///mes, 12 de octubre de 2017.-

AUTOS Y VISTOS:

Para resolver en el presente **Incidente de Nulidad FLP55652/2017/30, caratulado: "MEDINA, JUAN PABLO S/ INCIDENTE DE NULIDAD"**, del registro de la Secretaría nº2 de este Juzgado Federal de Primera Instancia de Quilmes.-

Y CONSIDERANDO:

I).-Este incidente reconoce su génesis en la presentación efectuada a fs. 1/68 por el Dr. Víctor Eduardo HORTEL, abogado defensor de Juan Pablo Medina, de la que se desprende que de conformidad con lo previsto por los arts. 166, 167 inc. 3ero., 169 y 170 del Código Procesal Penal de la Nación, planteaba la nulidad de la orden de detención librada contra el señor Juan Pablo Medina y notificada a esa parte con fecha 26/9/2017, en oportunidad de producirse la detención y allanamiento en el domicilio particular del señor Medina.-

A continuación trascribió el art. 167, inciso tercero y refirió que se trata de una nulidad absoluta, de las que deben ser declaradas aun de oficio, por implicar violación de las normas constitucionales o así ser establecido expresamente.-

Agregó que la norma procesal indicada, apunta a preservar la plena participación del imputado en el proceso, garantizando el oportuno control de los actos que lo constituyen y resguardando la protección del conjunto de facultades acordes para el eficaz ejercicio de su derecho de defensa.-

Añadió que eso abarca, tanto los actos de carácter personalísimo, como aquellos correspondientes a la asistencia técnica, en tanto hace efectiva la garantía de la defensa en juicio.-

Refirió que la intervención, asistencia y representación del imputado suponen la existencia de una persona que revista tal carácter de conformidad a la letra del art. 72 y que haya sido detenido o "iniciada de cualquier forma como partícipe de un hecho delictuoso", momento a partir del cual goza de los "derechos que este Código acuerda".-

Advirtió que, a pesar que el expediente continuó durante mucho tiempo caratulado: "N.N. s/ a determina", su defendido se encontraba imputado desde la fs.1 de las actuaciones (denuncia anónima dejada en la meda de entradas de este Juzgado Federal el 31 de julio ppdo.)-

Refirió que a todo evento, y en el peor de los casos, su asistido se encuentra formalmente imputado desde el día 22 de agosto ppdo., en virtud del requerimiento de instrucción firmado por la Sra. Fiscal interviniente.-

Agregó que consecuentemente, en la humilde opinión de esa defensa, el señor Juan Pablo Medina se encontró ilegítimamente impedido de ejercer su derecho constitucional de defensa, por el irregular accionar del juzgado; lo que habilita la sanción de nulidad que se solicita, todo lo cual se encuentra sustentado en lo establecido por el art. 18 de nuestra Constitución Nacional.-

Alegó que de otra banda, de conformidad a la letra del artículo 72 del CPPN, se solicitó se declare la nulidad de todos aquellos actos que fueren dependientes de la orden de detención que se ataca.-

El incidentista refirió en la presentación que se reseña que en oportunidad de presentar el pedido de eximición de prisión, precisamente en el punto IV, bajo el título "La Eximición de Prisión", esa defensa señalaba lo sugestivo que resultaba que el expediente contra el señor Medina estuviera caratulado: "N.N. S/ a determinar", ello por el contexto de persecución política que se denunciaba (y que aún hoy a su entender se sigue haciendo).-

Añadió que luego, se expresaba preocupación, en el sentido que a todo lo expuesto debía adunarse que al Dr. Francisco Sánchez Peralta, no se le había permitido tener acceso al expediente en virtud del argumento que se encontraba "a despacho" (en el incidente se expresó erróneamente el secreto de sumario).-

Manifestó que al momento de resolver, este juez expuso: "…corresponde destacar que llama la atención del suscripto el contenido de las manifestaciones volcadas en la presentación en estudio, toda vez que resulta ser la primera efectuada por Juan Pablo Medina, sus abogados y/o cualquier otro representante de la UOCRA, no existiendo ninguna petición o

presentación ni tampoco constancia alguna en este Tribunal de que se hayan presentado o hayan intentado tomar vista del expediente..”.-

Entendió que en ese punto corresponde realizar la siguiente referencia cronológica, a los efectos de poder luego realizar el cuestionamiento jurídico que se pretende. A) El abogado defensor presentó se en el Juzgado Federal de Quilmes, con el fin de tomar contacto con el expediente el día 20 de septiembre del corriente año. Que ante tal requerimiento y luego de realizar la consulta correspondiente, el correctísimo empleado de la mesa de entradas, le informó que a tales fines, primero debía estar presentado en el expediente. Entendió que tal respuesta encuentra algún asidero en el segundo párrafo del art. 106 del CPPN. B) Luego, presentó formalmente el escrito de “Designación de abogado defensor”, a los efectos de tener derecho a examinar los autos antes de aceptar el cargo, ello de conformidad, también al segundo párrafo del art. 106 del CPPN. C) Agregó que luego de presentar el escrito referido, se le impidió tener acceso al expediente, en virtud de hallarse el mismo en “secreto de sumario”. Advirtió que en tal escrito se solicitó que: “a fin de garantizar el ejercicio de su derecho de defensa, solicitó a su costo, copia de la totalidad de la causa de referencia y de las actuaciones adjuntas y/o reservadas que se vinculen con la presente investigación” (nota: el escrito es firmado por Juan Pablo Medina y su abogado defensor). D) manifestó que paso seguido, presentó formalmente el pedido de eximición de prisión. Que claramente se advierte del simple cotejo de los cargos obrantes en los escritos que se refieren, que tal pedido de eximición de prisión, debió ser formalizado sin haber tenido la posibilidad de acceder al debido y acabado conocimiento del expediente. E) añadió que como ya lo expresara, el Magistrado actuante, al resolver el pedido de eximición de prisión expresó: “…corresponde destacar que llama la atención del suscripto el contenido de las manifestaciones volcadas en la presentación en estudio, toda vez que resulta ser la primera efectuada por Juan Pablo Medina, sus abogados y/o cualquier otro representante de la UOCRA, no existiendo ninguna petición o presentación ni tampoco constancia alguna de este Tribunal de que se hayan presentado o hayan intentado tomar vista del expediente..”. f) el 25 de septiembre solicitó nuevamente tener acceso al expediente, lo que fue

