



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

P-131139-1

"Olmedo, Alberto Jesús s/ queja"

Suprema Corte de Justicia:

I. La Sala Segunda del Tribunal de Casación Penal -en lo que interesa- rechazó el recurso de casación interpuesto por la Defensa Oficial a favor de Alberto Jesús Olmedo contra la sentencia dictada por el Tribunal Oral en lo Criminal N° 2 del Departamento Judicial de San Martín que condenó al mencionado a la pena de ocho años y seis meses de prisión, accesorias legales, multa de mil pesos y costas, por encontrarlo coautor penalmente responsable del delito de robo calificado por el uso de arma impropia, en concurso ideal con privación ilegal de la libertad agravada por el empleo de violencia, en concurso real con tenencia ilegal de arma de fuego de uso civil, este último en carácter de autor (v. fs. 62/70 vta y 21 vta./23 vta. del legajo que corre por cuerda registrado bajo el nro. 75.315).

II. Contra esa resolución el Defensor adjunto ante el Tribunal de Casación interpuso recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (v. fs. 77/97), el que fue declarado inadmisibles por *a quo* (v. fs. 113/117). Frente a ese pronunciamiento, nuevamente el Defensor Adjunto interpuso recurso de queja (v. fs. 246/255), el que fue declarado admisible por esa Suprema Corte y, de ese modo, concedió la vía extraordinaria de inaplicabilidad de ley (fs. 259/262).

III. El recurrente denuncia, en primer lugar, revisión aparente de la sentencia de condena con relación a la prueba de indicios sobre la autoría: violación al doble conforme y a la presunción de inocencia derivada del derecho de defensa.

Señala que a lo largo del recurso de casación interpuesto por la Defensa fue realizado un análisis descriptivo de la prueba indiciaria y destacó la insuficiencia probatoria en los siguientes aspectos.

En cuanto a los delitos de robo agravado y privación ilegal de la libertad agravada sostiene que uno de los detenidos -producto de los allanamientos realizados- resultó ser Alberto Jesús Olmedo, quien se encontraba pernoctando junto a su novia María Viera por invitación del dueño de la vivienda, Juan B. Jung, tío de la nombrada, como consecuencia de una discusión mantenida durante la tarde entre esta última y su madre que se domicilia a pocos metros de distancia.

Detalla que en el allanamiento realizado en ese domicilio únicamente se halló un par de zapatillas que formaba parte de los elementos sustraídos y que Viera explicó que el mismo día a la tarde se las había comprado a Tamara Orozco (imputada en autos que suscribió un acuerdo de juicio abreviado).

Expresa que el imputado en la declaración del artículo 308 del Código Procesal Penal explicó sus actividades desde el viernes 6 de septiembre a la tarde hasta el sábado 7 cuando fue aprehendido y nombró las personas con las que estuvo; María Viera, Juan Bautista Jung, Andrés Jung y Damián Jung y tanto Viera como Juan Jung confirmaron los dichos de Olmedo en el debate oral.

A ello aduna que las ruedas de reconocimiento de las víctimas resultaron negativas o existió una confusión.

Trae a colación que se afirmó que María Viera mintió para encubrir



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

P-131139-1

a Olmedo, pero nunca se respaldó en pruebas ni se ordenó procesarla por falso testimonio. Inexplicablemente, no se le creyó que había ido al domicilio de Orozco a comprar droga y que en esa circunstancia había adquirido las zapatillas, porque en el domicilio de Orozco no se hallaron drogas.

Concluye señalando que las demás personas residentes en el domicilio de Juan Jung fueron sobreseídas o absueltas por resultar negativas la ruedas de reconocimiento.

En cuanto al delito de tenencia de arma de fuego de uso civil esgrime que existieron dos versiones respecto del allanamiento practicado en la vivienda de Juan Jung (en relación a las diferencias entre lo que declararon los policías y el testigo de actuación) señalando que el Tribunal se limitó a afirmar que ello no tenía importancia y que no había razones para pensar que el arma fue plantada.

Añade que el propietario de la vivienda, Jung, afirmó que la policía entró al domicilio directamente preguntando por Olmedo, hallarlo con un arma no fue una "sorpresa" y que en la misma situación se encontraban cuatro masculinos y una femenina mayor de edad, sin entender por qué adjudicaron la tenencia al único visitante de la casa.

