



**PROVINCIA DE BUENOS
AIRES**

Tribunal de Casación Penal

En la ciudad de La Plata, a los 12 días del mes de enero del año dos mil diecisiete, se reúnen en Acuerdo Ordinario los Señores Jueces integrantes de la Sala a cargo de la Feria Judicial del Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires, doctores Martín Manuel Ordoqui y Jorge Hugo Celesia, para resolver en la presente causa **Nº 81.824**, caratulada **“BRUERA, MARIANO OSCAR S/ HABEAS CORPUS INTERPUESTO POR EL HERMANO”**.

Practicado el sorteo de ley, resultó en la votación que debía observarse el siguiente orden: **CELESIA - ORDOQUI**.

ANTECEDENTES

Se presenta el Sr. Gabriel Oscar Bruera interponiendo acción constitucional de hábeas corpus a favor de su hermano Mariano Oscar Bruera, en virtud de que la Sala de Feria de la Cámara de Apelación y Garantías del Departamento Judicial La Plata resolvió confirmar la resolución dictada por el Juzgado de Garantías N° 4 Departamental que hizo efectiva la detención de Mariano Oscar Bruera.

Por su parte, el Sr. Defensor Particular, Dr. Juan Ángel Di Nardo, defensor de Enrique Ángel Sette, adhiere a la petición de habeas corpus presentada solicitando que se hagan extensivos los efectos del resolutorio a adoptar a los coimputados Enrique Ángel Sette, Gustavo Petro y Roberto Moreno, por encontrarse en idénticas situaciones procesales.

Hallándose la causa en estado de dictar sentencia, este Tribunal decidió plantear y votar las siguientes:

CUESTIONES

Primera: ¿Es admisible el hábeas corpus interpuesto?

Segunda: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión planteada, el señor juez doctor Celesia dijo:

Es doctrina de este tribunal que la interposición del habeas corpus en forma originaria ante esta instancia resulta inadmisibles, como también lo es el intento de cuestionar por esta vía o a través del recurso de casación una decisión que ya ha sido objeto de impugnación ante las cámaras departamentales (confr., por todos, “*Quevedo, Mario Edgardo s/petición de habeas corpus*”, causa n° 21.137, sentencia del 22 de diciembre de 2007, registro n° 635, y “*Oettinger, Maximiliano s/recurso de casación*”, causa n° 34.869, sentencia del 21 de abril de 2009, registro n° 347).

Esta regla, sin embargo, no puede llevarse al extremo de impedir el conocimiento de este Tribunal cuando las instancias anteriores no garantizaron suficientemente el acceso a la jurisdicción de la persona privada de su libertad, ya sea porque la cuestión planteada ha sido resuelta sólo de un modo aparente, o bien, porque el acceso a la jurisdicción se ha visto truncado en las anteriores instancias, en las que no ha recibido una respuesta adecuada a su reclamo.

En esta inteligencia, la acción constitucional interpuesta originariamente en esta instancia resulta admisible, ello en virtud de que se configura una sentencia arbitraria, puesto que se ha inobservado la disposición general del art. 431 del C.P.P. que otorga efecto suspensivo a las resoluciones judiciales, lo cual constituye una situación excepcional que amerita la interposición del hábeas corpus en forma originaria por ante esta sede.

Por ello, propongo que se declare admisible el hábeas corpus interpuesto.

Así lo voto.

A la misma cuestión planteada, el señor juez doctor Ordoqui dijo:

Adhiero al voto del doctor Celesia, en igual sentido y por los mismos fundamentos.

Así lo voto.

A la segunda cuestión planteada, el señor juez doctor Celesia dijo:

I.a.- El peticionante señala que oportunamente se solicitó la eximición de prisión de Mariano Bruera, beneficio que resultó denegado por el Juzgado de Garantías y la Cámara de Apelación y Garantías, por lo que se interpuso el correspondiente recurso de casación.

Agrega que no encontrándose firme la denegatoria de la solicitud de eximición de prisión, la Sra. Juez de Garantías hizo efectiva la orden de detención.

Considera que la detención dispuesta, encontrándose pendiente de resolver el recurso de casación interpuesto, conculca el principio general del art. 431 del C.P.P. que otorga efecto suspensivo a la interposición de los recursos.

Solicita se deje sin efecto la detención de su hermano Mariano Oscar Bruera.

I.b.- Por su parte, la Dra. Alejandra Marcela Moretti, Fiscal Adjunta ante el Tribunal de Casación, se pronuncia por la inadmisibilidad e improcedencia del habeas corpus.

En tal sentido, considera que no se encuentran configurados los supuestos de excepción que habiliten la competencia del Tribunal de Casación para entender por vía de habeas corpus.

Agrega que se encuentra excluido como supuesto de viabilidad del habeas corpus la orden de detención, al haber sido observado por el decreto n° 2749/04.

Señala que la vía adecuada para tratar la cuestión debió ser la regulada por el art. 417 del C.P.P.