imposibilitado con el argumento del "secreto de sumario". Se dejó debida nota señalando que ello implicaba un menoscabo a los derechos y garantías de su asistido, solicitándole al señor juez, tome las medidas que considere pertinentes, a fin de garantizar eficazmente el derecho de defensa y del debido proceso legal. G) Refirió que el mismo 25/9/2017, debió interponer el recurso de apelación contra el auto que denegaba el pedido de eximición de prisión, sin haber hasta ese momento, podido tener acceso al expediente, que como ya dijo, se encontraba caratulado: "N.N. s/ a determinar". H) que el 26 de septiembre nuevamente solicitó tener acceso al expediente, y nuevamente fracasa por el ya decretado secreto de sumario. Se dejó igual constancia que la expresada el día anterior. I) Agregó que así llegamos a la tarde del día 26/9 – aproximadamente las 21:30 fs.-, donde personal de la Prefectura Naval Argentina los notifica fehacientemente de la orden de detención contra su asistido, la cual se concreta en absoluta calma y tranquilidad, en su domicilio particular, al que concurrió inmediatamente que se le requirió su presencia. En tal sentido el abogado defensor manifestó que resultaba interesante destacar a esa defensa, que tal orden de detención se ordenó y se concretó no encontrándose firme el pedido de eximición de prisión que si bien había sido denegada, no se encontraba firme por la impugnación interpuesto. J) Señaló que al presentar el escrito de designación como abogado defensor y solicitar tomar conocimiento del expediente, éste se encontraba caratulado como "NN s/ a determinar", luego, como claramente lo señala el magistrado, tampoco se había decretado el secreto de sumario, lo que recién ocurre el día 22 /9. Eso significa, que en tanto toda la información a la que había accedido esa parte, al momento de pedir tomar conocimiento acabado de la causa, el día 20 de septiembre, era: "expediente caratulado N.N. s/ a determinar", el secreto de sumario nunca pudo ser opuesto a esa fecha toda vez que aún no había sido decretado.-

Añadió que como se intentará explicar, tal oposición del secreto de sumario resulta a todas luces contario a la garantía de defensa en juicio y debido proceso penal.-

Asimismo el Dr. Víctor E. Hortel alegó que la cuestión que se pretende exponer, plantea el problema de lograr el equilibrio necesario

entre la garantía jurídico penal y la garantía individual. Entendió que el proceso penal como expresión represiva por el cual el Estado administra penas a los ciudadanos, lleva ínsito el conflicto, siempre latente, de los valores de realización de la ley y el respecto de las libertades individuales.-

Agregó que el carácter secreto de las actuaciones sumariales durante cierto tracto del proceso, si bien pretende asegurar el éxito de la investigación (evitando el eventual riesgo de entorpecimiento probatorio que pudiera ocasionar la publicidad en la etapa primigenia de la investigación probatoria, no es menos cierto que cercana una garantía individual del supuesto autor del delito, o imputado, si el secreto se ordenó fundadamente luego de efectuada la imputación formal, lesionando sus derechos de defensa, toda vez que limita su acceso al contenido de las actuaciones.-

Añadió que si bien el secreto de sumario responde a razones estrictamente procesales, resguardando los fines de proceso y la actuación de la ley que la publicidad puede acarrear, cercena directamente el derecho a la defensa del imputado.-

Refirió que de otra banda, es garantizado la publicidad del proceso, que se logra asegurar el derecho a la defensa del imputado, brindando al mismo tiempo la posibilidad de acceder al contenido del proceso penal, incluso antes de efectuada la imputación formal.-

Luego manifestó que en el sistema federal, el art. 204 del CPPN establece que: “el sumario será público para las partes y sus defensores, que lo podrán examinar después de la indagatoria”. Ello implica que durante el lapso de tiempo que no se efectúe la declaración indagatoria del supuesto autor del delito investigado las actuaciones permanecen con carácter secreto, no solo para los extraños, sino también para los sujetos procesales necesarios y eventuales del proceso penal.-

Entendió que aceptado esto, el mayor inconveniente en relación al carácter secreto de las actuaciones se pone de manifiesto en los procesos con autores ignorados –como en el caso de autos “NN a/determinar”. Ello porque si bien una interpretación estricta de la norma de rito permitiría sostener que el secreto se debe mantener durante toda la etapa de la investigación, puesto que no han declarado los imputados, tal criterio podría

resultar incompatible con principios constitucionales, lesionando principalmente el derecho de defensa y de acceso a la justicia.-

Agregó que el carácter secreto de las actuaciones previo a la imputación formal del presunto autor, configura un evidente cercenamiento del derecho de defensa –presupuesto jurídico constitucional de la represión penal-. Por un lado, el sindicado como autor del ilícito investigado, al tomar conocimiento de una causa penal que se está gestando en su contra, es privado de ejercer su derecho de defensa, a los efectos de evitar una inminente imputación formal del hecho delictivo. Entiende que de esa manera se niega al sindicado la posibilidad de acceder al contenido de la acusación, pudiendo ofrecer una inmediata prueba de descargo que permita ilustrar al Ministerio Público Fiscal sobre la mecánica de los hechos investigados, o bien sobre la veracidad de las circunstancias de tiempo, modo y lugar de los mismos.-

