



Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires

P. 130.409

"D.C.S. Y O.S.E. S/
RECURSO DE QUEJA EN CAUSA
N° 75.579 Y SU ACUM. N°
75.593 DEL TRIBUNAL DE
CASACION PENAL, SALA I".

La Plata, 10 de abril de 2019.

AUTOS Y VISTOS:

La presente causa P. 130.409-RQ, caratulada:
"D.S.C. Y O.S.E. s/ Recurso de queja en causa n° 75.579 y
su acum. 75.593 del Tribunal de Casación Penal, Sala I",

Y CONSIDERANDO:

I. La Sala Primera del Tribunal de Casación Penal, mediante el decisorio del 15 de junio de 2017, resolvió los recursos de casación incoados contra el fallo del Tribunal en lo Criminal n° 2 de Mercedes que condenó a D.S.C. Y O.S.E. a la pena de trece años de prisión, accesorias legales y costas en calidad de coautor y cooperadora, respectivamente, del delito de abuso sexual doblemente calificado por tratarse de un sometimiento gravemente ultrajante para la víctima por las circunstancias de su realización y su extensión en el tiempo, y por cometerse con acceso carnal, agravado por ser cometido por el encargado de la guarda de la víctima, y aprovechando la situación de convivencia preexistente con la misma. Específicamente -y en lo que aquí interesa-, resolvió hacer lugar parcialmente al recurso de casación incoado a favor de O.S.E., casar el veredicto condenatorio y la sentencia dictada en su perjuicio y ordenar el reenvío a la instancia de origen para que

///

-previa integración con jueces hábiles- reproduzca los actos conducentes para dictar una nueva decisión conforme a derecho; y desestimó, en todos sus términos, la impugnación deducida a favor de D.S.C. (v. fs. 19/43, en función de fs. 9/18 vta. conf. foliatura al pie).

II. La defensa de los nombrados interpuso recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (v. fs. 53/65 vta.), el que fue desestimado -por extemporáneo- mediante auto del 15 de febrero de 2018 del Tribunal de Casación (v. fs. 66/68 vta.).

Para así resolver el órgano a quo señaló que dicha Sala remitió el legajo de casación a la Defensoría el día 12-IX-2017, "resultando finalmente interpuesto el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley el día 13/12/2017" (v. fs. 67). Agregó que si bien de las constancias de la causa surgía que el Defensor habría estampado su firma el día 11-XII-2017, lo cierto es que tenía conocimiento del decisorio con antelación a ello -al menos desde el 14-VIII-2017, momento en el cual fue anoticiado de la voluntad impugnativa de su asistido D.S.C.-. Explicó que, al conocer esa intención del acusado, el letrado petitionó la remisión de las actuaciones principales a fin de fundar la disconformidad, envío que se efectivizó el día 12-IX-2017, pero la vía de inaplicabilidad de ley recién se dedujo el día 13 de diciembre de ese año. Concluyó que "...hasta la presentación del recurso ha transcurrido un plazo que supera los tres (3) meses", excediendo en demasía el término dispuesto por el art. 483 del Código Procesal Penal (v. fs. 67 y vta.).



Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires

///

P. 130.409

III. Por ello, el defensor oficial adjunto ante el Tribunal de Casación Penal -doctor Ignacio Juan Domingo Nolfi- articuló una queja en la que sostuvo que el recurso extraordinario denegado era tempestivo y formalmente admisible (v. fs. 70/76 vta.).

Explicó que el 11 de agosto de 2017 la defensa tomó conocimiento de ambas voluntades impugnativas (D.S.C. Y O.S.E., según fs. 90 y 91 respectivamente), y solicitó que se le corriera nueva vista con los actuados principales a fin de fundar las pretensiones recursivas (v. fs. 75). Indicó que se dio curso a su petición el 12 de septiembre de 2017, "...de lo cual se notificó el día 11 de diciembre del mismo año, interponiendo el remedio extraordinario el día 13 del mismo mes" (fs. cit.).

Denunció que el órgano computó el plazo sin considerar la fecha en la cual se notificó de la nueva vista -es decir el 11 de diciembre, una vez recibido el legajo principal-, ya que tomó en cuenta la fecha en la que se dispuso la remisión del expediente (el 12-IX-2017) desconociendo la fecha de aquella efectiva notificación (v. fs. cit. vta.).

Invocó la regulación consagrada en los arts. 124 y 127 del CPP y alegó que no puede tenerse por notificada a la parte con el envío del expediente a la mesa de entradas general pues debe estarse a la notificación personal en el despacho, lo cual requiere la constancia firmada por el encargado de la diligencia y el notificado.