Seguidamente cuestiona diversos pasajes argumentativos desarrollados por el Tribunal revisor, entre ellos, la declaración de Ludi y las coincidencias físicas con Olmedo, la confusión de Ludi en el reconocimiento en rueda, el reconocimiento con un elementos cargoso, el reconocimiento entendido como un grave indicador y que con otros indicios forma convencimiento, la concurrencia de otros indicios y la crítica aislada de los

indicios por parte del recurrente; aspectos que a su entender permiten afirmar que existe arbitrariedad por falta de fundamentación, apartamiento de las constancias de la causa y aplicación de afirmaciones dogmáticas. Todo ello conlleva, como ya dijo, a una errónea revisión de la sentencia de condena que impide afirmar razonablemente que la versión judicial de la intervención de Olmedo sea la más probable desde un punto de vista objetivo y, menos aún, que se sustente en un juicio de certeza.

En otro punto, cuestiona el proceder sentencial al indicar que esa parte no planteó una errónea calificación legal -tenencia de arma de fuego- sino la autoría de Olmedo, pues no se explicaron las contradicciones sobre el hallazgo del arma de fuego y cómo la presencia de su asistido permitía atribuirle "exclusiva y excluyentemente" la tenencia de la misma.

Finalmente, postula que el órgano revisor omitió dar respuesta sobre lo peticionado por su asistido, quien había requerido que se le reciba declaración testimonial a Tamara Orozco y que no llega a comprender cómo el hecho de que Orozco sea representada por otra defensora o que no lo haya peticionado ella misma sean fundamentos válidos para no evacuar la cita.

De todo lo expuesto, sostiene que la decisión que impugna no ha cumplido con el rol revisor de la prueba indiciaria al no tratar las críticas defensistas, pues sólo se ha limitado a utilizar las mismas fórmulas utilizadas por el juzgado de instancia, que no responden acabadamente a los planteos formulados, y sin corroborar primero en un examen singular la idoneidad de los indicios para luego efectuar un estudio conjunto.



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

P-131139-1

En relación a ello esgrime que, si algo no puede predicarse de los indicios en contra de Olmedo es su univocidad pues ni el pretendido "*reconocimiento positivo o mediante características físicas similares*" ni el hallazgo de un par de zapatillas robadas gozan de aquella característica.

Entiende que no ha podido probarse la presencia y participación de su asistido en los hechos enrostrados, con el grado de certeza que una sentencia de condena exige y que la tarea revisora no logró revertir esa situación, por lo que persiste la duda que debe jugar a favor de aquel, por aplicación del principio de *in dubio pro reo* (art. 1, CP) y, al no hacerlo, se vulnera el principio de inocencia, derivado del derecho de defensa en juicio (art. 18, CN).

Estima que en esas condiciones la decisión del *a quo* ha frustrado la doble instancia porque ha convertido el tránsito por esa Alzada en uno meramente aparente, carente del contenido revisor que requiere el derecho al doble conforme y que exige la verificación de que el órgano de mérito haya aplicado el método histórico, haya respetado también el límite normativo que al mismo impone el *in dubio pro reo* y que, cuando ello no ocurra, así se lo declare.

Como segundo agravio, denuncia el recurrente la violación al derecho de defensa material en el proceso revisor.

Expresa que la sentencia realizó una revisión del fallo condenatorio desentendida de los planteos y de las alegaciones formuladas por Alberto Jesús Olmedo en ejercicio de su innegable derecho constitucional a la defensa material.

Señala que, conforme surge del escrito de fojas 39/46 y de la audiencia descrita en el acta de fojas 54, Olmedo realizó planteos concretos sobre la ausencia de vinculación con los hechos que se le endilgan y, subsidiariamente, se refirió a las violaciones a las garantías constitucionales en que se incurrió en el proceso de determinación de la sanción penal que le fue impuesta.

En cuanto a ello aduce que el Tribunal revisor rechazó dichos planteos por extemporáneos, sin embargo entiende que no existe tal extemporaneidad porque se trata del ejercicio del derecho de defensa material por parte del imputado en la etapa revisora de la sentencia de condena.

Sostiene que, no darle a uno de los principales actores del proceso revisor, el derecho a intervenir y obtener una respuesta a su intervención, lesiona el artículo 18 de la Constitución Nacional.

Añade que al omitir resguardar las posibilidad de ser oído ante la instancia intermedia, se estaría haciendo caer en letra muerta la oralidad en la revisión, lo que conllevaría a la desnaturalización de la utilidad del trámite del recurso homónimo, convirtiéndoselo en un mero proceso formal y limitando el razonable esfuerzo revisor que es tarea del *a quo*.

