



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

P-129211-1

"S., F. N. s/ Recurso

de queja"

Suprema Corte de Justicia:

I. La Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal del Departamento Judicial Zárate-Campana hizo lugar al recurso de la especialidad interpuesto por la Defensa Oficial en favor de F. N. S. contra la sentencia del Tribunal de Responsabilidad Penal Juvenil que lo condenó a la pena de siete años de prisión, por resultar coautor penalmente responsable del delito de homicidio simple. En consecuencia, anuló todo lo actuado a partir de los actos preparatorios del art. 338 del Código Procesal Penal y dispuso el reenvío para que sean reeditados por un tribunal hábil (v. fs. 25/28 vta.).

II. Contra esa decisión la Defensora General departamental interpuso recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (v. fs. 12/24).

Esgrime la recurrente que la resolución de la Cámara revisora causa a esa parte un agravio de imposible reparación ulterior, pues afecta el principio de *ne bis in idem* y la garantía de ser juzgado en un plazo razonable.

Expresa que el agravio radica en que la consecuencia de la nulidad declarada por la Cámara es el reenvío para la realización de un nuevo juicio con intervención de un Tribunal hábil, en lugar

P-129211-1

de haberse dispuesto la absolución del joven imputado, tal como lo había peticionado la Defensora Oficial.

No comparte lo sostenido por el *a quo* en punto a que la solución para la declaración de nulidad es el reenvío y no la absolución, toda vez que sí se estaba ante un vicio intrínseco de la sentencia y para advertir ello sólo bastaba con realizar una lectura detenida de la misma.

Señala que surge del análisis de la sentencia que la primera cuestión a tratar por el Tribunal fueron las nulidades planteadas por la Defensa, lo que ha sido desarrollado desde fs. 248 hasta fs. 264 vta., en las cuales se ha tratado de justificar de una manera insostenible la validez de la audiencia preliminar y de la audiencia de debate, y luego el resto de las cuestiones tratadas en la sentencia reposan sobre ese vicio que el Tribunal ha tratado de obviar, lo que denota que sin lugar a dudas se está ante un vicio intrínseco de la sentencia.

En segundo lugar, considera que el Estado, por medio de sus órganos actuantes, debió impedir la continuación del proceso desde la audiencia preliminar ante las deficiencias técnicas del entonces defensor particular que colocaban al joven imputado en estado de indefensión.

Aduce que surge del registro de audio de la audiencia preliminar que el Agente Fiscal propuso como prueba la incorporación por lectura de diversas piezas obrantes en la investigación penal, entre las que se destacan el acta de procedimiento, las actas de



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

P-129211-1

reconocimientos en rueda y las declaraciones de testigos de identidad reservada. Señala que, otorgada la palabra al defensor particular, sólo refirió "...Adhiero a la prueba de la Fiscalía...", ante lo cual el Presidente del Tribunal le preguntó si adhería en su totalidad a la prueba ofrecida por la contraparte, respondiendo el defensor "...sí..."

Expresa la impugnante que a partir de esa postura del defensor particular, claramente dañosa para el interés de su asistido, como también para la validez y eficacia del juicio, es que el Estado, por medio de los órganos competentes, debió llevar adelante acciones positivas tendientes a garantizar el derecho de defensa del joven imputado, como así también la validez del proceso.

Sostiene que no puede imputarse al procesado la inoperancia, a la que ha sido ajeno, de la institución prevista para asegurar el ejercicio de su derecho constitucional, cuya inobservancia puede acarrear responsabilidad internacional del Estado argentino.

Añade que, teniendo en consideración lo ocurrido en la audiencia prevista por el art. 338 del C.P.P., en el juicio y a su cierre, es innegable la responsabilidad del Estado ante semejante inoperancia de la asistencia letrada del joven imputado, en tanto no le pudo garantizar su derecho de de defensa.

Entiende que no puede el Estado someter a un joven a un nuevo riesgo de condena a esta altura de los acontecimientos, gracias a un recurso de la defensa contra la condena y cuando el organismo

P-129211-1

interviniente tuvo la posibilidad de subsanar tamaño vicio en forma previa a dicha decisión definitiva disponiendo el apartamiento del defensor, la nulidad de todo lo actuado desde la audiencia preliminar y la reedición de todos los actos cumplidos desde ella.

