



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE MENDOZA - SALA B
FMZ 12062/2020/20

Mendoza, octubre del 2020.-

AUTOS Y VISTOS:

Los presentes autos **FMZ 12.062/2020/20/CA9** caratulados: “**Legajo de Apelación de Aliaga, Juan Ignacio y Aliaga, Flavia Mónica s/ Secuestro Extorsivo**”; venidos a esta Sala “B” provenientes del Juzgado Federal Nro. 3 de Mendoza -Sec. Penal “D”-, en virtud de los recursos de apelación interpuestos por parte del Sr. Fiscal Federal Subrogante –Dr. Fernando Alcaraz- y la parte querellante –Dr. Jaime Alba-, contra el resolutorio de fecha 22 de septiembre del corriente año.

Y CONSIDERANDO:

I.- Que el pasado 16 de octubre del corriente año, en virtud de lo establecido por el artículo 454 del Código Procesal Penal de la Nación, se celebró la correspondiente audiencia oral unipersonal a los efectos de analizar y examinar los agravios oportunamente interpuestos por las partes recurrentes, los cuales, en honor a la brevedad y en pos de no recaer en reiteraciones innecesarias, se dan aquí por íntegramente reproducidos (cfr. acta de audiencia y soporte audiovisual registrado a tal efecto).

Vale destacar que, en dicha oportunidad, se resolvió: “... 1º) **HACER LUGAR** a los recursos de apelación interpuestos por la parte querellante y el Ministerio Público Fiscal; 2º) **REVOCAR** el auto de mérito traído en consulta, mediante el cual se dispuso declarar la incompetencia en favor de la justicia provincial; 3º) **ORDENAR** la prosecución del trámite del presente sumario en la sede del Juzgado Federal Nro. 3 de esta ciudad, a cargo del Dr. Marcelo Garnica; 4º) **Diferir los fundamentos** de la resolución adoptada, los que se darán por escrito dentro del plazo de cinco días hábiles, conforme lo establecido en el artículo 455, 3º párrafo del C.P.P.N.; 5º) *Comuníquese por Secretaría y mediante oficio electrónico al Juzgado de*



origen lo aquí resuelto...” (ver acta de audiencia de fs. 18, según constancia del Sistema Lex 100).

II.- En virtud de ello, mediante el presente se ingresará al estudio de cada uno de los fundamentos que sirven de sustento para el temperamento adoptado, los cuales se ciñen en los siguientes puntos centrales: **a)** marco normativo del delito de secuestro extorsivo y el bien jurídico protegido, **b)** la tutela de los derechos de las víctimas y garantías de los imputados, **c)** rol del Ministerio Público Fiscal en esta especie de investigaciones, **d)** lo prematuro del temperamento adoptado por el juez *a quo*, y **e)** la aplicación del precedente “Izquierdo” y la eficaz administración de justicia en el caso traído a estudio.

Asimismo, deseo dejar asentado que las cuestiones ajenas al objeto de la audiencia oral antes referida, que fueran ventiladas en la misma, no serán abordadas en el devenir de este decisorio. Ello, teniendo en consideración que la existencia del hecho, su corroboración mediante los elementos de prueba incorporados y las disposiciones penales aplicables, son cuestiones de fondo a resolver en la sentencia definitiva, pero inconducentes para fundar la incompetencia de jurisdicción, que nace del hecho denunciado (CSJN, Fallos: 198:438).

Efectuada esta aclaración, y habiéndose ofrecido una breve reseña del trámite que tuvieron los actuados por ante esta sede judicial, se profundizará sobre los tópicos antes detallados.

a) En primer lugar, y desde un punto de vista normativo, no puede soslayarse lo normado en el art. 33 -inc. e)- del Código Procesal Penal de la Nación, en cuanto dispone que el hecho tipificado en el artículo 170 del Código Penal compete al fuero de excepción.