Aduce que el criterio del órgano intermedio lesiona la sistemática de las garantías convencionales mínimas del debido proceso penal ya que imposibilita su defensa material de manera sustancial en la etapa revisora en base a un argumento formal, lo priva del acceso a los medios necesarios para una defensa adecuada y neutraliza las consecuencias del



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

P-131139-1

derecho a ser oído al sustanciar una audiencia y luego no tratar la información y los planteos introducidos durante su transcurso.

Como último agravio, denuncia el incumplimiento del deber de revisión amplia y con esfuerzo del fallo condenatorio y la consecuente violación a los artículos 18 de la Constitución Nacional, 8.2.h de la Convención Americana de Derechos Humanos y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

En razón de ello, sostiene que sin perjuicio del carácter aparente de la revisión desarrollada, con motivo de la pretendida extemporaneidad de los agravios, no fueron analizadas la ajenidad de su defendido respecto de los hechos y la necesidad de readecuar el monto de pena por la violación al principio de inocencia, al no ponderar el buen concepto de su asistido, por la violación al principio de congruencia e imparcialidad (al valorar una agravante de oficio y por el recupero parcial de los elementos sustraídos durante los ilícitos), limitándose a afirmar que resultaban extemporáneos, lo cual lleva a considerar a esa parte insatisfecha la garantía prevista en el artículo 8.2.h Convención Americana de Derechos Humanos.

Considera que aún cuando se aceptase la posibilidad de que los planteos esgrimidos por Olmedo pudieran calificarse de extemporáneos, en los términos del artículo 451 del Código Procesal Penal, ello tampoco otorga fundamento válido al criterio decisor para sustraerse de su conocimiento en el marco de la operatividad de la garantía prevista en los artículos 8.2.h Convención Americana de Derechos Humanos y 14.5 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Concluye en que de esa forma su asistido careció de la posibilidad de una revisión integral sobre todos aquellos aspectos sustanciales del fallo de condena, como consecuencia directa de una interpretación formalista de las prescripciones del código adjetivo respecto a la temporaneidad de los planteos introducidos.

III. En mi opinión el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por el Defensor ante el Tribunal de Casación en favor de Alberto Jesús Olmedo no puede ser acogido favorablemente en esta sede.

En cuanto al primer motivo de agravio, vinculado a la inadecuada revisión efectuada por el tribunal, cabe señalar que cuando la parte realiza un ataque a la valoración de las pruebas para determinar la autoría de su asistido -testimonios, reconocimientos en rueda e indicios-, sólo de un modo indirecto se relaciona con las disposiciones internacionales que cita (arts. 8.2.h, CADH y 14.5, PIDCP) y "*[e]s que esas normas no se refieren al acierto de las conclusiones alcanzadas en la primera instancia acerca de la veracidad de las declaraciones de los testigos, ni a la evaluación que sobre ellas haga la segunda instancia, sino a la necesidad de que esa revisión sea realizada, y que se la haga cabalmente*" (cfr. causa P. 130.089, sent. del 21/8/2019).

A mi entender, la decisión del *a quo* cumple con los estándares emergentes del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación "Casal" y de las normas nacionales y supranacionales cuya transgresión se denuncian, en tanto abordó y se expidió sobre los motivos de agravio que habían sido llevados a su conocimiento.

Los reclamos presentados para la consideración del órgano revisor



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

P-131139-1

(v. fs. 26 vta./30 vta., del legajo casatorio que corre por cuerda, registrado bajo el nro. 75.314), se centraron en cuestionar la arbitrariedad en la valoración de la prueba y la errónea aplicación del art. 189 bis inc. 2 del Código Penal.

Sin embargo, merecieron el rechazo con fundamentos sobre los que no se han demostrado los vicios reprochados, sea con relación al alcance del derecho al recurso o en términos de arbitrariedad de la sentencia.

