

ACUERDO N° 20/2015: En la ciudad de Neuquén, capital de la Provincia del mismo nombre, a los nueve (9) días del mes de junio del año dos mil quince, se reúne en Acuerdo la Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia, integrada por los doctores LELIA G. MARTÍNEZ y EVALDO MOYA, con la intervención del señor Secretario de la Secretaría Penal, Dr. ANDRÉS C. TRIEMSTRA, para dictar sentencia en los autos caratulados **"VIVAS CARRERAS, JUAN MANUEL - RIOS, NILDA - OROZCO, PABLO - TISEIRA, MIGUEL LORENZO S/ESTAFAS REITERADAS (IMPUGNACIÓN EXTRAORDINARIA)"** Expte. Nro. 35 año 2015 del registro de la mencionada Secretaría.

ANTECEDENTES: I.- Que por resolución interlocutoria Nro. 90, T° II, fs. 347/355, Año 2014, dictada por la Sala del Tribunal de Impugnación integrada por los Dres. Liliana Deiub, Ana Malvido y Fernando Zvilling, se resolvió: "(...) *HACER LUGAR a la Impugnación deducida por la querrela, y por ende, REVOCAR la decisión de fs. 2621/2625 (Arts. 324, 240 y ccdtes. Del C.P.P.)*". De esta forma, dejó sin efecto el sobreseimiento por extinción de la acción penal declarado oportunamente por la ex Cámara en lo Criminal Primera.

Si bien ninguna de las defensas objetó tal pronunciamiento, el imputado Miguel Tiseira, al enterarse de esa decisión manifestó su pretensión recursiva. De allí que el señor Defensor de Circunscripción del Equipo Operativo n° 2, Dr. Gustavo L. Vitale, dedujo la impugnación extraordinaria que aquí cabe decidir (fs. 2754/2758 vta.).

Por aplicación de lo dispuesto en el Art. 245 del C.P.P.N., se convocó a una audiencia oral y pública en donde las partes produjeron sus respectivas argumentaciones (Querrela, Fiscalía y Defensa); en este contexto, la causa quedó en condiciones de ser resuelta.

Llevado a cabo el pertinente sorteo, resultó que en la votación debía observarse por los señores Jueces el orden siguiente: Dr. Evaldo Moya y Dra. Lelia G. Martínez.

Cumplido el procedimiento previsto en el Art. 249 del Código de rito, la Sala se plantea las siguientes

CUESTIONES: 1º) ¿Es formalmente admisible la impugnación extraordinaria interpuesta?; 2º) ¿Es procedente la misma?; 3º) En su caso ¿qué solución corresponde adoptar? y 4º) Costas.

VOTACIÓN: A la primera cuestión el Dr. EVALDO MOYA, dijo:

a) El escrito fue presentado en término, por la parte legitimada para ello.

b) Sin embargo, más allá de su alegación en contrario, no se advierte que se esté ante una sentencia definitiva por equiparación (art. 248, inc. 1º in fine, a contrario sensu, del C.P.P.N.).

En efecto: nuestro Máximo Tribunal Nacional ha fijado como doctrina que las decisiones cuya consecuencia sea continuar sometido a proceso criminal no reúnen, por regla, la calidad de sentencia definitiva a

los efectos del art. 14 de la Ley 48 (C.S.J.N., Fallos 249:530; 274:440; 288:159; 298:408; 307:1030; 312:552 y 573; 315:2049, entre otros); tal como ocurre con las resoluciones que rechazan la prescripción de la acción penal (C.S.J.N., Fallos 295:704; 303:740; 304:152 y 314:545, entre muchos otros).

Si bien en principio cabe hacer excepción en los casos donde se verifica una prolongación injustificada del proceso (C.S.J.N., Fallos 306:1688 y 1705), ello debe ser debidamente demostrado por quien recurre, extremo que no se satisface si lo que propone en pos de ese cometido es: a) la pretensión de que se aplique un precedente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos cuyos antecedentes divergen abiertamente de este caso; b) que se compute retroactivamente el plazo procesal del artículo 87 del C.P.P.N. en contra del texto expreso de la ley, que impide ese cálculo de forma retroactiva (art. 22, ídem); c) que se declare inconstitucional una norma de carácter local (el art. 56 de la Ley Orgánica de la Justicia Penal), sin demostrar acabadamente que dicho régimen es violatorio de normas constitucionales; o d) que se pretenda la irrecorribilidad del sobreseimiento al amparo de una supuesta vulneración del *ne bis in ídem*, cuando siquiera ha existido un primer juicio sobre el cual pudiera reposar dicha garantía; reduciendo de este modo a cuestiones de derecho común y ajeno por regla a la vía extraordinaria, aspectos que con mayor detalle explicaré en párrafos subsiguientes.