Refirió que el presunto autor no goza de la posibilidad de conocer la acusación gestada en su contra, a efectos de desvirtuar la misma, evitando que se efectivice en la imputación formal. Se le niega la posibilidad de acudir al fiscal (o Juez), quien actúa inaudita parte, a efectos de acreditar que la prueba de cargo carece de la fuerza probatoria para reunir motivos bastantes para proceder a atribuir formalmente el hecho delictivo.-

Entendió que invocar el carácter secreto de las actuaciones para negar al letrado defensor tomar vista de las mismas, cercena la posibilidad del sindicado de presentarse a prestar declaración indagatoria y de deponer en aras de su defensa.-

A continuación el abogado defensor se pregunta ¿Cómo se puede pretender que una persona declare sin conocer previamente el hecho que se le indilga y las pruebas de cargo, y sin un previo análisis pormenorizado de las mismas con asesoramiento de su abogado de confianza?. Agregó que en ese sentido se tiene dicho que “el examen de las actuaciones con anterioridad a la aceptación del cargo es posible aun durante la vigencia del secreto; (…) impedir la consulta, previa a la declaración indagatoria, torna en letra muerta el contenido del art. 73 del CPPN, pues de no contarse con aquellos elementos que hacen a la imputación, mal puede alguien presentarse a aclarar los hechos e indicar la prueba que pueda resultar

útil…" (Cámara Nacional Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal, Sala II, f.47.995, ED, 30/6/97; cit. Por Gorostiaga, Manuel J.: "El secreto y la publicidad del sumario en el Código Procesal).-

Citó más jurisprudencia y también doctrina en apoyatura de su tesis y adjuntó fotocopia de escrito de designación de abogado defensor recibido el 20/9/2017, de solicitud de eximición de prisión presentado el 20/9/2017, de escrito dejando constancia recibido el 25/9/2017, de escrito de interposición de recurso de apelación de fecha 25/9/2017, de escrito dejando constancia de fecha 26/9/2017, de acta de registro domiciliado, requisa personal, requisa vehicular, secuestro y detención labrada el 26/9/2017, de la orden de la misma librada el 25/9/2017 –glosadas a fs. .-

Hizo protesta de recurrir oportunamente en Casación, de conformidad con lo previsto en el art. 456 inc.2 del CPPN. También hizo reserva del Caso Federal y de recurrir ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación de conformidad con lo establecido en el art.14 de la ley 48.-

II).-Habiéndose ordenado la formación del presente incidente de nulidad, se corrió vista a la Sra. Fiscal Federal, quien a fs. 70/79, solicitó se rechace el planteo de nulidad interpuesto por el Dr. Víctor E. Hortel, abogado defensor de Juan Pablo Medina contra la orden de detención de su defendido y el allanamiento de su domicilio particular, dispuestos en los autos principales (arts. 123, 166, 204, 283 y 294 del Código Procesal Penal de la Nación y que fuera notificada con fecha 26 de septiembre de 2017 en oportunidad de producirse su detención y el allanamiento en el domicilio particular. En tal sentido, efectuó una sucinta reseña de los fundamentos expuestos en la petición que nos ocupa.-

Sentado ello, la Dra. Silvia Ruth Cavallo sostuvo que como primera cuestión, considera que la nulidad planteada por la defensa no es de carácter absoluto, y que en virtud de la falta de alegación de un perjuicio derivado del incumplimiento de las formas procesales, el planteo debería ser rechazado.

En tal sentido, agregó que debe destacarse que en ningún momento se vulneró el derecho de defensa del encartado, por el contrario, el encartado Medina tuvo la potestad de designar -con fecha 20 de septiembre de

2017- como abogado defensor al Dr. Víctor E. Hortel, quien en esa misma fecha solicitó la exención de prisión de su defendido, que fue denegada y notificada electrónicamente con fecha 22 de septiembre de 2017, de la que acompañó copia a fs. 71/5.-

Sobre ese punto señaló la representante de la vindicta pública que desde el momento en que se efectuó la denuncia anónima y se dio inicio a la investigación penal la causa nunca se encontró en secreto de sumario, hasta la interposición del beneficio de exención de prisión y designación de abogado defensor realizada por el encartado Medina, momento en el cual el Sr. Juez dispuso tal medida procesal (cfr. 123 del CPPN) para evitar un eventual riesgo al entorpecimiento probatorio que pudiera ocasionar su publicidad y toda vez que se encontraba evaluando las diligencias jurisdiccionales que finalmente fueran ordenadas en auto fundado de fecha 25 de septiembre de 2017, donde se dispuso la detención de Juan Pablo Medina -entre otros, diversos allanamientos, embargos, etc-.

Asimismo la Sra. Fiscal Federal, destacó que la pesquisa fue impulsada por esa Fiscalía Federal en virtud de la denuncia oportunamente formulada, la cual llevó adelante la producción de medidas con la finalidad de obtener las pruebas referidas a los hechos que se pretendían dilucidar. Lo cierto entonces es que como consecuencia de los elementos de prueba recabados en la instrucción de la causa y luego de efectuar una valoración de aquéllos, el Sr. Juez dispuso la detención de Juan Pablo Medina y el allanamiento de diversos domicilios asignados a aquél.

Agregó que luego de ello y en base a los elementos incriminatorios obrantes en la causa principal, el titular de este juzgado decidió que se convocara al nombrado a prestar declaración indagatoria, oportunidad en la que se le hizo saber el hecho que se le imputa y las pruebas reunidas en su contra, acto que por los fundamentos relatados, de ninguna forma podría encontrarse viciado de nulidad. Añadió que, se ha dicho que el llamado a indagatoria, es el primer acto de ejercicio del derecho de defensa, desde que el imputado toma conocimiento del hecho que se le enrostra y de la prueba que existe en su contra, asegurando su

facultad de intervenir en la causa de la forma en que mejor convenga a su defensa." (C.F.A.L.P, Sala III, expte. n° 5472 "Halladjian, Silvia Elizabeth; Piczak, Hugo Alberto; Forchetti, José Tomás s/ Recurso de Queja", rta. el 17/11/09, R.S. 3, T.69, f*91, y en idéntico sentido, véase de la misma Sala, expte. n° 5924 "Incidente de nulidad", rto. el 09/12/10, R.S. 3).