Dicho inciso reproduce el artículo 31, inc. 5° de la Ley 48, texto Ley 20.661, reformado por Ley 23.817 y vuelto a modificar por las Leyes 25.886, 26.679 y 26.734.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE MENDOZA - SALA B
FMZ 12062/2020/20

Como primera medida, se puede indicar que no hay conmoción constitucional alguna generada por su simple y llana aplicación; ya que no hay razón legal que autorice a sostener o suponer que el legislador pudo o quiso perseguir una finalidad distinta de la enunciada por la clara letra de la norma.

Además, en el tipo delictivo traído a estudio los bienes jurídicos que se encuentran afectados son la propiedad y la libertad. Es decir, el secuestro extorsivo es un hecho criminal pluriofensivo, dando lugar a la constitución de una víctima activa, quien sufre en cabeza propia el secuestro, y a una multiplicidad de víctimas pasivas, principalmente sobre quien recae el aciago llamado extorsivo para proveer el dinero exigido, como también sobre el resto de sus seres queridos que temen suceda lo peor (incluso esta figura prevé el resultado muerte como agravante).

Tal situación de inseguridad que es padecida por una familia, puede trasladarse a una comunidad con efecto multiplicador ciertamente negativo que conjura contra los principios constitucionales establecidos en su preámbulo, compromete la política criminal del Estado Nacional; a tal punto que, a fin de reprimirlo, el Gobierno Nacional debió instrumentar distintas reformas legislativas que demostraron efectivamente la trascendencia e interés público que tienen estos hechos, que sobrepasan claramente el mero interés individual de los secuestradores.

Este tipo de criminalidad, que excede muchas veces la tarea preventiva y dificulta la labor represiva por parte de las fuerzas de seguridad, aún sin desconocer la concurrencia de motivos particulares, se configura como una problemática que revela sin más la afectación a la seguridad del Estado, pues la reiteración de la modalidad y la proliferación de los eventos provocan conmoción en los estamentos sociales que reclaman el pleno resguardo de garantías individuales.



b) Por otra parte, la actuación uniforme de la Justicia federal tanto en la etapa instructoria, como así también en la de juicio, asegura brindar una respuesta adecuada frente al fenómeno delictivo en trato.

Resulta atinado señalar que, luego de tramitar en la Justicia Federal durante los meses que puede durar la instrucción de una causa por secuestro extorsivo, otorgar *a posteriori* –o en el medio de la misma, como en el caso de autos- conocimiento de ella a la justicia ordinaria sin la absoluta certeza de la incompetencia, constituiría no sólo un enorme dispendio jurisdiccional en desmedro de la finalidad de celeridad y eficacia perseguida por los legisladores al sancionar la ley 25.742; sino que también repercute directamente en el tratamiento que debe dársele a las víctimas durante todo el proceso penal.

Respecto de la asistencia a las víctimas, no se puede dejar de ponderar que la Procuración General de la Nación la ha fijado como punto prioritario en su agenda institucional, dando creación a un equipo específico de acompañamiento profesional desde el inicio de la causa judicial hasta el agotamiento de la condena, tal como se señala en la resolución PGN 1105/2014 de creación de la Dirección de Orientación, Acompañamiento y Protección a Víctimas.

Así, la promesa de acompañamiento sostenido que los profesionales de la mentada Dirección realizan a las víctimas que deben encarar procesos penales que incluyen situaciones de tensa exposición ante sus victimarios, se ve diluida con la remisión a la justicia ordinaria y la prosecución de la investigación en otra jurisdicción –sobre este punto me remito a la exposición del Dr. Alcaraz, en lo que hace al apoyo brindado por parte del Ministerio Público Fiscal respecto de la familia de la víctima-.

A ello, se le suma lo normado por la Ley 27.372 (Derechos y Garantías de las Personas Víctimas de Delitos), cuyo fin radica en reconocer





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE MENDOZA - SALA B
FMZ 12062/2020/20

que las víctimas tienen derecho a recibir asesoramiento, asistencia, protección, verdad, acceso a la justicia, tratamiento justo, reparación, celeridad y todos los demás derechos consagradas en nuestra Constitución Nacional y en los Tratados Internacionales de Derechos Humanos (cfr. art. 3°).