Previo al análisis que cabe sobre cada una de las cuestiones enumeradas en el párrafo anterior, corresponde tratar de forma preferente la objeción hecha por el apelante durante la audiencia de ampliación de fundamentos y que se vincula a la supuesta carencia de impugnabilidad que ostentaba el querellante que recurriera en casación; aspecto que si bien fue tratado como cuestión previa por el Tribunal de Impugnación (con resultado contrario a la postura de la Defensa) el Dr. Gustavo Vitale objetó los fundamentos de esa decisión y reeditó nuevamente esta problemática.

Concretamente, expresó que el artículo 241 del Código Procesal actual faculta al Ministerio Fiscal a impugnar el sobreseimiento sólo en los casos en que el delito prevé una pena superior a los seis años de pena de privación de libertad (inc. 1º). Y si bien es cierto que el que recurre es el querellante, está claro (desde su perspectiva) que el acusador privado no puede tener mayor impugnabilidad que el propio titular de la acción penal pública. De este modo -dice- como el delito no tiene una pena mayor a los seis años de prisión, mal podría haberse receptado desde el plano formal el recurso de esa querrela.

La censura en este punto obtiene fácil respuesta con base en lo siguiente: A) en primer lugar, el planteo soslaya una facultad recursiva ejercitada en legal tiempo y forma por quien posee legitimación y ostentaba plenas facultades para recurrir en casación, tal como lo hizo (arts. 416, 417 y 418 bis del C.P.P.N.,

l. 1677 y modificatorias); B) Que ese recurso ya había sido concedido y tuvo una breve radicación en esta instancia, siendo luego remitido al Tribunal de Impugnación conforme a lo reglamentado en el artículo 55 de la Ley Orgánica de la Justicia Penal, por lo cual el tratamiento impreso ha tenido plena base legal y C) que la alegada pérdida del derecho recursivo por un cambio procesal ulterior desconoce una pacífica doctrina de nuestro Máximo Tribunal Nacional, en cuanto a que si bien las nuevas normas procesales se aplican inmediatamente a las causas en trámite, ello lo es siempre que no se prive de validez a los actos procesales ya cumplidos ni se deje sin efecto lo actuado de conformidad a las leyes anteriores (C.S.J.N., Fallos 232:32; 302:263; 414:280 y 329:5586, entre muchos otros), lo que ocurriría si, una vez concedido el recurso, por verificarse que lo ha sido "con arreglo a las condiciones formales" (textual del auto de concesión de fs. 2686 y vta.), se soslayara esa circunstancia al amparo de cambios procesales con un pretendido efecto retroactivo (cfr. C.S.J.N., Fallos 302:263).

Por lo demás, la aducida subordinación del recurso de la parte querellante a las restricciones que tiene el Ministerio Público Fiscal, con base en el carácter público de la acción, pero sin sostén en una norma que expresamente limite a la querrela en tal sentido, se muestra como una exégesis desacertada y que fue descartada de plano por nuestra Corte Suprema en su doctrina de Fallos 327:608 ("Garipe, Omar Osvaldo p.s.a. administración fraudulenta", rta. 23/03/04).

Por último, si se obviarán los contundentes argumentos vertidos previamente y se reconociera (sólo a título hipotético) una aplicación retroactiva de las limitaciones establecidas en los actuales artículos 240, en función del artículo 241 inc. 1º del Código Procesal (según Ley 2784), resultaría igualmente inaplicable aquel óbice por la presunta participación de un funcionario público en las maniobras investigadas, aspecto que resaltó la querrela (cfr. 01:05:30 al 01:07:00 del audio de la audiencia), sin que hubiera rebatimiento en este aspecto por el Dr. Vitale.

Por consiguiente, entiendo que la objeción atinente a la falta de legitimación de la querrela para recurrir deviene inatendible.

Igualmente impróspera resulta la supuesta ausencia de congruencia en los términos del artículo 66 del C.P.P.N. por la diversidad de posturas del Ministerio Público Fiscal y la Querrela representada por el Dr. Manson, pues la previsión legal a la cual refiere el Dr. Vitale se vincula con el derecho "*...a que se le enrostre [al imputado] una única acusación...*" (Textual de la norma ritual), lo que se verifica aquí, pues la actividad procesal desplegada por quien resulta único interesado en mantener vigente la acción generará siempre una sola acusación de la cual deban defenderse los imputados.

Sentado ello, corresponde referirme a las argumentaciones sustanciales de la Defensa.