Trascribió textualmente el art. 204 del CPPN, el que dispone que: *"El sumario será público para las partes y sus defensores, que lo podrán examinar después de la indagatoria, dejando a salvo el derecho establecido en el segundo párrafo del art. 106. Pero el juez podrá ordenar el secreto por resolución fundada, siempre que la publicidad ponga en peligro el descubrimiento de la verdad, exceptuándose los actos definitivos e irreproducibles, que nunca serán secretos para aquéllos. La reserva no podrá durar más de diez (10) días y será decretada sólo una vez, a menos que la gravedad del hecho o la dificultad de la investigación exijan que aquélla sea prolongada hasta por otro tanto. No obstante, podrá decretarse nuevamente si aparecieren otros imputados. El sumario será siempre secreto para los extraños".*

Sentado ello, la titular de la Fiscalía Federal de Quilmes, dictaminó que las objeciones constitucionales formuladas al secreto instructorio han sido desestimadas por la Corte Suprema (Fallos 223:128). En efecto, el secreto es una solución legislativa razonable porque sirve de contrapeso entre la impunidad que la dispersión de la prueba -casual o provocada- puede otorgar a quien incurrió en un hecho delictuoso y el interés de la comunidad agraviada en lograr el castigo del responsable. Su eficacia radica en que neutraliza la posibilidad de la coartada.

Añadió que a su vez, el secreto viene impuesto por ley hasta la audiencia indagatoria (art. 294 del CPPN) y sólo después de cumplido dicho acto su establecimiento resulta facultativo para el juez, por lo que mientras impere el secreto de sumario, el defensor propuesto no puede examinar las actuaciones antes de aceptar el cargo (art. 106, párr. final). Respecto del argumento del art. 73 del CPPN, si se brinda cabal noticia de la imputación

-en especial el hecho que habrá de intimársele al prestar declaración indagatoria-, las garantías preservables durante este tramo están cubiertas.

Además, la representante de la vindicta pública señaló que coinciden con la Sala V, de la Cámara Criminal y Correccional, cuando asevera que la compulsa sólo puede concretarse luego de la declaración indagatoria, salvo excepción puntual en el caso de prolongarse *sine die* dicho acto. Como antes se dijo, habrá de verificarse en cada caso si el secreto no puede pugnar con el art. 18, CN, de acuerdo con la intensidad con que se lo entienda (ver del autor D´Albora, Francisco, Código Procesal Penal. Comentado. Libro II "Instrucción" Titulo II "Sección Primera. Disposiciones Generales para la Instrucción", Art. 204, 9ª Ed., Abeledo Perrot, Bs.As., 2011).

Entendió que ni el imputado ni su defensor han especificado el agravio que les provoca ese acto procesal de la manera en que fue realizado, pues tal como hizo referencia precedentemente, Juan Pablo Medina designó abogado defensor, solicitó su exención de prisión y al recibírsele audiencia indagatoria (art. 294 del CPPN) tomó conocimiento del hecho que se le imputa y las pruebas en su contra, y tuvo la posibilidad de brindar un descargo, de modo que, se han salvaguardado sus derechos de defensa.

Agregó que en casos similares se ha afirmado que, no habiéndose acreditado la existencia de perjuicio, más allá del vicio denunciado, corresponde rechazar la declaración de nulidad deducida, al no advertirse violación del debido proceso regular y legal (arts.18 y 75 inc. 22 de la C.N., art. 8 inc. 2 f) de la C.A.D.H., art. 14 inc. 3 e) del P.I.D.C.y P. y arts. 138, 166, 167, 168, 224, sigtes. y cttes. del C.P.P.N." (del voto de la doctora Ledesma, C.N.C.P, Sala II, "Sucksdorf, Alejandro J.", rta. 4/12/1996, publicado en LL 1997-C, 891, con nota de Gabriela Rizzuto –DJ 1997-2, 808).

Es que en virtud del principio de trascendencia una de las exigencias fundamentales para que proceda la declaración de nulidad de un acto procesal es la existencia de un perjuicio concreto, o sea la limitación de un derecho del justiciable vinculado en forma inmediata al buen orden del

proceso y en forma mediata, a las garantías que son su causa; por consiguiente tanto en el caso de una nulidad relativa como de una nulidad absoluta es menester la demostración de un perjuicio real y concreto (cfr. CSJN Fallos 323:929).

La Sra. Fiscal Federal, entendió que así las cosas, en la especie, la declaración de nulidad se llevaría a cabo en el sólo beneficio de la ley, desde que las formas procesales no constituyen un fin en sí mismas, vale decir no respondería a ningún fin práctico, real y positivo que efectivamente la justifique pues como se dijo no ha proyectado ninguna consecuencia perjudicial sobre la causa o el imputado.

En apoyatura de su tesis, citó jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la que ha sostenido reiteradamente que ´la nulidad procesal requiere un perjuicio concreto para alguna de las partes, porque cuando se adopta en el solo interés formal de cumplimiento de la ley, importa un manifiesto exceso ritual no compatible con el buen servicio de justicia…´ ("in re" "Castro Roberts, Óscar Alberto s/Robo de Automotor en concurso real con tentativo de Robo -causa n° 8786- rta. el 15/11/88). Asimismo ha afirmado que la garantía de la defensa en juicio tiene desde antiguo carácter sustancial (Fallos 189:306 y 391; 192:240 y 308; 193:487 entre muchos otros) y por ello exige de parte de quien la invoca, la demostración del concreto perjuicio que pudo inferirle el presunto vicio de procedimiento y de la solución distinta que pudo alcanzarse en el fallo si no hubiese existido ese defecto (Fallos 298:279 y 498).