Señala que aquí es cuando debe hacerse operativa la garantía de la prohibición de persecución múltiple, porque la realización de un nuevo juicio le otorgaría al Estado la posibilidad de juzgar nuevamente al imputado, a causa de un primer juicio viciado, cuyos vicios fueron responsabilidad del propio Estado.

Finalmente, aduce que la continuación de la presente causa afectaría de manera arbitraria e injustificada la garantía del plazo razonable de duración del proceso.

Indica que, a casi cuatro años de principiar el proceso respecto de un joven, nos encontramos en una situación donde no se ha dictado aún una resolución válida de primera instancia por su absolución o condena, lo cual enmarca en una irrazonabilidad del tiempo de duración del proceso que debe conducir a decretar la prescripción de la acción penal por su insubsistencia y el consecuente dictado de un auto desincriminante.

III. La Cámara interviniente denegó la admisibilidad del recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, lo que suscitó la interposición de recurso de queja, admitido por esa Suprema Corte (fs. 48/51).

IV. En mi opinión el recurso extraordinario de



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

P-129211-1

inaplicabilidad de ley interpuesto por la Defensora General departamental en favor de F. N. S. no puede ser atendido favorablemente en esta sede.

Ello así, pues, contrariamente a lo manifestado en la impugnación, considero que lo decidido por el revisor no vulnera, en modo alguno, el principio de *ne bis in idem*.

En primer lugar, no es cierto -tal como afirma la esmerada recurrente- que exista un vicio intrínseco en la sentencia del Tribunal de mérito, un yerro propio de la labor valorativa del juzgador en el acto de resolver, sino que el vicio al cual hace referencia la impugnante tuvo lugar durante el procedimiento, tanto en la etapa preparatoria del juicio como en la sustanciación del debate oral y público.

En ese contexto, la anulación de la sentencia condenatoria -que no había adquirido firmeza en virtud de la oportuna impugnación de la defensa- y el reenvío dispuesto por la Cámara revisora no respondían a un vicio intrínseco de ese pronunciamiento que lo descalificara como acto jurisdiccional, sino a la afectación del derecho de defensa en juicio registrada en los actos previos al dictado de aquella resolución.

Tal es así, que en el resolutorio señaló la Cámara que: *"...la nulidad cuya declaración propongo y que motiva el reenvío, se origina en una sentencia condenatoria dictada en el marco de un juicio que conforme se reclama acertadamente arrastraba desde sus actos preparatorios una grave violación al derecho de defensa y del debido*

P-129211-1

proceso como consecuencia del estado de indefensión en que se encontraba el imputado..." (fs. 75 vta.). De este modo, hizo lugar al reclamo de la defensa, que había solicitado expresamente la anulación del proceso desde la audiencia preliminar, en virtud de las deficiencias técnicas del entonces defensor particular que colocaron al joven imputado en estado de indefensión.

La actuación de la alzada departamental, competente para revisar sentencia definitivas del fuero de responsabilidad penal juvenil, se ajustó a lo dispuesto en el art. 461 del C.P.P. que contempla, precisamente, la posibilidad de disponer la anulación y el reenvío cuando se tratare de defectos graves del procedimiento o de quebrantamientos de forma esenciales del proceso y resultare necesario celebrar un nuevo debate.

Así, la regla general según la cual *"no hay lugar para retrotraer un proceso penal a etapas ya superadas cuando éstas han sido cumplidas observando las formas sustanciales del proceso que la ley establece (conf. Fallos: 297:486; 298:312; 305:913; 306:1705; 311:2205, considerando 5 ° de la disidencia parcial de los jueces Bacqué y Petracchi; y 312:597)"* (CSJN "Alvarado", sent. de 7/5/1998, cons. 9 de la disidencia de los jueces Petracchi y Bossert; "Sandoval", sent. de 31/8/2010, cons. 6 del voto de la mayoría; P. 117.701, sent. de 15/7/2015 y P. 122.259, sent. de 2/12/2015), no resulta aplicable al caso, pues la anulación dispuesta de ningún modo retrotrae el proceso a una etapa ya superada (vgr. la investigación penal preparatoria) sino que ordena su reencauce por los motivos expuestos párrafos arriba y de conformidad con lo requerido por la



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

P-129211-1

parte.