La alegada aplicación del precedente "Argüelles" de la Corte Interamericana de Derechos Humanos a la luz del concepto de "plazo razonable":

Como se recuerda, las actuaciones a las que hace referencia el señor Defensor remiten al "Caso Argüelles y otros c/ Argentina" en el que resolvió que el Estado Argentino es responsable por la violación, entre otras, de la garantía del plazo razonable (sentencia del 20/11/2014).

Las Consideraciones de la C.I.D.H. figuran en los párrafos 188 al 197, con particular referencia a los párrafos 80, 81, 82, 85, 95, 96 y 135 de ese mismo fallo.

Para que la Corte Interamericana de Derechos Humanos haya resuelto del modo en que lo hizo, ha sido basal uno de los parámetros expresamente considerados por ese Tribunal, que se refieren a "*la afectación generada en la situación jurídica de la persona involucrada en el proceso*" (cfr. párrafo 189), tópico en el cual ha hecho especial hincapié a lo largo de su jurisprudencia (cfr. Caso Valle Jaramillo y otros vs. Colombia, reparaciones y costas, Sentencia del 27/11/08, párrafo 155 y Caso García y familiares vs. Guatemala, párrafo 153).

En ese orden de ideas, estimó que el mantenimiento en prisión preventiva de los procesados por varios años era susceptible de generar dicha afectación.

Transcribo a continuación y de forma literal los fundamentos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en este tópico: "*(...) con respecto al cuarto*

elemento, el cual se refiere a la afectación generada por la duración del procedimiento en la situación jurídica de las personas involucradas, la Corte ha dicho que para determinar la razonabilidad del plazo se debe tomar en cuenta la afectación generada por la duración del procedimiento en la situación jurídica de la persona involucrada en el mismo, considerando, entre otros elementos, la materia objeto de controversia. Así, el Tribunal ha establecido que si el paso del tiempo incide de manera relevante en la situación jurídica del individuo, resultará necesario que el procedimiento corra con más diligencia a fin de que el caso se resuelva en un tiempo breve [...] En el presente caso la Corte ya determinó que la prisión preventiva de los acusados excedió el plazo razonable (supra párr. 135). En relación a lo anterior, el Tribunal considera que efectivamente durante el período en que los acusados estuvieron detenidos preventivamente, era exigible del Estado una mayor diligencia en la investigación y tramitación del caso, de modo a no generar un perjuicio desproporcionado a su libertad...".

Sólo para referenciar algunos de los graves antecedentes que rodearon el caso, vale decir que ciertos procesados fueron mantenidos en prisión preventiva por un término mayor al máximo de la pena establecida para el delito imputado (cfr. párrafo 82).

Consecuentemente, el precedente tomado como parangón por la Defensa no tiene punto de contacto en lo fáctico con el presente legajo en este trascendental

aspecto, puesto que en esta causa los imputados no resultaron privados de la libertad de forma preventiva, siquiera por un breve lapso.

Sin desconocer pues que *"...la Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, así como las directivas de la Comisión Interamericana, constituyen una imprescindible pauta de los deberes y obligaciones derivados de la Convención Americana sobre Derechos Humanos..."*, conforme la doctrina de nuestro Címero Tribunal en Fallos 331:916, es claro que para aplicar el precedente invocado por la Defensa era carga del apelante demostrar que esa particular situación de encierro cautelar (tomada por la Corte Interamericana de modo preferente para justificar la afectación de las personas sometidas a proceso) devenía aquí insustancial o superflua, aspecto para nada menor conforme a consolidada jurisprudencia de la Sala.

En efecto: en expresa referencia a la doctrina de la insubsistencia de la acción penal (creada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en afianzamiento del derecho a ser juzgado en un plazo razonable), se ha expresado que *"(...) aún en los criterios más innovadores del Máximo Tribunal Federal, se mantiene en manos de los órganos jurisdiccionales la determinación de cuándo un proceso penal ha traspasado los límites del plazo razonable de duración y cuándo no (...) Conforme a ello, este Cuerpo viene sosteniendo desde antiguo que, para que se configure la doctrina de la insubsistencia, debe tratarse de dilaciones groseras; toda vez que, la*

*aplicación de esta doctrina debe ser francamente restrictiva [...] y [...] recepcionándose en esta instancia provincial lo resuelto por la Corte in re 'Frades' (Fallos 312:2434) que la doctrina de la insubsistencia debe aplicarse [además de los casos donde la demora en el proceso se haya debido a la invalidez declarada en virtud de consideraciones rituales insuficientes] **...cuando la restricción de la libertad personal haya excedido a la que deriva de un regular trámite legal...**" (cfr. Acuerdo n° 56/10, López, entre otros, del registro de la Sala Penal [el destacado es propio]).*