Por último, alegó que no es ocioso remarcar que la publicidad del expediente a las partes -en el estado embrionario en que transitaba y con la recolección probatoria ordenada- no sólo habría resultado infructuoso para hacer efectivas las medidas cautelares que luego se dictaron contra los bienes del nombrado Medina y su grupo familiar, sino también, para evitar que el imputado pudiera llegar a coaccionar y/o amenazar a los numerosos testigos que han declarado en la causa principal quienes relataron con precisión y detalle las extorsiones a las que eran sometidos por el titular de la UOCRA La Plata, en caso de no aceptar sus ilegítimas propuestas.

Así también sostuvo que debía tenerse en cuenta, en este sentido, que conforme las manifestaciones públicas que hiciera el imputado Medina en momentos previos a su detención amenazando con "prender fuego la provincia" si era detenido, sumado al contexto de violencia generalizada que se desarrollaba en los alrededores de la sede de la UOCRA La Plata -con varios de sus manifestantes portando elementos explosivos para causar daños inmediatos, extremos que fueran luego corroborados al practicarse el registro domiciliario de dicha sede gremial- (ver causa nº FLP 75495/2017 (FN 97988/17), caratulada "Leye, Khadim y otros s/ Infr. Art. 189 bis del C.P."); acreditan sin lugar a dudas las medidas procesales dispuestas en los autos principales y la oportunidad de decretar el secreto de sumario.

En esta tesitura, sostuvo la Dra. Silvia Ruth Cavallo, que no descarta que si el nombrado Medina ha amenazado a un público indeterminado de personas, no intentara luego amedrentar a los testigos que declararon en su contra en los autos principales y así entorpecer el éxito de la investigación, como ya fuera expuesto oportunamente.

Agregó, con relación a las reformas operadas sobre el art. 23 CP y la necesidad de realizar una interpretación armónica del art. 518 CPPN, que debe concluirse que aun desde el punto de vista exclusivamente procesal, siempre que se encuentren configurados los presupuestos de admisibilidad de las medidas cautelares (verosimilitud del derecho y peligro en la demora), tal como se dio en autos, los jueces pueden adoptar medidas precautorias desde el inicio de las actuaciones, es decir, antes del auto de procesamiento e incluso antes de la convocatoria a prestar declaración indagatoria. Añadió que en este sentido, la CSJN tiene dicho que *"los jueces tienen el deber de resguardar dentro del marco constitucional estricto la razón de justicia, que exige que el delito comprobado no rinda beneficio"*.

Concluyó que por ello, la publicidad del expediente habría puesto en serio riesgo el efectivo cumplimiento de las medidas cautelares y el éxito en la investigación.-

A su vez, entendió que la vía escogida no resulta pertinente, toda vez que pudiendo conceptualizarse la nulidad como la sanción legal por la que se priva de todo efecto jurídico a un acto que se cumplió en

violación u omisión de las formas previstas para su realización, y no habiendo señalado la defensa aquellos vicios u omisiones con respecto al acta de detención y allanamiento cuestionados, lleva a concluir que lo que se pretende en el presente planteo es revocar esa decisión jurisdiccional.

Por ende, el planteo inducido pierde trascendencia pues el sustento para que el juez disponga la detención del imputado (art. 283 del CPPN) lo brinda la existencia de motivación interna suficiente, estructurada en elementos objetivos de convicción, demostrativos de la supuesta responsabilidad criminal, para que aquél sea llevado a su presencia a los fines de recibirle declaración indagatoria.

Por todo lo expuesto, refirió la Sra. Fiscal Federal que la sanción de nulidad pretendida no se encuentra ajustada al criterio restrictivo que impera sobre la materia de conformidad con los arts. 2 y 166 del Código Procesal Penal de la Nación.

En consecuencia, señaló que es de la opinión que la solución a adoptar en el presente caso debe ser la de rechazar el planteo nulificante, para lo cual se apoya en el criterio de taxatividad y carácter restrictivo con el cual deben apreciarse las cuestiones de nulidad como las aquí interpuestas; ello, ante la inexistencia de cualquier tipo de perjuicio, razón por la que cabe descartar las alegaciones formuladas en este sentido por el Dr. Víctor E. Hortel, abogado defensor de Juan Pablo Medina.-

III).- Ahora bien, llegado este estadio procesal, adelanto que comparto en un todo los argumentos expuestos por la Sra. Fiscal Federal en el dictamen precedentemente reseñado, al que me remito *brevitatis causae,* razón por la cual, adelanto, que no habré de hacer lugar a la nulidad planteada por el abogado defensor de Juan Pablo Medina, Dr. Víctor E. Hortel.-

En efecto, tal cual lo señalado por la representante de la vindicta pública, en ningún momento se han visto vulnerados derechos y las garantías de defensa en juicio del imputado Juan Pablo MEDINA.-

En tal sentido, de las diversas y gran variedad de constancias aunadas al sumario, surge claramente que desde el principio, se salvaguardó la integridad física de las personas intervinientes en el proceso en sus distintas

calidades –de testigos, víctimas, imputado y demás-, como así también el derecho del debido proceso y defensa en juicio, no habiendo menoscabo alguno de las garantías y derechos de las partes. Así puedo afirmar que todas las resoluciones, medidas, decretos, adoptadas en autos, fueron siempre debidamente fundamentadas, tomadas en aras al esclarecimiento de la verdad y con miras a preservar toda aquella prueba que permitiera arrojar luz a la pesquisa.-