Ello es así por cuanto a dichos embates el *a quo* contestó sin oponer cortapisas formales que: "*...la exhaustividad de la fundamentación sentencial se advierte porque el reconocimiento desarrollado en esos términos fue tenido por el a quo como un grave indicador que, vinculado con otros indicios cargosos, coadyuvó a conformar su convencimiento.// Adviértase en este punto que, aún no mediando prueba directa (si así se considerara el reconocimiento de Ludi), el juzgador se encuentra facultado a formar su juicio de certeza respecto de la participación que cupo al encausado sobre la base de las demás pruebas, siempre y cuando las mismas gocen de la característica de univocidad.// Siendo ello así, el reconocimiento positivo efectuado no debe verse como un dato aislado, sino que debe correlacionárselo con los otros indicios que surgieron de la prueba producida en el debate, tales como que los dichos exculpantes vertidos por Olmedo a la hora de declarar a tenor del art. 308 del ritual no resultaron corroborados por otras constancias; y el secuestro en la habitación donde estaba durmiendo Olmedo, de un arma de fuego apta para producir disparos.// En el caso la evaluación en conjunto de los elementos no presenta caminos ambiguos, logrando dar certeza a los hechos*

conocidos y probados y formar juicio lógico inductivo sobre los hechos desconocidos (...)

Por otra parte, es ineficaz la crítica aislada que sobre los indicios valorados realiza el impugnante pues es sabido que la prueba indiciaria debe valorarse en forma conjunta y no aisladamente, pues cada indicio considerado por separado como único puede dejar margen para la incertidumbre, lo que no sucede si se los evalúa de modo conjunto (...)

Sobre este punto estimo que ningún reproche merece la sentencia impugnada toda vez que el principio de 'in dubio pro reo' es inconcebible al caso ya que no se observa la existencia de vacilación alguna que haya llevado al sentenciante a afirmar indebidamente la responsabilidad penal del imputado en el suceso que le fuera endilgado" (fs. 212/213).

Teniendo en cuenta lo señalado, la denuncia de revisión aparente que frustró el derecho al doble conforme, en realidad es una discrepancia del recurrente en lo que respecta a la valoración probatoria para determinar la autoría de su pupilo en los hechos ilícitos endilgados y no se condice con lo resuelto por el Tribunal revisor.

Por otro lado, en cuanto a las arbitrariedades denunciadas -y que *ut supra* fueron reseñadas- el reclamante no ha demostrado razonamientos absurdos o palmariamente erróneos en la valoración del material probatorio. No evidencia tampoco que el reproche practicado contra el imputado sea fruto de la mera voluntad de los juzgadores o se asiente en premisas falsas, indefectiblemente inconducentes o inconciliables con la lógica y la experiencia.

Por último, en cuanto al principio *in dubio pro reo*, en atención a su



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

P-131139-1

eventual raigambre federal, cabe señalar que el reclamo se encuentra desprovisto de desarrollos argumentales que le den sustento.

Tiene dicho esta Corte que, *"si bien la sentencia de condena sólo puede ser el resultado de un convencimiento que esté más allá de toda duda razonable acerca de la responsabilidad del acusado por un hecho punible, con el alcance decidido, no basta la invocación de cualquier versión contrapuesta sobre la fijación de los hechos para objetar el mérito de la prueba a tenor del principio favor rei, si no es posible poner en evidencia que el análisis razonado y detenido de toda la prueba en conjunto -tal como ha sido expuesto en el caso por las instancias previas- impide alcanzar ese grado de convencimiento, de modo de habilitar el cuestionamiento de esa certeza subjetiva"* (cf. causa P. 131.520, sent. del 14/8/2019, entre muchas otras).

Así los planteos traído a esta instancia por el recurrente no permiten demostrar los extremos respecto de los cuales el tribunal revisor habría omitido agotar la revisión conforme la normativa convencional citada ni tampoco las arbitrariedades alegadas, por lo que aquellos planteos devienen insuficiente (art. 495, CPP).

Punto aparte, merece el cuestionamiento del Defensor dirigido a la omisión de responder las defensas materiales ejercidas por Olmedo, en especial, en lo tocante a la comparecencia de la coimputada Orozco, motivo este que será analizado en el próximo agravio.

En segundo término, y por último, trataré en forma conjunta los agravios relacionados con la desatención a los planteos y las alegaciones formuladas por

Alberto Jesús Olmedo en ejercicio de su defensa material y el incumplimiento del deber de revisión amplia y con esfuerzo del fallo condenatorio en violación a los arts. 18 C.N, 8.2.h de la C.A.D.H. y 14.5 del P.I.D.C.P.

Estimo que dichos agravios no pueden prosperar en tanto surge de las constancias de la causa que el imputado -que en todo momento del proceso fue representado por la Defensa Oficial- solicitó a fs. 39/46 -con el riguroso patrocinio letrado del Defensor Adjunto ante el Tribunal de Casación- designación de audiencia, requirió la comparecencia de Tamara Orozco y se agravió de diversos principios y derechos constitucionales, entre ellos, los de inocencia, de congruencia, de imparcialidad y debido proceso, estos últimos, especialmente vinculados a la determinación de la pena que se le impuso al nombrado.