En concordancia con el presente desarrollo, comparto con el Tribunal de Impugnación que aparece patente que la continuación del proceso no resulta irrazonable, ni conculca el derecho del imputado a ser juzgado sin dilaciones. Para ello, en primer lugar debo recordar que el concepto de "plazo razonable" no puede traducirse en un determinado número de días, meses o años (C.S.J.N., Fallos 310:1476; 319:1840 y 330:3640, entre otros), con evocación de jurisprudencia comparada de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

A lo apuntado precedentemente deben añadirse otros aspectos que se verifican en la especie, específicamente, la complejidad de los hechos denunciados. Si bien asiste razón al señor Defensor en cuanto a que la Fiscalía no solicitó la "declaración de complejidad" del caso conforme lo disponen los Arts. 223 y 224 del C.P.P.N., no es menos cierto que la causa es de

las llamadas "de transición" habiendo quedado en condiciones de ser debatida oralmente en juicio antes de la entrada en vigencia del nuevo Código Procesal Penal de la Provincia, es decir, no existía la mencionada obligación en cabeza de los fiscales.

También tengo en cuenta que inicialmente fueron quince las personas imputadas, lo que provocó dificultades en la investigación ya que debió dictarse la rebeldía de algunos de ellos oportunamente.

Asimismo, considero la calificación legal seleccionada por el juez instructor a los hechos endilgados al imputado, las pruebas ingresadas al legajo, la calidad de empleado del Registro Público de la Propiedad Inmueble de Tiseira y principalmente, que no permaneció detenido con prisión preventiva durante la tramitación de la causa.

Por último, en cuanto a la actividad dilatoria de los imputados mediante escritos y recursos, mencionada como factor gravitante por el Tribunal de Impugnación y objetada por el Dr. Vitale, corresponde hacer notar que "(...) *la exigencia de celeridad en los procedimientos criminales que deriva de las garantías de la defensa en juicio y del debido proceso es sólo aquélla que sea 'posible' y 'razonable' y, contra tal aspiración de raigambre constitucional conspira tanto la morosidad judicial como la deducción por las partes de recursos manifiestamente inoficiosos (...)*" (Cfr. C.S.J.N. in re "Todres, Berel", Fallos 302:1333, 11/11/1980).

Y si bien el esforzado Defensor ha alegado que la Corte Interamericana fijó como doctrina (en el fallo "Arguelles") que las presentaciones dilatorias de las partes no tienen incidencia alguna en torno a la garantía del plazo razonable, no es lo que se cifra del desarrollo argumental del decisorio, pues ha tomado en forma conjunta la conducta de las autoridades judiciales y las del interesado, ajustándolo, obviamente, a los hechos y a la prueba aportada a ese caso puntual, no existiendo ninguna regla general como la que extrae el recurrente.

Así se elucida claramente del párrafo pertinente: "(...) la Corte estima que durante la tramitación del proceso en sede interna, tanto las autoridades judiciales como las defensas de las presuntas víctimas realizaron numerosas acciones que de forma clara representaron una dilatación en la tramitación en la causa. Sin embargo, la Corte considera que de la prueba aportada se desprende que el proceso no representó un recurso simple y efectivo para determinar los derechos de las víctimas involucradas...".

De seguirse el razonamiento del Dr. Vitale, en cuanto a lo indiferente que podría resultar la actividad dilatoria de las partes en el marco de la duración razonable del proceso, ningún sentido tendría que la Corte hiciera el análisis pertinente en ese ítem.

Y a tal punto la lectura hecha por el Defensor es incorrecta, que durante los lineamientos teóricos trazados a modo de introducción, la Corte

Interamericana lo reputó de forma expresa como un parámetro válido para establecer el tiempo razonable de esa duración:

"(...) la jurisprudencia reiterada ha considerado cuatro aspectos para determinar en cada caso concreto el cumplimiento de esta regla: la complejidad del asunto; la conducta de las autoridades; **la actividad procesal del interesado**, y la afectación generada en la situación jurídica de la persona involucrada en el proceso..." (Textual del párrafo 189, del fallo "Argüelles").

En idéntico sentido puede consultarse también el Caso "Genie Lacayo", sent. 29 de enero de 1997, Serie C, n° 30; ver también Caso Masacre de Mapirpán vs. Colombia, sentencia de fecha 15 de septiembre de 2005, párrafo 217, con cita a su vez del Caso de la Comunidad Moiwana, párrafo 160; Caso Hermanas Serrano Cruz, párrafo 67 y Caso Tibi, párrafo 175 y de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos: vgr. Wimmer vs. Germany, n° 60534/00, 24/5/05; Pachenko vs. Russia, n° 45100/98, 08/02/2005 y Todorov vs. Bulgaria, n° 39832/98, 18/01/05).

