



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

P-128534-1

"Muchevicz, Héctor Miguel s/
Recurso extraordinario de
inaplicabilidad de ley"

Suprema Corte de Justicia:

I. La Sala II del Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires resolvió declarar inadmisibile el recurso de queja interpuesto por el Defensor Oficial contra el pronunciamiento dictado por la Cámara de Apelación y Garantías del Departamento Judicial de San Martín que declaró inadmisibile el recurso de casación (fs. 20/24).

II. Contra dicho pronunciamiento, la Defensora Adjunta ante el Tribunal de Casación Penal interpuso recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (fs. 30/49 vta.).

Denuncia que la resolución atacada resulta arbitraria y violatoria de los artículos 18, 33 y 75 inc. 22 de la C.N., 26 de la D.A.D.D.H.H., 14.1 del P.I.D.C.y.P, 8.1 de la C.A.D.H y 10 de la D.U.D.H. Concretamente, señala que la arbitrariedad es producto del apartamiento de las constancias comprobadas de la causa y de la utilización de fórmulas genéricas que desnaturalizan la competencia casatoria (fs. 40).

Agravia también a la recurrente que, mediante un excesivo rigor formal, se rechazó la queja articulada en virtud de la falta de la copia simple de la sentencia de la Cámara de Apelación y Garantías del Departamento Judicial de San Martín, añadiendo el *a quo* que aquella aparece acertada -es decir, la omitida por esa parte en copia y que afirmara el Tribunal

revisor no tener posibilidad de contar con ella- desde que no se encuentra en ninguno de los supuestos del art. 454 -en función del art. 450, todos del C.P.P-, por lo que deviene improcedente.

Señala la defensa que si el *a quo* no tenía la posibilidad de agregar tal resolución mal puede concluir que no se encuentra entre los supuestos en que procede el recurso de casación (fs. 40 vta), conculcando el derecho de su asistido a la revisión del pronunciamiento emitido por el Juzgado Correccional en punto a la aprobación del cómputo de la pena por un tribunal superior al de mérito; a la defensa en juicio y al debido proceso encerrando el trámite de esta causa una verdadera situación de denegación de justicia -y por lo tanto- de gravedad institucional. Cita en su apoyo el precedente "Girolodi" de la C.S.J.N., como también el fallo P.98.023 de la Corte local y el caso "Herrera Ulloa vs. Costa Rica" de la Cr.I.D.H, vinculados a la garantía de la doble instancia y la amplitud de los recursos del imputado.

Señala que la resolución que declara la inadmisibilidad del recurso de casación es producto de un exceso ritual, pues con fórmulas genéricas y en claro apartamiento de las constancias de la causa, afirmó que hubo doble conforme por la Cámara de Apelación y Garantías, en tanto ese órgano también declaró la inadmisibilidad del recurso de apelación, mas no resolvió el agravio definiendo si el cómputo de pena era correcto. Por otro lado, el *a quo* expresó que los agravios federales no se exteriorizaron con suficiencia, recayendo en las falencias antes apuntadas, afectando el derecho



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

P-128534-1

al doble conforme e incurriendo en una clara denegación de justicia. (fs. 43), máxime cuando gran parte de la jurisprudencia y la doctrina avalan la postura defensiva, esto es, que el art. 15 de la Código Penal es inconstitucional (v. fs. 43/44), pues se afectaría el principio de *ne bis in idem* si la libertad condicional fuera revocada por la violación de residencia o por la comisión de un nuevo delito, desde que quedaría afuera del cómputo de pena el tiempo que se encontró en libertad, interpretación esta última que se puede realizar *in bonam parte* para salvar su inconstitucionalidad.

Expresa que la posición adoptada por el *a quo* contradice la prohibición de interpretar analógicamente *in malam parte* un precepto penal (arts. 18 y 75 inc. 22, CN; arts. 1 y 3, CPP). Indica que la ley 12.256 nada dice sobre la forma en que debe computarse a los efectos de la sanción punitiva el tiempo en que el imputado estuvo en libertad asistida en una causa acumulada, como sí lo hace el art. 56 de la ley 24.660. Por otro lado, el art. 107 de la ley de ejecución de las penas privativas de la libertad de la Provincia de Buenos Aires sólo contempla que la libertad asistida sea revocada conllevando su reingreso a un establecimiento carcelario como lo refiere el art. 108 de esa ley.

Considera que la libertad asistida -conf. arts. 104, 105 y 106 de la ley 12.256- tienen diferencias en su naturaleza con la libertad condicional, pues si fueran lo mismo carecería de sentido estipular así el régimen, y que al margen de la ley, se impone interpretar ello así, por el principio *pro homine*. Por ello, si el legislador bonaerense reguló la libertad

asistida como una forma de ejecución progresiva de la pena distinta a la libertad condicional, no cabe aplicar analógicamente las reglas de este último instituto a una situación no contemplada en perjuicio del imputado.