Asimismo, en lo atinente a la afectación de derechos e intereses de las demás partes involucradas, quien se encuentre imputado de este delito realizará su primer acto de defensa ante la justicia federal, con la inmediatez que debe brindársele ante el Fiscal o el Juez, según lo decida el mismo, y con los recursos con los que cuenta este fuero para ordenar todas aquellas medidas necesarias para su esclarecimiento, como así también, para la evacuación de sus citas ensayadas.

Sentado ello, si bien los letrados defensores abogaron por la competencia del fuero ordinario, entiendo que los planteos de incompetencia a los cuales se ve sometido el proceso en trámite, con criterios disímiles según los tribunales, puede representar un claro perjuicio en contra de los propios encartados, debiendo éstos soportar exceso de tiempo en detención y con tratamientos diversos según el código procesal que le toque en suerte para resolver su situación y los planteos que realice.

c) Además, la reforma introducida por la Ley 25.760 establece diferencias sustanciales con el sistema adoptado por el Código Procesal Penal aplicables a los únicos casos de excepción que allí contempla.

El art. 2° -que se incorpora al art. 196 bis CPPN- establece: *“En las causas en que se investigue alguno de los delitos previstos en los arts. 142 bis y 170 CPen., o que tramiten en forma conexa con aquéllas, aun cuando tengan autores individualizados, la dirección de la investigación quedará a cargo del Ministerio Público Fiscal desde el inicio de las actuaciones hasta la conclusión del sumario, con noticia al juez competente en turno”*.



La alarma social que estos ilícitos han generado determinó al legislador la adopción de un sistema que permita agilizar las investigaciones tornándolas más eficaces y rápidas. Para lograr ese cometido, entendió pertinente la incorporación, únicamente en estos casos, elementos de corte esencialmente acusatorio.

En tal sentido, surge de las consideraciones vertidas por el Poder Ejecutivo acompañando el proyecto de ley: *“El estado actual de la legislación y la doctrina se inclina de manera predominante a otorgar a quien aparece como titular de la acción pública y tiene la responsabilidad de formular la acusación, los medios adecuados para prepararla y fundarla (...). La reforma permite articular desde el Ministerio Público Fiscal una política de persecución criminal que atienda este tipo de fenómenos, de manera coherente y sistemática, priorizando las investigaciones y sanciones por estos delitos, y organizando unidades funcionales de fiscales especialmente capacitados y entrenados sobre estos problemas (...). Desde una perspectiva de eficacia y agilidad para el proceso, no cabe duda que la fórmula propuesta es la que mejor se inserta en un modelo cuya investigación ha quedado directamente a cargo del fiscal, quien recoge en forma directa e inmediata las evidencias del caso”*.

Estos argumentos no dejan duda acerca de que es el Ministerio Fiscal quien se encuentra a cargo de la instrucción, y, como tal, tiene todas las facultades que son propias de esa actividad. Esta función implica, principalmente, la obtención de los elementos de prueba pertinentes para el descubrimiento de la verdad. Debe tenerse presente que ciertas atribuciones ya estaban incorporadas por la Ley Orgánica del Ministerio Público -Ley 27.148-, que en su art. 7 establece la posibilidad de sus integrantes de requerir informes a diversos organismos y de solicitar la colaboración de las autoridades policiales para realizar las diligencias que estimen pertinentes y útiles para lograr el desarrollo efectivo de la acción penal.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE MENDOZA - SALA B
FMZ 12062/2020/20

Es por ello que, si bien el Sr. Juez Federal continúa ejerciendo el control judicial sobre el desarrollo de la investigación, vinculado éste, esencialmente, al respeto de las garantías constitucionales de las partes y de las formas establecidas para su preservación; la opinión del representante del Ministerio Público Fiscal –en este caso, la oposición frente al auto de incompetencia- debe ser considerada especialmente, dado que el propio legislador nacional le otorgó la dirección de los procesos originados por los delitos mencionados.

d) En esa misma línea argumental, debo indicar que, ante la existencia de medidas de prueba en pleno curso –estudio de especialidad respecto de los aparatos celulares y equipos tecnológicos secuestrados a los imputados, informe final de la necropsia, exámenes de ADN y pericia grafológica sobre determinados documentos-, el resolutive recurrido se presenta como prematuro.