En conclusión, no se verifica la vulneración a la garantía constitucional de ser juzgado en un plazo razonable -Art.8, inc. 1°, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos- y la doctrina dimanante del fallo "Argüelles c/ Argentina", traída como soporte de su agravio, no resulta aplicable del modo en que lo propone el recurrente.

El alegado cómputo retroactivo del artículo 87 del Código Procesal Penal.

El nuevo Código Procesal Penal, que entró en vigencia el 14 de enero del año pasado, establece en su artículo 87 lo que sigue:

"Todo procedimiento tendrá una duración máxima de tres (3) años improrrogables, contados desde la apertura de la investigación penal preparatoria. No se computará a esos efectos el tiempo necesario para resolver el recurso extraordinario federal. Transcurrido ese plazo se producirá la extinción de la acción penal y deberá dictarse el sobreseimiento del imputado".

El señor Defensor entiende que para no vulnerarse la garantía de igualdad ante la ley, esa forma de contabilizar el plazo debería hacerse de forma retroactiva a la sanción del Código, argumento que desde ya no compartimos en lo absoluto.

Sobre el particular hemos tenido oportunidad de expedirnos en planteos análogos y explicamos que el artículo 56 de la Ley Orgánica de la Justicia Penal prevé el modo de computar el plazo para las causas de trámite bajo el anterior sistema procesal: *"...desde la entrada en vigencia de la nueva ley"*, esto es, 14/01/14- no existiendo previsión legal alguna que permita inferir un modo de computación temporal diferente (cfr. Acuerdo n° 6/2014).

Por su parte, el artículo 22 del Código Procesal hoy vigente niega toda aplicación con efecto

retroactivo de las normas procesales, cuya constitucionalidad no fue puesta en duda por el recurrente, por lo que resulta de plena aplicación al caso, circunstancia que impide (a partir de una interpretación descontextualizada de otra norma) crear un efecto contrario al querido por el Legislador.

La invocada inconstitucionalidad del artículo 56 de la Ley Orgánica de la Justicia Penal.

Refiere el texto normativo aludido:

"Artículo 56 Aplicación del plazo total del proceso a causas iniciadas bajo el régimen de la Ley 1677. Para las causas iniciadas bajo el régimen de la Ley 1677 que continúen su trámite bajo la modalidad del nuevo proceso previsto en la Ley 2784, los plazos totales comenzarán a computarse, íntegramente, desde la entrada en vigencia de la nueva Ley. En los casos de causas elevadas a juicio o aquellos en los que la instrucción haya durado más de tres (3) años, tendrán un plazo de dos (2) años para su adecuación al nuevo proceso y finalización de los mismos".

Sostiene el apelante que esa previsión es contraria a las normas supremas porque resulta irracional desconocer un plazo ya transcurrido y pretender computarlo como si recién comenzara. Y por otra parte, contraría el principio de igualdad ante la ley, pues importa tratar más severamente a quien ha debido soportar largos plazos de incertidumbre propios del sometimiento a proceso, que a quienes nunca lo debieron sufrir por

tratarse de hechos posteriores a la entrada en vigencia de los artículos 87 y 224 inc. 1º y que por esa razón nunca podrán estar sometidos a proceso penal por un tiempo mayor al establecido por las últimas normas citadas.

De modo preliminar, vale señalar que la declaración de inconstitucionalidad en sí misma "(...) es un acto de suma gravedad institucional, ya que las leyes debidamente sancionadas y promulgadas, esto es, dictadas de acuerdo con los mecanismos previstos en la Ley Fundamental, gozan de una presunción de legitimidad que opera plenamente, y que obliga a ejercer dicha atribución con sobriedad y prudencia, únicamente cuando la repugnancia de la norma con la cláusula constitucional sea manifiesta, clara e ineludible. De lo contrario, se desequilibraría el sistema constitucional de los tres poderes, que no está fundado en la posibilidad de que cada uno de ellos actúe destruyendo la función de los otros, sino en lo que haga con la armonía que exige el cumplimiento de los fines del Estado, para lo cual se requiere el respeto de las normas constitucionales y del poder encargado de dictar la ley..." (C.S.J.N., Fallos 226:688; 242:73; 285:369; 300:241 y 1087).