Por último, señala que la interpretación realizada por el Tribunal intermedio, en cuanto a que a esa instancia no le corresponde realizar un "triple conforme", es equivocada, pues nunca hubo un "doble conforme", contrariando los alcances establecidos por la Corte Federal sobre los arts. 8.2.h de la C.A.D.H. y 14.5 del P.I.D.C.P., así como los precedentes "Strada" y "Girolodi". De esa manera, el Tribunal de Casación debió tratar la afectación a la garantía del derecho al recurso, el debido proceso y la defensa en juicio, pues portaba un cuestión federal, permitiendo el eventual tránsito a las instancias superiores, lo que hace la sentencia debe ser tachada de arbitraria.

Por todo lo expuesto, solicita que VVEE declaren la procedencia del recurso, casen la sentencia del tribunal de alzada y ordenen el reenvío para que, sin rigorismos formales y con una nueva integración, se resguarde el derecho de Muchevicz de acceder a la justicia.

III. El Tribunal de Casación Penal resolvió declarar admisible el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (fs. 50/52), y la Secretaría Penal de la Suprema Corte de Justicia confirió traslado a esta Procuración General (fs. 59).

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



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

P-128534-1

Cabe tener presente que Héctor Miguel Muchevicz fue condenado por el Juzgado Correccional N° 8 del Departamento Judicial San Martín -causa n° 2983- a la pena de seis meses de prisión por considerarlo autor penalmente responsable del delito de encubrimiento atenuado en dos oportunidades, en concurso real entre sí, con más declaración de reincidencia (fs. 344/348 del II cuerpo). A su vez, dictó pena única respecto del encausado de once años y cuatro meses de prisión, más declaración de reincidencia, comprensiva de la impuesta por el Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Posadas, revocando la libertad condicional allí concedida (fs. 347 vta/348).

Surge del cómputo de pena practicado a fs. 389, que la sentencia antes señalada adquirió firmeza el 5 de agosto del 2015, y que en la causa que tramitó en el Tribunal Federal el imputado estuvo detenido desde el 4/8/2004 al 4/12/2007, fecha esta última en que se le concedió la libertad condicional, habiendo estado privado de la libertad un total de siete años y cuatro meses. Cabe resaltar que en la causa tramitada en el fuero federal, y según el cómputo de pena allí practicado se estableció que la pena se agotaría el 4/8/2015 (fs. 317). Por otro parte, en las presentes actuaciones el encausado fue privado de la libertad desde el 24/7/2014.

Frente a ese resolutorio, el imputado y su defensor interpusieron recurso de apelación (v. fs. 392 y 394), denunciando la errónea aplicación del art. 15 del C.P., el que fuera concedido por el Juzgado Correccional (fs. 399). Allí, se requería que "el tiempo en que cumplió

libertad condicional, sea considerado como cumplimiento de pena".

La Cámara de Apelación y Garantías consideró que "el planteo introducido por la parte recurrente [...] no puede controvertir la aprobación del cómputo de pena adoptada por la Sra. Juez [...] Y ello así, toda vez que la resolución revocatoria de la libertad condicional que oportunamente se concediera al aquí encausado [...] ha sido pronunciada por la Sra. Juez *a quo* en el marco de la sentencia condenatoria a la que arribó en autos respecto del causante prenombrado, oportunidad en la que la juzgadora dictara pena única [...] Por lo expuesto, esta Alzada mal podría homologar (salvo contrariando la ley y poniendo así en peligro la seguridad jurídica) el planteo defensorista que pretende modificar, por conducto de un recurso de apelación deducido contra un auto interlocutorio adoptado por la instancia de grado que aprueba el cómputo de pena practicado, el estado de firmeza adquirido del que goza -ya con anterioridad a ese cómputo- la aludida sentencia condenatoria recaída sobre Muchevicz, la pena única y la revocatoria de la libertad condicional". En consecuencia, se resolvió declarar inadmisibile el recurso de apelación (fs. 405 vta./406).

Nuevamente, el imputado y el defensor, interpusieron recurso de casación (fs. 408 vta. y 415 y 2/9 del legajo del Tribunal de Casación Penal), el que fuera declara inadmisibile por la Cámara de Apelación y Garantías de aquel departamento judicial (fs. 10/10 vta.). Frente a tal declaración de inadmisibilidat, la defensa y su asistido interpusieron recurso de queja ante el Tribunal de Casación Penal (fs. 15/16),



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

P-128534-1

el que también fuera declarado inadmisibile (fs. 20/24).

La decisión del Tribunal de Casación Penal estuvo fundada en varios argumentos: "[e]l recurrente omitió acompañar copia simple firmada por la parte de la resolución de la Cámara atacada mediante recurso de casación y su respectiva notificación, tal como lo dispone el segundo párrafo del artículo 433 del C.P.P. De esta manera, la omisión de tal exigencia ritual (art. 433, párrafo 2º, CPP), sin posibilidad normativa de que la queja puede ser completada por este tribunal, provoca que la misma devenga inadmisibile" (fs. 20 vta.).