En ningún momento se desatendieron las formas establecidas en el Código Adjetivo. Así pues, desde que el abogado defensor se presentó a ejercer la defensa del imputado se le dio el trato pertinente, quien pudo ejercer la debida defensa. En tal sentido mantuvo la entrevista previa a la declaración indagatoria de Juan Pablo Medina, oportunidad en la que tuvo acceso al expediente, extrajo las fotocopias de los autos principales, existiendo constancias de los cuerpos que el defensor particular ha ido retirando. Asimismo en el día de ayer, 10/10/2017 se recibió a Juan Pablo Medina ampliación de su declaración indagatoria en los términos del art. 303 del CPPN, poniéndoselo en conocimiento de todos los elementos colectados con posterioridad a que se le recibiera la declaración indagatoria conforme lo establece el art. 294 del CPPN, haciendo el nombrado uso del derecho de negarse a declarar.-

De todo ello se colige, que desde el momento oportuno, las partes involucradas en el sumario, han tenido pleno y libre acceso al expediente.-

Asimismo es dable destacar que todas las presentaciones efectuadas por el Dr. Hortel fueron incorporadas al sumario y contestadas en legal tiempo y forma. Con relación a las constancias a las que el letrado defensor hace referencia de las que acompañara copias a fs. 18 y 49, que aluden a que concurrió al juzgado a tomar vista del expediente y no le fue permitido por cuanto la causa se encontraba en secreto sumario, es dable destacar que efectivamente de conformidad a lo dispuesto en el art. 204 del Código de Forma, dicha medida (la del secreto de sumario) había sido adoptada fundadamente.-

En tal sentido, volvamos a recordar que el art. 204 del CPPN, establece que "**El sumario será público para las partes y sus defensores,**

que lo podrán examinar después de la indagatoria, dejando a salvo el derecho establecido en el segundo párrafo del artículo 106. Pero el juez podrá ordenar el secreto por resolución fundada siempre que la publicidad ponga en peligro el descubrimiento de la verdad, exceptuándose los actos definitivos e irreproducibles, que nunca serán secretos para aquéllos. La reserva no podrá durar más de diez (10) días y será decretada sólo una vez, a menos que la gravedad del hecho o la dificultad de la investigación exijan que aquélla sea prolongada hasta por otro tanto. No obstante, podrá decretarse nuevamente si aparecieren otros imputados. El sumario será siempre secreto para los extraños." . A su vez, el Art. 106, determina que: "El cargo de defensor del imputado, una vez aceptado, es obligatorio. La aceptación será obligatoria para el abogado de la matrícula cuando se lo nombrare en sustitución del defensor oficial. En ambos supuestos, podrán exceptuarse de ella por una razón atendible. **El defensor tendrá derecho a examinar los autos antes de aceptar el cargo, <u>salvo el caso de secreto del sumario</u>.** Tendrá tres (3) días para hacerlo, bajo apercibimiento de tener el nombramiento por no efectuado (el resaltado me pertenece).-

Todo ello demuestra, al igual que el resto de los elementos colectados en estas actuaciones, que desde el inicio del sumario, fueron observadas las formas procesales, garantizándose en todo momento el derecho de defensa en juicio, no habiéndose menoscabado en ningún momento derecho y/o garantía alguna.-

En lo atinente a lo manifestado por el Dr. Víctor E. Hortel en la presentación que nos ocupa en esta oportunidad, más precisamente en el segundo párrafo del punto denominado "Hechos: i) de fs. 61vta, en el que textualmente refiere: "…*Resulta interesante destacar a esta Defensa, que tal orden de detención se ordenó y se concretó no encontrándose firme el pedido de eximición de prisión que si bien había sido denegado, no se encontraba firme por la impugnación interpuesta*…"; corresponde hacer algunas aclaraciones al respecto.-

En tal sentido el art. 332 del Código Procesal Penal de la Nación establece que: "…*El auto que conceda o niegue la exención de prisión o la excarcelación será apelable por el ministerio fiscal, el defensor o el imputado,* ***sin efecto suspensivo****, dentro del término de veinticuatro (24) horas…*" (el énfasis me pertenece).-

Como puede observarse, el recurso de apelación al que el abogado defensor se refiere, opuesto contra la resolución que denegara la exención de prisión a Juan Pablo Medina, no tiene efecto suspensivo, motivo por el cual, dicha circunstancia no impide la detención del imputado.-

En concordancia con ello como sostiene la doctrina: '…la no efectivización de la prisión preventiva configura una ficción jurídica no contemplada en nuestro ordenamiento legal, pues si lo que llevó al magistrado a decretarla fue la existencia de algún riesgo que pudiera poner en crisis la prosecución del proceso, otorgarle carácter suspensivo a la cuestión, que ni siquiera lo tiene la eventual apelación de la defensa al respecto, resulta incongruente -art.123 del Cód.Proc.Penal de la Nación -…' [CCC, Dala V, 7/7/09, causa 37.097, <<A. y A.s/Estafa>>]." (véase "Código Procesal Penal de la Nación-Análisis doctrinal y jurisprudencial", 4ª edición actualizada y ampliada, Tº2, ed. Hammurabi de Guillermo Rafael Navarro y Roberto Raúl Daray, pág. 536/536 y 603).-

A su vez, el art. 442 del Código de Forma, que establece que: "…*La interposición de un recurso ordinario o extraordinario tendrá efecto suspensivo, salvo que expresamente se disponga lo contrario...*". Este precepto asigna a todos los recursos efecto suspensivo, ya que al concederlo no sólo se transfiere la competencia, sino también, se suspende la ejecución de lo resuelto. Solo excepcionalmente, y según lo resalta la norma, el Código admite el efecto llamado por alguna doctrina "devolutivo", el cual a diferencia del efecto suspensivo, importa el inmediato cumplimiento de lo decidido (su no suspensión), sin sujetarlo a cuanto en definitiva surja de la impugnación.