Efectuado el test de constitucionalidad de la norma objetada a la luz de los lineamientos teóricos previamente fijados, se entiende que la misma lo supera debidamente desde varios planos:

a) En primer lugar, la norma establece una proyección a futuro desde la entrada en vigencia del

nuevo ordenamiento ritual, de forma coincidente con la regla establecida en el artículo 22 del Código Procesal Penal que impide la asignación de efectos retroactivos, manteniendo así el pacífico criterio de nuestro Címero Tribunal, citado a lo largo de este Acuerdo, en cuanto a que las nuevas normas procesales se aplican inmediatamente a las causas en trámite, siempre que no se prive de validez a los actos procesales ya cumplidos ni se deje sin efecto lo actuado de conformidad con las leyes anteriores (C.S.J.N., Fallos: 232:32; 302:263).

b) De igual forma, la norma de transición pondera demoras absorbidas por el anterior sistema procesal y dispone, en función de ello, un tiempo no mayor a dos (2) años para su reencauzamiento y finalización; término que, si se observa con atención, es la mitad del plazo máximo de duración de procesos de estas características que se iniciaron luego de la sanción del Código hoy vigente (cfr. art. 224, inc. 1º, C.P.P.N.).

Pero aun soslayándose los plazos inherentes a los casos complejos, la limitación temporal del artículo 56 de la Ley Orgánica es sustancialmente menor al término genérico para concluir el procedimiento (cfr. art. 87 C.P.P.N.), compensándose en cierta forma el mayor tiempo de sometimiento a proceso de los imputados bajo el anterior sistema ritual.

c) Si bien la Defensa sostiene la irracionalidad de tal previsión legal como acto de gobierno con base en que la sumatoria de los términos del

referido artículo 56 supera el tope de cuatro años de duración reglado en el artículo 224, inc. 1º del C.P.P.N., soslaya nuevamente la intención del legislador de limitarse con proyección a futuro, con legítimo sustento en un nuevo orden procesal que logró concretarse el pasado 14 de enero de 2014, aspecto que encuentra debido sustento legal frente a los fundamentos ya dados.

d) Por último, tampoco puede sostenerse la afectación de la garantía de igualdad ante la ley, con base exclusiva en la comparación de los plazos máximos de las causas de transición y los del nuevo régimen procesal, pues "*...para que la garantía de igualdad ante la ley se vea vulnerada, es necesario que la norma legal establezca distinciones irrazonables o inspiradas en fines de ilegítima persecución, indebido favor, privilegio o inferioridad personal...*" (C.S.J.N., Fallos 330:5032), lo que no ha sido demostrado en el caso, máxime cuando el texto objetado por el apelante ha disminuido de manera sustancial el término para culminar el procedimiento, morigerando de este modo las dilaciones que hubieren ocurrido durante la vigencia del derogado proceso penal.

De la presunta afectación del *ne bis in ídem*.

Por último, propuso el señor Defensor Oficial la afectación de esta garantía, derivada del acogimiento del recurso de la contraparte en contra del auto emanado de la entonces Cámara en lo Criminal Primera, que había declarado la extinción de la acción penal y consecuente sobreseimiento de su defendido. En sus palabras: "...se ha

transgredido el principio según el cual ***nadie puede ser juzgado más de una vez por el mismo hecho (ne bis in ídem)***, pues dictado el sobreseimiento debe entenderse cerrada definitivamente la causa, habiendo cosa juzgada..." (Textual de fs. 2755, el destacado y la cursiva es del apelante).

Como se resaltó al comienzo, uno de los requisitos a los que el artículo 14 de la Ley 48 condiciona la admisibilidad del recurso extraordinario -y por ende la incardinación del agravio en los términos del artículo 248 del C.P.P.N.- es que haya sido interpuesto contra sentencias definitivas.

Una de las excepciones a ese principio general, se sabe, es que el derecho que se invoca en el recurso se dirija a lograr la plena efectividad del principio *non bis in ídem*, pues no podría hacerse efectivo en una oportunidad posterior, toda vez que dicho sometimiento podría ocasionar un perjuicio de insuficiente o tardía reparación ulterior, que no se disiparía ni siquiera con el dictado de un nuevo sobreseimiento (C.S.J.N. 314:377, Taussig, Jorge F. s/ art. 109 y 110 del CP. causa N° 6946 y 335:58, "Mierez, Alfredo Rubén y otros s/ asociación ilícita, etc. causa 78/03").

Sin embargo, observo que más allá de su genérica alegación por la Defensa, no ha logrado demostrar una vulneración concreta a esa garantía. Así por ejemplo, a diferencia de los casos previamente citados ("Taussig" y "Mierez"), en el que había recaído

un sobreseimiento firme, en el presente caso no existe una decisión semejante que hubiera adquirido firmeza y mucho menos el dictado de una sentencia absolutoria luego de un juicio válidamente cumplido, al amparo del cual pudiere fundarse dicha garantía.