El tribunal revisor el 29 de septiembre de 2016 resolvió, con respecto a la comparecencia de la coimputada Orozco, que "*se [encontraba] representada por la Dra. Ana Julia Biasotti quien no solicitó su presencia como tampoco lo hizo la mencionada Orozco, a lo peticionado no ha lugar*" (fs. 47), notificando dicho auto al Defensor Adjunto de Casación a fs. 52 vta.

Finalmente, se llevó a cabo en instancia casatoria la audiencia requerida por el imputado y su defensor (cfr. art. 456 del CPP), manifestando el encausado que resultaba inocente y el diálogo que mantuvo con Orozco sobre su inocencia (v. fs. 54 y vta.).

Ahora, el recurrente expresa que "*no comprende cómo el hecho de*



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

P-131139-1

que Orozco sea representada por una defensora o que no lo haya peticionado ella misma [sean] fundamentos válidos para no evacuar la cita" (v. fs. 88 y vta.).

A mi entender, este particular planteo se relaciona con cuestiones procesales, incluso anteriores a la sentencia dictada por el órgano casatorio, ajenas a la acotada competencia de esa Suprema Corte de Justicia (art. 494, CPP) y, asimismo, tampoco cuestionó el defensor en oportunidad de notificarse, por lo que mal ahora puede pretender agravarse de un resolutorio que ha quedado firme.

Por otro lado, en lo que respecta a los planteos referidos a la determinación de la pena, reseñados a fs. 64 vta., el Tribunal revisor sostuvo que eran *"inadmisibles atento su extemporaneidad (art. 451 CPP)"* (fs. 68 vta.).

Esos motivos, como ya se adelantó, fueron introducidos por el imputado, por derecho propio y con el patrocinio letrado del Defensor Adjunto, lo que de ningún modo puede excepcionarse de lo señalado por esa Suprema Corte en cuanto expresa que el art. 451 del ritual marca el límite temporal para expresar los motivos de casación: hasta la interposición del recurso. Una vez vencido ese término el recurrente no podrá invocar otros motivos distintos. Las posteriores ocasiones procesales (como las previstas en el art. 458, C.P.P. -audiencia de informes o la presentación de memorial-) están contempladas para que la parte complete, con argumentos y citas legales, el planteo originario del recurso, sin que quepa ampliar el espectro del material sobre el cual el Tribunal de Casación debe ejercer su control de legalidad.

No modifica la cuestión lo normado por el art. 435 del C.P.P. por

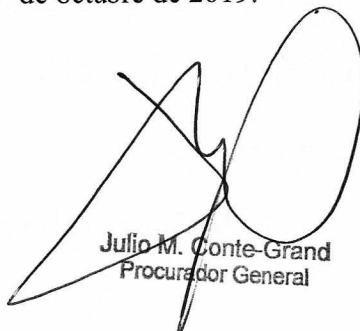
cuanto que el órgano jurisdiccional interviniente tenga la facultad de abordar un agravio para mejorar la situación del imputado no quiere decir que esté obligado a hacerlo, pues la no utilización de la facultad, frente a la extemporaneidad del planteo presentado, no significa transgresión legal alguna.

Es claro, entonces, que el revisor se ha limitado a aplicar la solución normativa prevista para el caso en el ordenamiento ritual, siguiendo la doctrina de esa Suprema Corte en la materia y sin asignarle una interpretación formalista incompatible con sus objetivos, circunstancia que impone el rechazo en este punto.

Así deviene insuficiente el presente agravio ya que la impugnación no consigue evidenciar la violación a la garantía de la revisión amplia que invoca, toda vez que la decisión recurrida comporta la recta aplicación de la solución legal expresamente delimitada para una situación como la que aquí se presenta, habida cuenta que la Casación no abordó esos puntos por considerarlos tardíos, por aplicación del artículo 451 del Código Procesal Penal y tal criterio no puede ser objetado (P. 127.467, sent. de 26/9/2018, e/o.).

IV. Por lo expuesto, estimo que esa Suprema Corte debería rechazar el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por el Defensor Adjunto ante el Tribunal de Casación en favor de Alberto Jesús Olmedo.

La Plata, 2 de octubre de 2019.


Julio M. Conte-Grand
Procurador General