Por otro lado, entiende que tratándose del rechazo a la eximición de prisión, el efecto suspensivo establecido por el artículo 431 del C.P.P. tiene virtualidad sólo hasta su revisión y confirmación por un Tribunal de Alzada, encontrándose habilitada la efectivización de la orden de detención dado que

lo contrario implicaría un serio riesgo de frustración de los fines de las medidas de coerción y, consecuentemente, del proceso penal.

Alega que las normas deben ser interpretadas de forma sistemática y no aislada, debiendo interpretarse el artículo 431 del C.P.P. de modo que no frustre el objeto del proceso, ni las medidas de coerción dispuestas para asegurarlo.

Refiere que la disposición del 2do párrafo del art. 151 del C.P.P., es una excepción al efecto suspensivo de los recursos toda vez que expresamente establece que la detención será notificada en el momento de ejecutarse o inmediatamente después.

Manifiesta que el primer párrafo del art. 151 del C.P.P. le otorga el carácter de expedita a la orden de detención, sin admitir demora alguna por las propias características de las medidas de coerción.

II. Anticipo mi opinión en el sentido de que el hábeas corpus resulta procedente.

En tal sentido, se observa que con fecha 16 de diciembre de 2016 el Juzgado de Garantías N° 3 del Departamento Judicial La Plata denegó el pedido de eximición de prisión solicitado a favor de Mariano Bruera (13/16vta. del incidente de eximición de prisión).

Frente a lo decidido, la Defensa Particular a cargo del Dr. Montone interpuso el pertinente recurso de apelación (fs. 19/22vta.), el cual resultó denegado con fecha 30 de diciembre de 2016 por la Sala Cuarta de la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal Departamental (fs. 64/66vta.), resolución que no se encuentra firme por haberse impugnado mediante los pertinentes recursos de casación.

Por otro lado, se observa que el 4 de enero de 2017 el Juzgado de Garantías N° 3 de La Plata resolvió hacer efectiva la detención de Mariano Bruera, decisión que resultó cuestionada por vía de habeas corpus ante la Cámara Departamental.

El 6 de enero de 2017, la Sala a cargo de la Feria Judicial de la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal Departamental rechazó el

habeas corpus presentado y convalidó la detención del imputado, lo decidido constituye la materia de agravio.

Por otro lado, del informe actuarial se desprende que los coimputados Gustavo Petro, Roberto Moreno y Enrique Ángel Sette, se encontrarían en idéntica situación procesal a Mariano Oscar Bruera, es decir, detenidos sin haber adquirido firmeza la denegatoria de eximición de prisión.

Sentados los antecedentes del caso, corresponde expedirse sobre la aplicación del efecto suspensivo de los recursos por su directa injerencia con el derecho a la libertad de los imputados.

En tal sentido, por aplicación de lo dispuesto en el art. 431 del C.P.P., la decisión que ordena la detención de Mariano Oscar Bruera, Gustavo Petro, Roberto Moreno y Enrique Ángel Sette no resulta susceptible de ser ejecutada por haberse interpuesto sendos recursos de casación contra la denegatoria del pedido de eximición de prisión, debiendo conservar los imputados su libertad hasta que la decisión adquiera la condición de firmeza.

Para mayor abundamiento, cabe resaltar que no se verifican los supuestos de excepción que contempla el artículo mentado, en cuanto no se observa disposición expresa en contrario que habilite la ejecución de lo decidido, ni se trata de un supuesto en el cual se ha ordenado la libertad de los imputados.

Si bien puede alegarse que la suspensión de la orden de detención, atento su naturaleza de medida de coerción tendiente a satisfacer los fines del proceso, puede generar gravamen, ha sido el propio legislador, quien al otorgar efecto suspensivo a la interposición de un recurso y no contemplar como supuesto de excepción a dicha regla general los casos como el de autos, a diferencia de lo que regula el Código Procesal Penal de la Nación en su art. 332: “El auto que conceda o niegue la exención de prisión o la excarcelación será apelable... sin efecto suspensivo”, primó la protección de las garantías del imputado sobre la facultad persecutoria del Estado.

Así las cosas, a los efectos de garantizar lo normado en el artículo 431 del C.P.P., cabe señalar que hasta tanto no adquiera firmeza la

resolución que deniega la eximición de prisión, no corresponde hacer efectiva las detenciones de Bruera, Sette, Petro y Moreno.

Cabe asimismo señalar que en el presente caso el pedido de eximición de prisión fue presentado con anterioridad a la orden de detención.

En el régimen de la ley 4372/1935 la existencia de una orden de detención era una condición para la procedencia de la eximición de prisión, lo cual obligaba al imputado a arriesgar su libertad si intentaba lograr el beneficio.

La ley 10120/83 permitió la solicitud ante la simple sospecha de detención debiendo el juez preservarla para considerarla si debía dictar la orden de detención.

Las leyes 10484 y 10594 establecieron que la petición podía ser deducida por toda persona que consideraba poder ser imputada de un delito, que es el sistema vigente (art. 185 del C.P.P.).

La eximición de prisión tiene una finalidad preventiva que procura evitar la detención, por lo que su solicitud impide el dictado de la orden de detención posterior hasta que el planteo denegatorio sea por una resolución firme.

La detención no puede ordenarse si concurre un pedido de eximición de prisión anterior, hasta que la desestimación adquiera firmeza, en virtud del efecto suspensivo de los recursos.