Circunstancia a la que se le suma una declaración de incompetencia de carácter oficiosa, sin contemplar la labor desplegada de quien encabeza dicha investigación, y remarcándose, en la propia resolución, el hecho que aún restan elementos probatorios a incorporar.

En virtud de ello, entiendo de utilidad mencionar lo señalado por la Cámara Federal de Apelaciones de la ciudad de San Martín, en cuanto estableció que: *“La declinación de competencia en favor de la justicia ordinaria provincial resulta en este estadio procesal prematura. En igual sentido, esta sala se ha pronunciado en los autos n° 3155, caratulados S/Av. inf. artículo 170 del Código Penal, de la Sec. Penal n° 2 —reg. n° 2985 del 25/3/03— donde dejó sentado que el conocimiento del delito de secuestro extorsivo sólo compete a la justicia ordinaria en los casos donde resultare de modo inequívoco que los hechos imputados tengan estricta motivación particular y que, además, no exista la posibilidad de que resulte afectada, directa o indirectamente, la seguridad del Estado nacional o de alguna de sus*



instituciones.” -lo subrayado me pertenece- (C. Fed. San Martín, Ramírez González Venancio s/ inf. art. 170 CP, 2355, Sala II, secretaría penal).

Por otra parte, no se puede soslayar que días previos a la adopción del temperamento en crisis, el propio magistrado interviniente ordenó el procesamiento con prisión preventiva de los aquí encartados, en orden al delito previsto y reprimido por el art. 170 del Código Penal.

Ahora bien, de la lectura de la resolución bajo estudio se desprende que uno de los fundamentos del cambio de postura –respecto de la competencia- radica en el hallazgo del cuerpo de la víctima. Al respecto, el juez *a quo* sostuvo que: *“el avance de la investigación, la incorporación de numerosa prueba, las pericias aún pendientes de producción, y el resultado de la necropsia llevada a cabo sobre el cuerpo de la víctima, van a generar con seguridad discusiones sobre la calificación jurídica del hecho que se investiga, pudiendo incluso virar la misma hacia un delito de estricta competencia provincial.”*

Sobre este punto, no se desconoce la posibilidad cierta de que el escenario trazado por el juez interviniente se cristalice mas, a la fecha de la resolución -22/09/2020-, el mismo resulta ser una mera conjetura, circunstancia que es reconocida por el propio magistrado en la parte final del párrafo antes transcrito.

En este sentido, se comparte lo precisado por el representante de la parte querellante, en cuanto a que el hallazgo del cuerpo de Aliaga no constituye *prima facie* un elemento decisor para la atribución de la competencia ordinaria, sino que abre nuevas aristas para la profundización de la pesquisa incoada por el Sr. Fiscal Federal; pudiéndose virar incluso hacia otros delitos de competencia federal.

e) En lo que hace al análisis jurisprudencial sobre la esta materia, podemos indicar que en el precedente “Izquierdo”, eje central de gran parte





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE MENDOZA - SALA B
FMZ 12062/2020/20

del contradictorio llevado adelante en esta sede judicial, la Corte estableció que el tipo penal de secuestro extorsivo deberá ser –inicialmente- investigado por la justicia de excepción, ratificándose así el tradicional criterio de priorización federal en la materia.

Asimismo, determinó que durante el transcurso de esa etapa de instrucción se deberá verificar la existencia de circunstancias que justifiquen mantener dicha competencia. Para ello, se tendrá que acreditar la existencia de una organización delictiva destinada a cometer en forma sistemática secuestros extorsivos; multiplicidad de ilícitos cometidos en distintas jurisdicciones; o la participación de miembros de las fuerzas de seguridad, entre otras circunstancias. En caso contrario, esto es frente a la ausencia de tales elementos, se deberá declarar la incompetencia del fuero federal, “salvo que ello vaya en desmedro de una más expedita y efectiva administración de justicia.”

