



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-128455-1

DI CAMPLI, Miguel Martín
s/recurso extraordinario de
inaplicabilidad de ley.

Suprema Corte de Justicia:

I. La Sala IV del Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires, declaró admisibles los recursos de casación interpuestos por el Ministerio Público Fiscal y la Defensa contra la sentencia del Tribunal Oral en lo Criminal N° 4 del Departamento Judicial de Mar del Plata que había condenado a Miguel Martín Di Campli a la pena de dos años y nueve meses de prisión, con costas, por encontrarlo autor del delito de robo doblemente agravado por cometerse en lugar poblado y en banda y por efracción, en grado de tentativa; corrigió la calificación legal seleccionada, sustituyéndola por la de "robo doblemente agravado por escalamiento y por efracción de ventana en vivienda habitada en grado de tentativa"; hizo lugar al recurso fiscal, dejando sin efecto la declaración de inconstitucionalidad de la reincidencia y rechazó, por improcedente, el recurso de la defensa (fs. 142/152).

II. Contra ese pronunciamiento interpone recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley el Defensor adjunto ante el Tribunal de Casación Penal a favor de Miguel Martín Di Campli (v. fs. 93/98vta).

III. El Tribunal de Casación Penal, resolvió declarar admisible el recurso extraordinario interpuesto (fs. 99/101), por lo que la Secretaría Penal de la Suprema Corte de Justicia remitió las actuaciones

en vista a esta Procuración General (fs. 107).

IV. Denuncia el recurrente que la sentencia atacada expone una "Falta de jurisdicción. Arbitrariedad y violación al debido proceso y defensa en juicio (arts. 1, 18, 33 y 75 inc. 22 de la CN, 26 de la DADDHH, 2 y 14.1 del PIDCyP, 1 y 8.1 de la CADH y 10 de la DUDH)" (fs. 96).

Sostiene que lo que se cuestiona de la sentencia del Tribunal de Casación Penal es que se tomó una decisión sin estar habilitado para intervenir, ya que de acuerdo a la normativa procesal que regula el recurso carecía de jurisdicción, afectando así la validez de la misma.

Expone que el representante del Ministerio Público Fiscal no se encontraba habilitado para recurrir el caso, ya que el art. 452 del CPP prescribe que, aquel, sólo podrá recurrir "la sentencia absolutoria cuando haya pedido la condenada" o cuando "la sentencia condenatoria, ... haya impuesto una pena privativa de la libertad inferior a la mitad de la requerida" y "del sobreseimiento". Afirma que con ello queda claro que el Fiscal carecía de recurso contra la declaración de inconstitucionalidad de la reincidencia decidida por el sentenciante de origen (fs. 96vta).

Agrega que el Tribunal de Casación Penal sostuvo que el fallo de primera instancia incurrió en arbitrariedad, por lo que declaró admisible y procedente el recurso fiscal. Tal proceder, no se adecua a la doctrina de la Corte Federal. Cita el caso "Garrafa".

En sentido, señala que el a quo, si pretendía tratar



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

**PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA**

P-128455-1

la cuestión llevada por el Fiscal, debió haber declarado inconstitucional el art. 452 del CPP. Consecuentemente, el exceso de jurisdicción en el que incurrió el a quo resulta arbitrario.

Por último, al apartarse de la doctrina de la Corte Nacional, también ha incurrido en el vicio de la arbitrariedad. Cita el caso "Cerámica San Lorenzo", bastando ello para descalificar el pronunciamiento impugnado.

III. El remedio fue concedido por el Tribunal de Casación Penal (fs. 99/100vta), por lo que esa Suprema Corte remitió las actuaciones en vista a esta Procuración General (v. fs. 107).

IV. En mi parecer, el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley debe ser rechazado.

Considero pertinente señalar, en primer lugar, que aún cuando el a quo haya considerado admisible el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley deducido por constituir el carril idóneo para el tratamiento del planteo vinculado a la inconstitucionalidad de la reincidencia (v. fs. 100 vta), planteo que la parte impugnante no formuló en su presentación ante esta sede, dictaminaré sobre la procedencia del remedio concedido, asumiendo que el planteo efectivamente realizado -en el que se denuncia exceso de jurisdicción- podría revestir entidad federal suficiente.