Por lo tanto, reiteró que la Casación contrarió la normativa procesal al computar el plazo a partir de la

///

fecha en que se remitió el expediente a la Defensoría de Casación y no desde la fecha efectiva de la notificación, con infracción del derecho de defensa en juicio y del debido proceso (v. fs. 75 vta.).

Además, destacó que ambos imputados manifestaron su voluntad de "apelar", por lo que la decisión que declara extemporáneo el recurso extraordinario viola la doctrina legal de esta Suprema Corte "...en materia de manifestación de voluntad de las personas privadas de la libertad" y los precedentes del Máximo Tribunal federal, citando lo fallado por este Tribunal en P. 97.369 (res. del 27-II-2008) (v. fs. 75 vta./76).

Para finalizar, aclaró que los motivos de la desestimación resultan ajenos a los imputados y, por ende, no deben perjudicarlos.

IV. La queja, al límite de la suficiencia, prospera.

IV.1. En lo que respecta a la temporaneidad del recurso, sin perjuicio de lo que pudiera decirse acerca de la forma en que se efectuaron las notificaciones y del modo en que la Defensa Oficial pretende que se computen los plazos, lo cierto es que el procesado D.S.C., en su lugar de detención manifestó su voluntad recursiva (v. fs. 46).

Ha resuelto la Corte Suprema de Justicia de la Nación que los reclamos de quienes se encuentran privados de su libertad, más allá de los reparos formales que pudieran merecer, deben ser considerados como una manifestación de voluntad de interponer los recursos de



Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires

///

P. 130.409

ley, y que es obligación de los tribunales suministrar la debida asistencia letrada que permita ejercer la defensa sustancial que corresponda ("Fallos", 308:1386; 310:492; 311:2502; 324:3545, consid. 4º; causa "N." cit., cons. 8º) (P.82.833, sent. de 7-II-2007).

Cabe, por lo tanto, excepcionar los recaudos formales frustratorios del acceso a esta instancia en pos de asegurar los derechos de defensa en juicio y debido proceso (conf. Ac. 97.369, sent. de 27-II-2008), evitando un posible estado de indefensión.

Precisamente, para que no se susciten situaciones como la presente, esta Suprema Corte dictó una norma práctica en la que, entre las cuestiones que se regularon, se encomendó a la Defensa Pública el cumplimiento de los plazos legales (P. 124.930, res. del 15-IV-2015 y del 22-IV-2015), en lo cual, nuevamente, corresponde insistir.

Además, la sentencia atacada es definitiva, se impuso a D.S.C. una pena de trece años de prisión y se denuncia, como presunta cuestión federal, el incumplimiento del deber de revisión de la condena, supuesto en el cual amerita aperturar la competencia de esta Corte a fin de asegurar el eventual tránsito hacia la Corte Suprema de la Nación (conf. art. 494 del CPP y su doctrina).

IV.2. En relación con la procesada O.S.E. la situación es similar a la del coimputado en lo que atañe a la temporaneidad de la impugnación ya que la nombrada, alojada en su lugar de detención, manifestó su voluntad impugnativa dentro del plazo legal para recurrir (v. fs.

///

50).

Por otra parte, como lo sostiene la defensa, el pronunciamiento objetado aún sin ser definitivo debe ser equiparado a tal por cuanto se invoca la infracción del principio *non bis in idem* y se alega, *prima facie*, un agravio federal que habilita su tratamiento en esta instancia (conf. P.126.713, sent. de 5-VII-2017; entre otras) (arts. 482 y 494 del CPP).

V. La vía extraordinaria de inaplicabilidad de ley debe ser rechazada (art. 31 *bis*, ley 5827).

V.1. La defensa de D.S.C. denunció una revisión aparente de la sentencia de condena, con infracción de los arts. 8.2.h, CADH y 14.5, PIDCP; 18 y 75 inc. 22, Const. nac.- (v. fs. 54). Alegó que el control efectuado por el Tribunal intermedio sobre la existencia del hecho y la participación del imputado consistió en una reiteración de los motivos del órgano de condena, en franco desmedro de la doble instancia. Citó lo fallado por el Máximo tribunal en "Casal", con especial mención del método histórico y el límite normativo del *in dubio pro reo* (v. fs. 58/61 vta. vta.).