Debe considerarse, además, que los principios de preclusión y progresividad encuentran su límite en lo siguiente: los actos procesales precluyen cuando han sido cumplidos observando las formas que la ley establece, salvo supuestos de nulidad (Fallos: 272:188; 305:1701; 306:1705 y 308:2044) y esto último es, precisamente, lo que ha ocurrido en el presente caso.

En esta línea ha dicho esa Suprema Corte, invocando el criterio de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que se ha descartado la existencia de una doble persecución penal prohibida siempre que *"...ello tenga lugar cuando la nulidad del juicio obedeció a la existencia de vicios esenciales (doct. Fallos 312:597 -"Weissbrod"- y 326:1149 -"Verbeke"-), como en paridad acontece en el caso, toda vez que el a quo dejó sin efecto el pronunciamiento adoptado en la instancia anterior por defectos en su fundamentación que lo tornaban insostenible como acto jurisdiccional válido"* (P. 120.756, sent. de 22/2/2017). En la misma oportunidad se indicó, tras establecer una distinción entre supuestos como el de autos y los que dieran lugar a los pronunciamientos de la Corte federal en "Mattei", "Polak" y "Sandoval", que *"la naturaleza e importancia del vicio condicionan 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. del

P-129211-1

27-12-2011, 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*" (P. 120.756, cit.).

Por otra parte, es doctrina del Máximo Tribunal de la Nación que constituye un requisito previo, emanado de la propia función jurisdiccional, el control -aún de oficio- del desarrollo del procedimiento cuando se encuentran involucrados aspectos que atañen al orden público (confr. doctrina de Fallos: 312:579), dado que la eventual existencia de un vicio capaz de provocar una nulidad absoluta y que afecta una garantía constitucional no podría ser confirmado (Fallos:183:173; 189:34; 317:2043 y 319:192).

La Cámara revisora en el legajo, al llevar adelante su específica actividad, advirtió la existencia de un déficit de tal magnitud en el pronunciamiento de origen que le impedía considerarlo como acto jurisdiccional válido, al corroborar un vicio esencial del procedimiento (estado de indefensión). Así entonces, al haberse verificado la existencia del vicio que descalificaba a la sentencia condenatoria, no le cupo otra alternativa que disponer su nulidad, circunstancia que priva de efectos al acto procesal en cuestión e impide, conforme la doctrina antes citada, tener por configurado en el caso un doble juzgamiento prohibido.

Asimismo, las cláusulas convencionales con jerarquía constitucional que reconocen expresamente la garantía contra la



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

P-129211-1

doble persecución penal son operativas cuando medie una sentencia, absolutoria o condenatoria firme, sobre un hecho y respecto de un sujeto determinado y eventualmente, conforme la doctrina de la Corte Suprema en "Mattei" y "Polak", en aquellos supuestos en los que el ejercicio de estas facultades atente claramente contra el derecho a ser juzgado en un plazo razonable, contra el derecho de defensa o contra la posibilidad de exigir el doble conforme por parte del imputado, extremos que no concurren en el caso.

En este sentido se ha pronunciado la Corte Interamericana de Derechos Humanos, intérprete último de las pautas convencionales que fija con su doctrina las "condiciones de vigencia" del tratado, indicando expresamente que el principio del *non bis in idem*, consagrado en el artículo 8.4 de la Convención, se sustenta en la prohibición de un nuevo juicio sobre los mismo hechos que han sido materia de la sentencia dotada con autoridad de cosa juzgada. Concretamente, consideró la Corte que un individuo no fue sometido a dos juicios o procesos judiciales distintos sustentados en los mismos hechos si la sentencia condenatoria que se pronunció a su respecto no se produjo en un nuevo juicio posterior a una sentencia firme que hubiera adquirido la autoridad de la cosa juzgada, sino que fue emitida en una etapa de un mismo proceso judicial penal (Corte IDH caso "Mohamed vs Argentina" sent. de 23/11/2012), circunstancias análogas en términos procesales a las de autos.