Por lo demás, la exégesis del señor Defensor colisiona abiertamente con una consolidada doctrina de nuestro Máximo Tribunal Nacional, respecto a que todo aquél a quien la ley reconoce personería para actuar en juicio en defensa de sus derechos, está amparado por la garantía del debido proceso legal consagrado en el artículo 18 de la Constitución Nacional, sea que actúe como acusador o acusado, como demandado o demandante; ya que en todo caso media interés institucional en reparar el agravio si éste existe y tiene fundamento en la Constitución, puesto que ella garantiza a todos los litigantes por igual el derecho a obtener una sentencia fundada en juicio previo llevado en legal forma, cualquiera sea la naturaleza del procedimiento -civil o criminal- de que se trate (C.S.J.N., Fallos 268:266; 297:491; 321:3322; 324:4135, entre muchos otros).

Al ser ello de esta forma, la asimilación por equiparación a sentencia definitiva en este punto, tampoco procede y confluye en la solución que aquí propicio.

Siempre en el tópico de la definitividad sobre el cual vengo desarrollando la argumentación precedente, debo señalar además que las defensas mantienen vigente la potestad de plantear aquel agravio

en ocasión de revisarse la sentencia definitiva (arts. 172 "in fine" y 233 del C.P.P.N.), pudiendo obtener, en caso de un pronunciamiento desfavorable, una nueva reexaminación del asunto.

Ello no se ve empañado por las consideraciones de la Corte Suprema de Justicia en su precedente de Fallos 301:1197 (en referencia a que la equiparación a sentencia definitiva se impone cuando se presume que hasta la sentencia final puede transcurrir un lapso tan prolongado, capaz de generarle a los procesados un perjuicio de imposible o muy dificultosa reparación ulterior), en tanto de acuerdo al diseño del Código Procesal hoy vigente y el estado de trámite del legajo, el plazo para arribarse a una instancia final del trámite resultaría sustancialmente breve.

Asimismo, solo como complemento del déficit recursivo observado, advierto que la Defensa en el marco del proceso impugnativo ha cambiado el eje de la temática originalmente planteada ante los jueces, pues ya no tuvo soporte en la corrección jurídica (o no) de los fundamentos dados por el Tribunal de Impugnación para tener por no configurada la prescripción de la acción penal con base en el antiguo concepto de "secuela de juicio".

Para que se entienda, vale reseñar que, según lo recepta el acta pertinente (fs. 2501/2), el Dr. Vitale durante la audiencia preliminar ya mencionada, expresó ante los jueces que integraban la entonces Cámara Criminal Primera lo siguiente:

"[e]l Dr. Vitale refiere que partiendo que desde la fecha de los hechos ha transcurrido más del plazo de prescripción y tomando en cuenta que la última reforma tuvo lugar en el año 2005, estos hechos son anteriores por ello le es aplicable por ley más benigna el texto anterior, se le aplicaría sólo como interrupción de secuela de juicio y ambas cámaras tomaban como acto interruptivo la citación a juicio en esta cámara, o el requerimiento de elevación a juicio, de todas maneras el requerimiento es posterior siete años después de los hechos es del año 2010, está claramente prescripta, incluso la prescripción corresponde declararla para todos los imputados y debería postergarse la resolución del pedido de suspensión del juicio a prueba".

Y en esta instancia, ha basado su agravio en el concepto del "plazo razonable", sin rebatir los contundentes argumentos dados por el Tribunal de Impugnación para revocar la prescripción de la acción penal declarada por la Cámara, desandando así el camino argumentativo de su recurso primigenio.

"De todas maneras, que no se confundan. El planteo de esta defensa no se ciñe al planteo de prescripción. Porque acá hay una norma suprema de la Convención Americana, el artículo 8.1, del plazo razonable, que no se ciñe a ningún instituto de la ley inferior..." (cfr. alegación del Dr. Vitale, audio de la audiencia ante la Sala Penal, tiempo 1:32:37 a 1:32:58).

De allí que no pueda afligirse el señor Defensor del parco tratamiento a la cuestión del "plazo

razonable" por parte de los magistrados que suscribieron el fallo apelado, si ello no fue introducido por esa misma Defensa según las constancias ya consignadas. Y obviamente, los fundamentos expuestos, aunque sucintos, son suficientes para descartar una situación tan extrema como lo es la arbitrariedad de sentencia.