En razón de todo lo expuesto, propongo hacer lugar al hábeas corpus formulado por haber sido inobservado el art. 431 del C.P.P., y disponer la inmediata libertad de Mariano Oscar Bruera, Enrique Ángel Sette, Gustavo Petro y Roberto Moreno, medidas que deberán efectivizarse en el día de la fecha desde el lugar de su alojamiento, previo labrar las actas respectivas y certificar la inexistencia de algún impedimento legal que las obsten. Sin costas en esta instancia (arts. 20 inc. 1 de la Constitución provincial, 169, 405, 406, 431, 510, 530, 531 y ccdtes del C.P.P.).

Así lo voto.

A la misma cuestión planteada, el señor juez doctor Ordoqui dijo:

Adhiero al voto de mi colega preopinante, doctor Celesia, no obstante de dejar expresada mi opinión personal sobre la cuestión materia de agravio.

Considero que configura un error grosero por parte del *a quo* que se haya efectivizado la detención de los encausados sin haber previamente adquirido firmeza la confirmación de la denegatoria de eximición de prisión, pues jamás podría haberse detenido legítimamente a los causantes por dicha circunstancia si la sentencia de la Cámara no se halla firme.

Ya en otras ocasiones esta sala estableció el criterio que ni siquiera es necesario que la parte interponga el remedio procesal para que se active el efecto suspensivo, pues no puede ejecutarse la resolución, durante el tiempo que los interesados tienen a su disposición para recurrir (art. 431 del C.P.P.).

Mas allá de las razones expuestas precedentemente, que por lo demás son compartidas en su doctrina por la mayoría de los miembros de este Tribunal tanto ahora como antes de la reforma introducida al Organismo, no es menos cierto que me vuelvo a encontrar ante una encrucijada entre el sentido común y la ley vigente.

En anteriores oportunidades voté en casos como el presente, donde el artículo 431 del C.P.P. de la Provincia establece que las resoluciones judiciales no serán ejecutadas durante el término para recurrir ni durante la tramitación del recurso (Conf. Causa N° 66.973 sentencia Reg. 451/2015, Causa 72.983 sentencia Reg. 556/2015, Causa 70.972 sentencia Reg. 149/2016, Causa 74.816 sentencia Reg. 204/2016, Causa 79.517 sentencia Reg. 740/2016, Causa 79.879 Reg. 756/2016 entre otras).

Resulta obvio que la resolución que la ley impide sea ejecutada en este caso es la detención de los involucrados hasta que se agote la vía recursiva.

En el ámbito de la Justicia Nacional o Federal, dicho problema ha sido resuelto como corresponde a través de la ley, el artículo 332 del C.P.P.N. establece claramente que el auto que conceda o deniegue la excarcelación

será apelable sin efecto suspensivo. Es decir, aquello que resuelve el Juez de la Instancia es inconvencible hasta que el superior resuelva. Ya sea confirmando o revocando; cualquiera sea el caso, el acusado permanecerá privado de su libertad hasta tanto los estamentos superiores del sistema nacional lo resuelvan.

El Código Procesal vigente en la Provincia de Buenos Aires transita el camino inverso habilitando la intangibilidad de un imputado -aún los delitos graves- si su defensor hábilmente presenta una eximición de prisión antes de ser detenido, para luego, obviamente agotar la vía recursiva que la ley le otorga en su defensa.

Claramente en cuanta ocasión tuve de acceder a distintos foros donde se discutía el tema de la inseguridad en nuestra Provincia, este tema fue expuesto. No es ajeno al conocimiento de los operadores del sistema. Es menester una breve reforma legislativa que no modificaría más de dos renglones del C.P.P.

Es de lege ferenda lo que aquí se expone a fin de recordar la necesidad de adecuar el sistema legislativo al discurso general y al reclamo de la sociedad; no parece convincente un sistema en que la población observa atónita como los detenidos por distintas causas entran y salen de la prisión por tecnicismos legislativos.

Me es ingrato propiciar al Acuerdo este voto, pero lo hago en mi carácter de esclavo de la ley.

Así lo voto.

Con lo que terminó el acuerdo, dictándose la siguiente:

S E N T E N C I A

Por lo expuesto en el acuerdo que antecede, la Sala de FERIA del Tribunal de Casación Penal por unanimidad

R E S U E L V E:

HACER LUGAR al hábeas corpus formulado, por haber sido inobservado el art. 431 del C.P.P., y **disponer la inmediata libertad** de **Mariano Oscar Bruera, Enrique Ángel Sette, Gustavo Petro y Roberto Moreno**, medidas que deberán efectivizarse en el día de la fecha desde el lugar de su alojamiento, previo labrar las actas respectivas y certificar la inexistencia de algún impedimento legal que las obsten. Sin costas en esta instancia (arts. 20 inc. 1 de la Constitución provincial, 169, 405, 406, 431, 510, 530, 531 y ccdtes del C.P.P.).

Regístrese, notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

FDO.: JORGE HUGO CELESIA - MARTÍN MANUEL ORDOQUI

Ante mí: María Espada