De lo expuesto, resulta preciso admitir que las modalidades del secuestro extorsivo han mutado, realidad fáctica que puede vislumbrarse en el precedente antes analizado. Sin perjuicio de ello, y a pesar de la pluralidad de los elementos diferentes en cada caso concreto, la única manda inamovible es la vinculada a “preservar la eficaz y expedita administración de justicia”.

Y es en esta idea donde radica en gran medida la esencia de la revocatoria del auto de incompetencia, en asegurar la eficacia de las investigaciones vinculadas al delito de secuestro extorsivo y, en particular, lograr un pronta y expedita resolución del caso, debiéndose para ello continuar el mismo en el fuero de excepción, tal como lo ha previsto la ley 25.886, independientemente del modo en que el hecho haya sido ejecutado.

Cabría preguntarse entonces qué pasaría si, dictara la competencia en favor de la justicia ordinaria y, una vez recibidas las pruebas pendientes de producción, se desprendiera de las mismas que podrían verse involucradas en el hecho pesquisado fuerzas de seguridad, o cualquier otro de los requisitos



esgrimidos por el Alto Tribunal en “Izquierdo”; ¿debería entonces regresar la causa a la justicia de excepción?. Ello implicaría sin lugar a hesitación alguna una conculcación a la “eficaz y expedita administración de justicia”, vulnerando no sólo los derechos de las víctimas, sino al mismo tiempo las garantías de los imputados a ser juzgados sin dilaciones indebidas y en plazo razonable.

Aunado a lo sostenido precedentemente, por el momento los imputados se encuentran procesados por el delito de secuestro extorsivo (auto de mérito que se encuentra firme) y, la aparición sin vida de Diego Aliaga no alcanza para tener por descartada cualquier hipótesis de delito de competencia de excepción en esta instancia del sumario.

Además, esta solución está consolidada por la ley 25.760 (*BO*, 11/8/03) sobre las reformas incorporadas a ese mismo digesto; la ley 25.764 (*BO*, 13/8/03) acerca del Programa Nacional de Protección a Testigos e Imputados; y la ley 25.765 (*BO*, 11/8/03) de creación del Fondo Permanente de Recompensas en las causas en que la instrucción fiscal investiga alguno de los delitos previstos por los artículos 142 *bis* y 170 del Código Penal e injustos conectados (artículo 196 *bis*, último párrafo, del CPPN, conforme artículo 2º, ley 25.760).

En efecto, el significado evolutivo del artículo 33 del Código Procesal según el sistema de las nuevas leyes, es que los delitos previstos son ahora de competencia exclusiva y permanente de la justicia federal en toda la República, aunque haya una motivación particular de sus autores.

En esa misma línea argumental, se ha dicho que, aún cuando la motivación particular surge diáfana y se descartan las posibilidades afectatorias, la introducción de un planteo sobre el tópico sólo importará un mero ritualismo que retrogradará el proceso a etapas ya regularmente cumplidas y a estadios procesales superados, en clara mengua al derecho de todo justiciable de obtener un rápido pronunciamiento dentro de lo razonable





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE MENDOZA - SALA B
FMZ 12062/2020/20

que despeje la situación de incertidumbre y la restricción a la libertad que de por sí importa todo proceso penal (Sup. Corte Bs. As., 08/09/2004, *Sosa, Gustavo A. s/ secuestro extorsivo. BA B68627*. Expediente: P 79268 -voto del juez De Lázari-).

Ante lo detallado precedentemente, y dado que en el *sub examine* no existe prueba inequívoca y fehaciente del desinterés nacional, a lo que se le agrega el desarrollo de medidas de pruebas ordenadas por el órgano judicial a cargo de la investigación; considero que esas circunstancias son suficiente para que, conforme a lo ya decidido, la instrucción continúe en el ámbito del fuero federal.

En mérito a lo expuesto, se tienen por vertidos los fundamentos a partir de los cuales, en el marco de la audiencia oral de fecha 16 de octubre del corriente año, se resolvió revocar el auto de mérito recurrido, y en consecuencia, ordenar la prosecución de los presentes actuados en el fuero federal.

Protocolícese. Notifíquese. Publíquese.

FF.-



#35046839#271067494#20201021125849807