En vista de lo expuesto, propongo al Acuerdo que se declare inadmisibile el recurso de control extraordinario interpuesto por el señor Defensor Oficial, Dr. Gustavo L. Vitale.

Ya en otro orden de ideas, corresponde dar respuesta a la petición formulada por el letrado Adolfo Manson, como representante de los querellantes Garabato y Hernández, en ocasión de refutar el recurso de la Defensa y que ya fuera materia de análisis.

Como es de recordar, dicha parte acusadora expresó en ese marco: "(...) *Lo único que pido al tribunal es que estudien este expediente y que convengan conmigo que el acto jurídico inexistente lo puede dictar cualquier juez...*" [...] *Ustedes [en referencia a este Tribunal] están habilitados para declararlo, no es una sentencia, es una constatación y declaración...*" Pido que se declare que las 64 o quizá tenga excepciones ese listado, de las escrituras, se declaren actos jurídicos inexistentes..." (cfr. audio de la audiencia, 1:26:35 a 1:30:15).

En respuesta a ello, vale señalar que no es competencia de este Tribunal Superior, en el marco propio

del recurso de control extraordinario, efectuar una declaración como la que propuso el letrado de la querrela.

El tenor de la petición lleva a recordar que *"el acto jurídico impugnado mediante la vía del recurso debe ser siempre una resolución judicial y no otro acto (administrativo, legislativo o de particulares) [...] el concepto de recurso envuelve la idea de un control que efectúa el superior jerárquico del juez que emite una resolución cuyo contenido afecta, por lo menos, a una de las partes procesales. Sistemáticamente, ese control debe ser solicitado sólo por el propio interesado que se dice afectado, quien deducirá el recurso idóneo al efecto -y no otro- y lo fundamentará sosteniendo las razones por las cuales provoca tal control y dirá en que consiste el objeto de su pretensión..."* (cfr. Alvarado Velloso, Adolfo "Introducción al Estudio del Derecho Procesal. Tercera Parte", ed. Rubinzal-Culzoni, Sta. Fe, 2008, págs. 207 y ss.).

En el caso de autos, el querellante no ha provocado el control de esta Sala a instancia de recurso alguno y lo requerido resulta extramuros del motivo de impugnación traído legítimamente por su contraparte, por lo que no corresponde una declaración de la Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia en este punto, extremo que no empaña la potestad de hacer valer esa pretensión del modo en que lo habilitan las normas rituales. Tal es mi voto.

La **Dra. LELIA G. MARTÍNEZ**, dijo: Adhiero al voto del señor Vocal preopinante en primer término, por compartir la respuesta que da a esta primera cuestión. Mi voto.

A la **segunda y tercera cuestión** el **Dr. EVALDO MOYA**, dijo: Atento la respuesta dada a la cuestión precedente, el tratamiento de estas dos cuestiones devienen abstractas.-

La **Dra. LELIA GRACIELA MARTÍNEZ**, dijo: por compartir la solución propuesta, adhiero al voto del vocal preopinante a estas dos cuestiones. Mi voto.

A la cuarta cuestión el **Dr. EVALDO MOYA**, dijo: frente al rechazo de las pretensiones formuladas, tanto por parte recurrente como por la Querrela, corresponde la imposición de costas por su orden (art. 268 C.P.P.N.).

La **Dra. LELIA GRACIELA MARTÍNEZ**, dijo: adhiero a la solución dada a esta cuarta cuestión. Mi voto.

De lo que surge del presente Acuerdo,

SE RESUELVE: **I. DECLARAR INADMISIBLE** la impugnación extraordinaria deducida por el Dr. Gustavo L. Vitale, Defensor de Circunscripción del Equipo Operativo Nro.2 en representación del imputado Miguel Lorenzo Tiseira, por no dirigirse contra una sentencia definitiva, al no verificarse los agravios en base a los cuales ha pretendido su equiparación (art. 248, a

contrario sensu, del C.P.P.N.); **II. NO HACER LUGAR por inadmisibile** a la petición formulada por la parte Querellante, representada por el Dr. Adolfo Manson, respecto de la declaración de actos jurídicos inexistentes requerida en el marco de la audiencia de ampliación de fundamentos; **III. IMPONER LAS COSTAS por su orden** (art. 268, ídem). **IV. Regístrese,** notifíquese y oportunamente remítanse las actuaciones a origen.

Con lo que finalizó el acto, firmando los señores Magistrados, previa lectura y ratificación por ante el Actuario, que certifica.

EVALDO DARIO MOYA
Vocal

LELIA GRACIELA MARTINEZ
Vocal

Dr. ANDRÉS C. TRIEMSTRA
Secretario