Como indicara en la reseña, el recurrente planteó en su presentación la existencia de un "exceso de jurisdicción", pues el art. 452 del CPP no habilitaría al Ministerio Público Fiscal a promover la

revisión de la sentencia de primera instancia, destacando además que el tribunal intermedio ni siquiera declaró inconstitucional aquella norma procesal para admitir y abocarse al tratamiento del planteo. Añadió que la sentencia del a quo a su vez es arbitraria por apartamiento de la doctrina de la Corte Federal (Fallo "Garrafa").

Puede advertirse que el planteo se vincula, en principio, exclusivamente con la interpretación y aplicación de reglas formales locales, circunstancia que obstaría a la admisibilidad del agravio. Sin embargo, ha dicho esa Corte que "excepcionalmente puede controlar la interpretación y aplicación realizada por el Tribunal inferior con respecto de las normas procesales que regulan la materia recursiva. Ello, a fin de evitar que, por su injustificable estrictez, se vulneren el debido proceso y el derecho de defensa en juicio, con evidente afectación de tales garantías constitucionales (art. 18, C.N.), según lo ha alegado el recurrente (Ac. 89.239, res. 19/7/2006)." (causa P.119.393, sent. del 11/12/2013).

Sin embargo, considero que en el caso no se configura la violación a garantías constitucionales denunciada, en la medida que la actuación de la acusadora y del tribunal revisor se ajustaron tanto a las reglas formales vigentes como a la doctrina de ese alto tribunal provincial, sin vulnerar en modo alguno las garantías del imputado.

En la presente causa, el Ministerio Público Fiscal interpuso recurso de casación, agraviándose específicamente de la declaración de inconstitucionalidad de la reincidencia declarada por el



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

**PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA**

P-128455-1

Tribunal en lo Criminal n° 4 del departamento judicial de Mar del Plata (fs. 36). Particularmente, entendió el representante fiscal que aquella resolución implicaba "gravedad institucional" e "inobservancia de la doctrina legal emanada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación" (fs. 27vta del legajo n° 71.871).

El tribunal intermedio consideró admisible el recurso, indicando que la decisión atacada era una sentencia definitiva y que la cuestión planteada por el fiscal recurrente constituía una cuestión federal que imponía al tribunal garantizar el tránsito hacia la instancia de excepción reglada por el art. 14 de la ley 48, conforme la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los casos "Strada" y "Di Mascio" y lo dispuesto en el cuarto inciso del art. 452 del rito (v. fs. 73 y vta.).

La defensa de Di Campli no repara en este aspecto de la decisión atacada, obviando toda referencia tanto al inciso del artículo 452 expresamente invocado, como a la doctrina de la corte federal citada que impone, ante la formulación expresa, fundada y oportuna de una cuestión federal -como lo es, sin duda, la declaración de inconstitucionalidad de una norma de fondo- hacer *ceder* a los obstáculos previstos en la legislación de forma local, para garantizar el tránsito hacia la instancia federal. En consecuencia, la decisión de admitir el recurso de la acusadora contaba con un fundamento expreso, avalado por asentada doctrina de la Corte federal, que no ha sido considerado por el recurrente, tomando insuficiente su reclamo (doct. art. 495 del CPP).

Cabe agregar que el artículo 161 inciso 3° de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires establece que la Suprema Corte *“conoce y resuelve en grado de apelación: a) De la aplicabilidad de la ley en que los tribunales de justicia en última instancia funden su sentencia sobre la cuestión que por ella deciden, con las restricciones que las leyes de procedimientos establezcan a esta clase de recursos...”*. Con base en este dispositivo constitucional, han señalado VVEE que, desde la sanción de las leyes 11.922 (y sus modif.), 11.982 (y sus modif.) y la modificación del art. 1° de la ley 5827 (t.o. ley 12.310), el Tribunal de Casación Penal es el *“último”* órgano jurisdiccional con competencia penal previo al acceso a las vías extraordinarias locales (art. 479, C.P.P.), en particular cuando se trata de las sentencias definitivas en materia criminal, en las que no es posible soslayar -por regla- su paso obligado por el Tribunal de Casación Penal a fin de habilitar la posterior intervención de esta Suprema Corte (cfr. P. 116.380, sent. del 12/3/2014 y sus citas).