En lo que hace al nombrado, la Sala Primera de la Casación descartó los planteos sobre la ausencia de una descripción clara y precisa de los hechos motivo de acusación al indicar que el órgano de grado efectuó "...una descripción plenamente circunstanciada en cuanto al modo, tiempo y lugar de los [mismos]", guardando identidad con la imputación formulada por el agente fiscal al requerir la elevación a juicio; y se remitió a las parcelas respectivas del fallo de condena y el mentado



Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires

///

P. 130.409

requerimiento (v. fs. 20 y vta. y 30). Explicó que la descripción material de la conducta imputada contenía los datos fácticos recogidos en la acusación, referencia indispensable para posibilitar el ejercicio del derecho de defensa. En virtud de ello, apreció que lejos de resultar indeterminados los hechos se encontraban reseñados en forma clara y circunstanciada, por lo que descartó toda vaguedad que implique una afectación constitucional (v. fs. 31 y vta.).

Adunó que el fallo se hallaba sobradamente fundado en las premisas y la conclusión lógica a la que arribó el sentenciante, con apego a las reglas de la sana crítica racional (v. fs. 32). En este aspecto el *a quo* tomó en cuenta el testimonio de la víctima explicando cuál era su valor, el de su cónyuge, el de su abuela paterna y los informes psicológicos producidos así como prueba documental, en función de lo cual desestimó los agravios de la defensa en esta materia. Finalmente, justificó porque la pena impuesta -que había sido objetada- era proporcional a la culpabilidad por el ilícito atribuido (v. fs. 32 vta./37 vta.).

Frente a este fallo, el recurso deducido a favor de D.S.C. se encuentra desprovisto de desarrollos argumentales y precisiones que permitan desentrañar los extremos respecto de los cuales -a criterio de la parte- la casación habría omitido agotar el escrutinio a tenor de las garantías y precedentes de cita, lo cual implica la insuficiencia de su intento (art. 495 del CPP).

V.2. En lo que concierne a la procesada O.S.E., la defensa denunció la infracción de la prohibición de

///

doble persecución penal y el desconocimiento de los principios de preclusión y progresividad -arts. 18 y 33, Const. nac.- (v. fs. 61 vta.). Señaló que si bien el órgano anuló la sentencia en pos de asegurar la defensa en juicio, se coloca a su asistida frente a un nuevo proceso, aun cuando las etapas esenciales del mismo "...han sido válida y exitosamente cumplidas y superadas" en observancia de las formas sustanciales establecidas, y sin nulidad que las vicie (v. fs. 61 vta./62).

En virtud de ello, afirmó que no es posible retrotraer el proceso a etapas ya cumplidas en razón de la nulidad del veredicto, sin menoscabo de los principios mencionados que se erigen como límite al juicio de reenvío. Trajo a colación lo fallado en "Mattei" y "Polak" por la Corte federal (v. fs. 62 y vta.) y se explayó sobre el alcance de la prohibición de persecución penal múltiple con cita de doctrina y extractos de los precedentes de mención (v. fs. 63/64).

Finalmente, dijo que -aún bajo el pretexto de una valoración jurídica diversa- resulta imposible promover una nueva persecución penal con motivo de la misma imputación concreta, ni siquiera cuando pudieran existir variaciones fácticas -conf. "Videla", CSJN- (v. fs. 64). Advirtió que el derecho al recurso de O.S.E. no puede traducirse en la posibilidad de un nuevo juicio, sino que debió reflejarse en un pronunciamiento absolutorio (v. fs. 64 vta./65).

La sentencia del Tribunal intermedio que agravía a la defensa hizo lugar parcialmente al recurso de casación deducido a favor de O.S.E. y casó el



Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires

///

P. 130.409

veredicto condenatorio y la sentencia, ordenando el reenvío para que se reprodujeran los actos conducentes para el dictado de un nuevo pronunciamiento ajustado a derecho (v. fs. 19/30).

Para fallar en tal sentido consideró que el órgano de condena había dictado un fallo que se excedió en la aplicación del principio *iuria novit coria* y afectó el principio de congruencia respecto de O.S.E. Expuso que la variación de la subsunción legal ocurrida no importó un mero cambio de calificación sin incidencia en los hechos, desde que la acusación en los términos del art. 125 del Código Penal no nuclea ni abarca íntegramente los elementos de la figura por la que fue finalmente condenada, esto es como cooperadora en el delito de abuso sexual, según los arts. 133 y 119, párr. 4°, incs. b y f, en función de los párr. 2° y 3°, todos del Código de fondo (v. fs. 28 vta.).