En definitiva, la anulación y el reenvío

dispuesto por el *a quo* no sólo no viola el principio de doble persecución penal sino que, además, el mismo encuentra su fundamento, en la acertada petición de la defensa de anular todos los actos desde la audiencia preliminar en virtud del estado de indefensión sufrido por el joven S. en el trámite del proceso.

Tampoco prospera la solicitud de prescripción fundada directamente en la violación al plazo razonable de duración del proceso.

Cabe poner de resalto que nuestro ordenamiento jurídico no tiene una regla preceptiva de un límite temporal exacto para la duración del proceso penal, por lo que debe acudirse a la llamada "teoría de la ponderación". Así lo han interpretado en materia de derecho supranacional los organismos de aplicación interamericanos quienes tomando como fuente las decisiones de los órganos europeos de derechos humanos, han considerado que el plazo razonable no puede fijarse en abstracto sino que requiere un examen de las circunstancias particulares del caso.

Sobre tal base, y con invocación de precedentes del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, la Corte Interamericana ha sostenido en el caso Suárez Rosero (sent. de 12/11/1997, con cita de los casos del Tribunal Europeo: "Motta", sent. de 19/2/1991 y "Ruiz Mateos", sent. de 23/6/1993) que para determinar la razonabilidad del plazo en el cual se desarrolla el proceso deben tomarse en cuenta tres



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

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

P-129211-1

elementos: a) la complejidad del asunto; b) la actividad procesal del interesado y c) la conducta de las autoridades judiciales; aunque también corresponde reparar en el perjuicio o afectación actual que la alongación del proceso implica para la situación jurídica del individuo, así como la gravedad del suceso atribuido (cfr. P. 70.200, sent. de 27/8/2008; P. 88.303, sent. de 25/3/2009).

Ninguno de estos tópicos ha sido abordado adecuadamente por la recurrente respecto del concreto devenir de este proceso en la etapa revisora a la luz del trámite legislado para esta fase (doct. art. 495, cit.; conf. P. 98.415, sent. de 5/12/2007; P. 94.140, sent. de 20/6/2007), lo que impone el rechazo de dicho agravio. (cfr. P. 118.203, sent. de 29/3/2017).

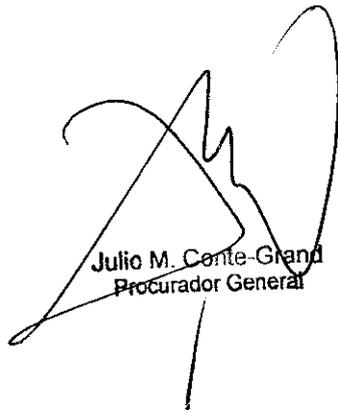
Cabe añadir que tampoco ha considerado la Defensora impugnante la gravedad del hecho atribuido a su asistido (homicidio), ignorando así una de las variables que se impone considerar cuando la parte postula la extinción de la acción penal por vulneración del derecho a ser juzgado sin dilaciones indebidas. En ese sentido se ha pronunciado, en reiteradas oportunidades, esa Suprema Corte (P. 100.057, sent. de 4/11/2009; P. 103.606, sent. de 17/11/2010; P. 110.375, sent. de 21/9/2011; P. 92.414, sent. de 14/12/2011; P. 104.317, sent. de 19/3/2014; P. 121.607, sent. de 16/7/2014; P. 122.606, sent. de 22/3/2016).

El agravio deviene, en consecuencia, manifiestamente insuficiente (doc. art. 495 CPP).

P-129211-1

V. Por lo expuesto, considero que esa Suprema Corte debería rechazar, por improcedente, el recurso extraordinario interpuesto en autos por la Defensora General del Departamento Judicial Zárate-Campana.

La Plata, 14 de marzo de 2018.



Julio M. Conte-Grand
Procurador General