En consecuencia, conforme la doctrina del art. 31 de la Constitución Nacional fijada por la Corte Suprema y el esquema recursivo fijado por la Constitución y las normas procesales provinciales, no podrían oponerse a la actividad recursiva de la acusadora los límites del art. 452 del CPP -en los términos planteados por el recurrente- para soslayar la necesaria intervención del Tribunal de Casación para atender las cuestiones federales formuladas ante su instancia como órgano intermedio previo a esa Corte, a fin de habilitar, si correspondiere, su competencia en el carácter de



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-128455-1

superior tribunal de la causa para el tratamiento de aquellos planteos si no hubieren hallado reparación ante su sede (conf. doctr. "Strada" y "Di Mascio", antes citados).

Por lo tanto, y sin perjuicio de la insuficiencia señalada, advierto que la decisión del a quo cuenta con la debida fundamentación y se ajusta a la doctrina de esa Suprema Corte de la Corte federal oportunamente citada.

Por último, en relación al agravio conectado a la arbitrariedad, cabe recordar que *"el objeto de la doctrina de la arbitrariedad no es corregir en tercera instancia fallos equivocados, sino cubrir los defectos graves de fundamentación o razonamiento que tornen ilusorio el derecho de defensa y conduzcan a la frustración del derecho federal invocado" (C.S.J.N., Fallos t. 310, pág. 234)"* y que es inatendible el planteo cuando el autor de la queja no pone en evidencia la existencia de esos graves defectos denunciados (conf. P 111.869 sent. del 29/5/2013, entre muchas otras), como ocurre en el caso, en el que el apartamiento injustificado de la doctrina del fallo "Garrafa" no encuentran paragón con las particularidades de la presente.

En particular, estimo que en el precedente citado no se debatía, como ocurre en autos, la constitucionalidad de una ley dictada por el Congreso de la Nación, circunstancia que ameritaba la intervención del tribunal intermedio -y eventualmente la de esa Suprema Corte- en el caso de autos.

Por otra parte, es preciso destacar que el remedio fue declarado admisible, en el presente caso, en los términos del art. 452 inc. 4° del CPP, dispositivo que -salvo que se lo interprete como una inexplicable redundancia legislativa- habilitaría la aplicación de la doctrina de la corte federal antes mencionada -"Strada" y "Di Mascio"- sin necesidad de declaración de inconstitucionalidad alguna -como se exigiera en "Garrafa"-.

Cabe destacar, en este sentido, que la interpretación de la ley debe practicarse computando la totalidad de sus preceptos, de manera que armonice con todas las normas del ordenamiento jurídico vigente y del modo que mejor concuerden con los principios y garantías de la Constitución Nacional (Fallos 302:1209, 313:433 -voto del juez Belluscio-, 319:2610 -voto del juez Vázquez-, entre otros), regla a la que no se ajustaría la propuesta del recurrente que ignora lo dispuesto en el último de los incisos del art. 452 del CPP y restringe los alcances del art. 31 de la Constitución Nacional y su doctrina.

En virtud de todo lo expuesto, aconsejo a esa Suprema Corte rechazar también este tramo del recurso.

V. Por lo expuesto, aconsejo a esa Suprema Corte rechazar el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto en autos por el Defensor adjunto ante el Tribunal de Casación Penal en favor de Miguel Martín Di Campi.

Tal es mi dictamen,



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-128455-1

La Plata, 3 de febrero de 2017.-

JUAN ANGEL DE OLIVEIRA
Subprocurador General
Suprema Corte de Justicia