La denuncia ante esta instancia es inidónea para demostrar la infracción del principio *ne bis in idem*.

Cabe destacar que la Corte federal ha establecido desde el conocido caso "Mattei" que el proceso penal se integra con una serie de etapas a través de las cuales y en forma progresiva se tiende a poner al juez en condiciones de pronunciar un veredicto de absolución o de condena; y por ello cada una de esas etapas constituye un presupuesto necesario de la que le sucede. En tal sentido, ha dicho que el respeto de la garantía de debido proceso, invocable tanto por la persona que se encuentra sometida a juicio como por los

///

demás actores del proceso (Fallos: 306:2101, considerando 15) consiste en la correcta observancia de estas formas sustanciales relativas a la acusación, defensa, prueba y sentencia (Fallos: 272:188 cit., cons. 7 y 8). Ello sentado, el principio de progresividad impide que el juicio se retrotraiga a etapas ya superadas, porque también debe considerarse axiomático que los actos procesales precluyen cuando han sido cumplidos observando las formas que la ley establece, es decir, salvo supuestos de nulidad (fallo cit., cons. 9).

Por ello, la referencia al caso "Mattei" (272:188), entre otros citados por el recurrente, no pone en jaque lo decidido. Porque lo que la Corte Suprema ha vedado es la renovación de actos del proceso justamente cuando la declaración de nulidad reposa en "consideraciones rituales insuficientes" o "al respeto exagerado de formas procesales que sólo traducen un rigorismo ritual injustificado" (doctr. *in re* "García", Fallos: 305:1701, cons. 3), y no los supuestos en que las nulidades responden al quebrantamiento de las formas sustanciales del juego, tal como lo sostuvo al decidir los casos "García", "Weissbrod", "Verbeke" y en "Frades" (Fallos: 312:2434).

Así, por ejemplo, en "Polak" se estructuró la anulación del debate y la realización del nuevo juicio con base en el incumplimiento de normas sobre la competencia de los magistrados, lo cual no había impedido el válido desarrollo de las etapas del juicio que se hallaban amparadas por los principios de progresividad y preclusión. Y, en "Mattei" (Fallos: 272:188), la Cámara



Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires

///

P. 130.409

interviniente había anulado de oficio las actuaciones a partir del cierre del sumario por cuanto el instructor no había agotado la investigación. La Corte revocó ese fallo arguyendo que "... el juicio ha[bía] sido retrogradado a su etapa inicial, o sea la de sumario, cuando se encontraba ya en condiciones de ser definitivamente fallado con relación al apelante; y cuando éste llevaba más de cuatro años en la condición de procesado..." (parágrafo 6, Fallos: 272:188).

En síntesis, "la naturaleza e importancia del vicio condiciona la válida progresión de cada uno de los actos del proceso, y con ella, la extensión de la imposibilidad de su renovación" (voto de los jueces Highton de Nolasco y Zaffaroni en "Kan, Yoong Soo" -por remisión al dictamen del Procurador General doctor Esteban Righi-, sent. de 27-XII-2011, Fallos: 334:1882). Es decir, no cualquier nulidad permite retrogradar el juicio, pero, como contracara, no toda anulación con reenvío a fin de enmendar los actos esenciales del juicio viciado importan un *bis in idem* prohibido.

En este escenario la defensa no demuestra que la cuestión planteada en el *sub lite* con relación al *ne bis in idem* resulte sustancialmente análoga a la juzgada en los casos resueltos por el tribunal federal en que dio amparo al imputado con el alcance de la garantía al que se hizo referencia, según pregoná. Para ello debió hacerse cargo de los aspectos particulares de esos pleitos que llevaron al Máximo Tribunal de la Nación a decidirlo con el alcance con que lo hicieron (P.122.967, sent. de 28-VI-2017) (art. 495 del CPP).

///

Por ello, la Suprema Corte de Justicia,

RESUELVE:

I. Admitir la queja incoada por la defensa oficial a favor de D.S.C. Y O.S.E. (art. 486 *bis*, CPP).

II. Rechazar el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley obrante a fs. 53/65 vta., con costas (arts. 494, 496 y conchs., CPP; 31 *bis*, ley 5827).

Regístrese, notifíquese y, oportunamente, archívese.

EDUARDO NÉSTOR DE LÁZZARI

HÉCTOR NEGRI

DANIEL FERNANDO SORIA

HILDA KOGAN

R. Daniel Martínez Astorino

Secretario

Registrada bajo el n°249