Seguidamente indicó que "[si]n perjuicio de lo antes dicho, la decisión de la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal del departamento judicial de San Martín aparece -en el caso- acertada, toda vez que la resolución atacada por el recurrente no encuentra cabida en ninguno de los supuestos previsto en el art. 454, en función del art. 450 del C.P.P, por lo que el recurso devendría igualmente inadmisibile" (fs. 20 vta./21).

También expresó que "[l]a nueva redacción del artículo 450 no ha venido a consagrar un derecho del imputado al 'segundo recurso o 'triple conforme'. Esa alternativa ni siquiera se encuentra prevista para el caso de las sentencias definitivas. Tan sólo se trata de una solución legislativa adoptada para los supuestos en lo que el imputado o condenado, en los hechos, quedarían desprovistos de un recurso efectivo contra la decisión de la Cámara de Apelación que les denegara, por primera vez, su libertad personal" (fs. 21 vta./22). Añadió que tal forma de interpretación se patentiza

con la nueva redacción de los arts. 417 y 494 del C.P.P.

Consideró que "cuando el derecho o la facultad de recurrir una determinada resolución ha sido satisfecho a través de la apelación, con las aclaración antes mencionada, y no se presentan las situaciones de excepción ya mencionadas en ese voto (...) la ley procesal no le acuerda a las partes una tercera vía ordinaria de impugnación. Los recursos de apelación y casación, en este sentido, no son remedios sucesivos, sino alternativos" (fs. 22 vta.).

En cuanto al agravio de naturaleza federal el *a quo* sostuvo que "si se pretende sortear el valladar formal que constituyen las normas que regulan las diversas vías impugnativas (...) antes que nada deben hallarse exteriorizados con suficiencia los recaudos que permitirían lograr con éxito su acceso a la instancia federal, lo que no ocurre en la presentación en análisis... De este modo, las cuestiones articuladas no han sido planteadas con la suficiencia pertinente a fin de excepcionar los requisitos objetivos contenidos en el art. 450 del C.P.P...// En el caso no se estableció la imprescindible relación directa e inmediata entre lo decidido en el fallo recurrido y la garantía invocada, ni se han formulado postulaciones con la carga técnica necesaria para que la pretensión pueda ser considerada...// Tampoco aparece idónea la alegada existencia de arbitrariedad a los fines de lograr la admisibilidad del recurso de casación traído. Las genéricas alegaciones impugnativas con las que se denunció la existencia de arbitrariedad, tampoco resultan aptas para abrir la instancia casatoria



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

P-128534-1

pretendida" (fs. 22 vta./23).

Los pasajes transcritos demuestran, en primer lugar, que no existió el excesivo rigor formal denunciado, desde que la concreta referencia a la omisión de acompañar las copias que la ley exige expresamente, fue acompañada por una concreta referencia a la inadmisibilidad del recurso de casación interpuesto conforme lo dispuesto por el art. 450 del C.P.P. y considerando la naturaleza de la decisión impugnada.

Es claro, entonces, que el planteo de la defensa involucra una cuestión procesal que, por no aparecer vinculada en forma directa e inmediata a garantías constitucionales, no puede ser abordada en esta sede (art. 494, CPP).

En particular, estimo que la recurrente no consigue establecer la existencia de una violación al derecho del imputado a la revisión integral de la sentencia de condena, en la medida que la cuestión no fue oportuna y correctamente planteada ante el tribunal intermedio y este descartó, además, que fuera imprescindible su intervención en el caso cuando están previstas y habían sido transitadas -aunque sin éxito- dos instancias jurisdiccionales previas.

Las consideraciones de la impugnante en torno a la opinión de "gran parte de la doctrina como de la jurisprudencia", que avalaría la interpretación del art. 15 del Código Penal que se aparta de los términos expresos del texto de la ley para evitar una violación a la garantía constitucional del *ne bis in idem*; recurriendo a la analogía *"in bonam partem*

" y a la aplicación del principio "*pro homine*" como pauta de interpretación, recién fueron planteadas en el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por la Defensora Adjunta, resultando inatendibles por extemporáneas (doct. art. 451 del CPP).

La entidad federal que la parte asigna a sus planteos no impide sortear estos escollos, pues es sabido que la cuestión federal que habilita el acceso a la instancia extraordinaria debe realizarse, con la carga técnica suficiente, "en la primera oportunidad posible y previsible que brinde el procedimiento" (doctrina del art. 15 de la ley 48, CSJN, Fallos 259:169; 263:353; 266:275, entre otros citados por Sagiús, Néstor P. Derecho Procesal Constitucional. Recurso extraordinario. Tomo II, 4ta edición, Astrea, Buenos Aires, 2002, pag. 324), extremos que claramente aparecen incumplidos en el caso, conforme el contenido del recurso de apelación oportunamente interpuesto, del recurso de casación articulado luego y de la queja interpuesta ante su rechazo.

V. Por lo expuesto, considero que esa Suprema Corte debería rechazar el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley presentado por la Defensora Oficial Adjunta ante el Tribunal de Casación Penal a favor de Héctor Miguel Muchevicz (art. 496, CPP).

La Plata, 22 de agosto de 2017.


JULIO M. CONTE-GRAND
Procurador General