El texto de la norma es claro en cuanto asigna efecto suspensivo tanto a los recursos ordinarios como a los extraordinarios, salvo excepción. Entre éstas se encuentra la apelación del auto que concede o deniega la

exención de prisión o la excarcelación, contemplado en el art. 332 del ordenamiento adjetivo.-

De lo dicho se colige, que el hecho de encontrarse en grado de apelación, la denegatoria de la eximición de prisión, no impide al juez ordenar la detención de la persona, tal como ocurrió en el caso de autos.

Que por otra parte, corresponde poner de resalto que en la fecha y en el marco del Incidente de Eximición de Prisión a **FLP 55652/2017/20/CA1**, la Sala II de la Excma. Cámara Federal de Apelaciones de La Plata, ha resuelto confirmar la resolución dictada por el suscripto, por la cual se denegaba el beneficio al imputado Medina.

Para ello sostuvo que: "…**IV.** Ahora bien, en primer lugar cabe señalar que el primer párrafo del artículo 316 del C.P.P.N. establece que "*Toda persona que se considere imputada de un delito, en causa penal determinada, cualquiera sea el estado en que ésta se encuentre y hasta el momento de dictarse la prisión preventiva, podrá por sí o por terceros, solicitar al juez que entienda en aquélla su exención de prisión…"*…Si bien le asiste razón a la defensa en cuanto a que la pena en expectativa no resulta válida como fundamento para denegar la exención de prisión solicitada, se advierte que existen elementos objetivos que permiten suponer que el señor M. contaría con recursos materiales y medios para presumir que puede entorpecer el accionar de la justicia y/o darse a la fuga. En el presente caso estamos ante circunstancias precisas y comprobables, es decir una plataforma fáctica y no solo una referencia teórica general que sirven de fundamento para denegar, en esta instancia, la exención de prisión solicitada. Asimismo no puede perderse de vista lo señalado por el señor juez de grado respecto a las conductas que se han mencionado en los autos principales…" (Voto de los Dres. CESAR ALVAREZ y ROBERTO AGUSTIN LEMOS ARIAS).

Asimismo se sostuvo que: "…En mi opinión el tratamiento de la procedencia de la exención de prisión peticionada ha resultado al presente inoficioso en atención a la efectiva detención del imputado M.. Ello así por cuanto conforme reza el texto del art. 316 del Código Procesal Penal de la Nación "*Toda persona que se considere imputada de un delito, en causa penal determinada, cualquiera sea el estado en que ésta se encuentre y hasta*

el momento de dictarse la prisión preventiva, podrá, por sí o por terceros, solicitar al juez que entienda en aquélla su exención de prisión". Conforme ha sido interpretado por la doctrina el instituto impetrado "procede al tiempo de la radicación judicial…, siempre que no se haya efectivizado la aprehensión… La diferencia con la excarcelación consiste en que quien la postula se encuentra en libertad y procura preservarla" (Francisco J. D'Albora, Código Procesal Penal de la Nación, Abeledo Perrot, 2013, Págs. 568/569). En prieta síntesis, y según inveterada doctrina de nuestro más Alto Tribunal "cuando una ley es clara y no exige mayor esfuerzo interpretativo, no cabe sino su directa aplicación, con prescindencia de consideraciones que excedan las circunstancias del caso expresamente contempladas por la norma" (Fallos 324:291, 1740 y 3143; 328:1774, entre muchos otros)…" (Voto de la Dra. OLGA ANGELA CALITRI).-

Ahora bien, aclarado ello, corresponde ahondar en la premisa que aquí nos ocupa, es de destacar que el art. 166 del Código Procesal Penal de la Nación establece que: "Los actos procesales serán nulos sólo cuando no se hubieran observado las disposiciones expresamente prescriptas bajo pena de nulidad.".

Deviene oportuno destacar que nulidad es la sanción procesal por la cual se declara inválido un acto del proceso, privándolo de sus efectos en virtud de haber sido realizado de modo contrario a la ley. Es un remedio excepcional, que cede siempre ante los principios de conservación y trascendencia. El precepto adscribe al principio de especificidad, fijando así un régimen claramente taxativo (aunque el mismo admite cierta relatividad, en parte originada por el propio Código en el art. 167); no hay nulidad sin previsión expresa en su texto, criterio restrictivo de apreciación de la invalidez de un acto acorde con el principio genérico de interpretación de la ley procesal establecido en el art. 2º y reafirmado aquí de modo específico.-

Por esa razón se ha sostenido que los planteos invalidantes deben rechazarse cuando no afectan formas esenciales del procedimiento ni se han vulnerado garantías constitucionales.-

El art. 167 del Código de Forma establece que: "Se entenderá siempre prescripta bajo pena de nulidad la observancia de las disposiciones

concernientes: 1) Al nombramiento, capacidad y constitución del juez, tribunal o representante del ministerio fiscal.

2) A la intervención del juez, ministerio fiscal y parte querellante en el proceso y a su participación en los actos en que ella sea obligatoria.

3) A la intervención, asistencia y representación del imputado, en los casos y formas que la ley establece.". Éstas nulidades de orden general, resultan ser absolutas y pueden y deben ser declaradas aun de oficio. Como se ve el tercer inciso apunta a preservar su plena participación en el proceso, garantizando el oportuno control de los actos que lo constituyen y resguardando la protección del conjunto de facultades acordadas para el eficaz ejercicio de su derecho de defensa.-

Abarca los supuestos de cumplimiento personalísimo (como la declaración indagatoria) y la asistencia técnica, que hace efectiva la garantía de la defensa en juicio. Reglas éstas claramente observadas en autos, lo cual no hace más que reafirmar la postura que aquí se sustenta.-

Sentado ello, corresponde señalar que más allá del estado de inocencia del que aún goza Juan Pablo Medina y de lo que en definitiva corresponda resolver, debe ponerse de relieve que del análisis y valoración de las constancias de la causa, a los fines de ordenar la detención de Juan Pablo Medina y el allanamiento de su domicilio particular, se infirió un importante grado de presunción en su contra que derivó en la adopción de la medida que nos ocupa.

Así, tal nivel de sospecha resulta un parámetro que no puede soslayarse, pues la verosimilitud del derecho que se debe constatar en todo tipo de medida cautelar (*fumus bonis iuris*), es un elemento de trascendencia en lo que respecta al análisis del riesgo procesal.-

Es que la tesitura enunciada no se ve descalificada por las pautas contenidas en los tratados internacionales de Derechos Humanos receptados por la Constitución Nacional en el artículo 75 inciso 22; sino que, por el contrario, éstos la reafirman (artículos 8.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos). Al respecto, cabe señalar que en el citado informe 2/97, la

Comisión Interamericana de Derechos Humanos consideró que la presunción de culpabilidad de una persona no sólo es un elemento importante, sino una condición *sine qua non* para continuar la medida restrictiva de la libertad. En el mismo sentido, el informe 35/07 de la citada Comisión, el órgano internacional sostuvo que "Como presupuesto para disponer la privación de la libertad de una persona en el marco de un proceso penal deben existir elementos de prueba serios que vinculen al imputado con el hecho investigado. Ello configura una exigencia ineludible a la hora de imponer cualquier medida cautelar, ya que esa sola circunstancia, la prueba que vincula a la persona al hecho, es lo que distingue al imputado -inocente- contra quien se dispone la medida, de las demás personas, contra quienes no se establece medida de coerción alguna -igualmente inocentes-" (apartado 78). Seguidamente dijo: "Este presupuesto está reconocido expresamente en la Convención Europea al disponer que se puede privar de la libertad a una persona cuando existen indicios racionales, es decir, elementos de prueba que habrían satisfecho a un observador objetivo de que ella ha cometido un delito (artículo 5.1.c)".-

Por todo lo analizado, es que:

RESUELVO:

I).-NO HACER LUGAR A LA NULIDAD impetrada a fs. 1/68 de esta vía incidental por el Dr. Víctor Eduardo Hortel, abogado defensor de Juan Pablo Medina (arts. 166, 167, 168 siguientes y concordantes del CPPN).-

II).- Notifíquese. A tales efectos líbrense cédulas electrónicas a las partes y oficio al Régimen Correccional del SPF, para que notifique a Medina en forma personal, labrando acta por él suscripta, la cual deberá elevar a este tribunal en el plazo de 24 horas.-

Ante mí:

En la misma fecha se libró oficio.-

Fecha de firma: 12/10/2017
Alta en sistema: 13/10/2017
Firmado por: LUIS ANTONIO ARMELLA, Juez Federal
Firmado(ante mi) por: PABLO EZEQUIEL WILK, SECRETARIO FEDERAL

#30552080#190742847#20171012183608175

En se libraron cédulas electrónicas de notificación. Conste.-

Fecha de firma: 12/10/2017
Alta en sistema: 13/10/2017
Firmado por: LUIS ANTONIO ARMELLA, Juez Federal
Firmado(ante mi) por: PABLO EZEQUIEL WILK, SECRETARIO FEDERAL

#30552080#190742847#20171012183608175

Fecha de firma: 12/10/2017
Alta en sistema: 13/10/2017
Firmado por: LUIS ANTONIO ARMELLA, Juez Federal
Firmado(ante mi) por: PABLO EZEQUIEL WILK, SECRETARIO FEDERAL

#30552080#190742847#20171012183608175

Quilmes, 12 de octubre de 2017.-

CCH/MAI

Al Sr. Director del Régimen Correccional

Del Servicio Penitenciario Federal.-

S / D.-

Tengo el agrado de dirigirme a Ud. por disposición del titular del Juzgado Federal de Primera Instancia de Quilmes, Dr. Luis Antonio Armella, en el marco del **Incidente de Nulidad FLP55652/2017/30, caratulado: "MEDINA, JUAN PABLO S/ INCIDENTE DE NULIDAD"**, del registro de la Secretaría Penal nº 2 a mi cargo, a fin de solicitarle se sirva notificar, al interno **Juan Pablo MEDINA,** de la resolución dictada el día de la fecha en el marco de las presente la cual para mayor ilustración a continuación se transcribe: "Quilmes, 12 de octubre de 2017. **AUTOSY VISTOS…Y CONSIDERANDO…RESUELVO:**

RESUELVO: I).-NO HACER LUGAR A LA NULIDAD impetrada a fs. 1/68 de esta vía incidental por el Dr. Víctor Eduardo Hortel, abogado defensor de Juan Pablo Medina (arts. 166, 167, 168 siguientes y concordantes del CPPN).- **II).-** Notifíquese. A tales efectos líbrense cédulas electrónicas a las partes y oficio al Régimen Correccional del SPF, para que notifique a Medina en forma personal, labrando acta por él suscripta, la cual deberá elevar a este tribunal en el plazo de 24 horas…". Firmado: Luis Antonio Armella. Ante mí: Pablo Ezequiel Wilk.".-

Saludo a Ud. muy atte.-

Fecha de firma: 12/10/2017
Alta en sistema: 13/10/2017
Firmado por: LUIS ANTONIO ARMELLA, Juez Federal
Firmado(ante mi) por: PABLO EZEQUIEL WILK, SECRETARIO FEDERAL

#30552080#190742847#20171012183608175

Fecha de firma: 12/10/2017
Alta en sistema: 13/10/2017
Firmado por: LUIS ANTONIO ARMELLA, Juez Federal
Firmado(ante mi) por: PABLO EZEQUIEL WILK, SECRETARIO FEDERAL

#30552080#190742847#20171012183608175