



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

P-131186-1

"Cichilitti, Marcelo Alejandro s/ queja"

Suprema Corte de Justicia:

I. La Sala II del Tribunal de Casación Penal rechazó el recurso de la especialidad interpuesto por la Defensa Oficial de Marcelo Alejandro Cichilitti contra la sentencia del Tribunal en lo Criminal N° 2 del Departamento Judicial Azul, que le impuso la pena de tres años y seis meses de prisión, accesorias legales y costas, por resultar autor penalmente responsable del delito de robo calificado por el uso de arma de fuego cuya aptitud para el disparo no ha sido acreditada (v. fs. 298/302 vta.).

II. Contra esa decisión la defensa deduce recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (v. fs. 317/329 vta.), el que fue declarado inadmisibile por el órgano intermedio (v. fs. 330/333 vta.). Ante ello la parte interpuso queja (v. fs. 417/425 vta.), la que fue admitida por esa Corte, quien declaró mal denegado el recurso y lo concedió (v. fs. 426/429).

En primer término, denuncia la errónea tarea revisora del fallo de condena en lo que atañe a la participación del imputado (arts. 8.2.h de la CADH y 14.5 del PIDCP), así como también la vulneración del debido proceso, la defensa en juicio y el *in dubio pro reo* (art. 18 de la CN).

Alega que el órgano casatorio limitó su análisis a la sentencia de condena sin examinar la totalidad de las constancias de autos, pues de lo contrario no podría haber silenciado la situación que a continuación se enuncia que, además de contradictoria, vulnera el debido proceso.

Afirma, en tal sentido, que el tribunal no se pronunció respecto de si el sobreseimiento del menor G por ausencia probatoria le permitía declarar como testigo en el debate y, de ser así, por qué sus dichos no se consignaron en la sentencia. Alega que no se trataba de un juicio en el que sus dichos autoincriminatorios no fueron prestados en la oportunidad del art. 308 del C.P.P. sino en el debate en que se juzgaba la intervención de su defendido en el suceso que damnificara a Scornavacca, a quien G -además de autoincriminarse- habría sindicado como su consorte de causa.

Sostiene que la respuesta a ello está dada por la circunstancia vinculada con que el menor citado fue presionado por la policía para que diga lo que dijo, en una habitación alejada de su progenitor y del testigo; que otra opción es que los tres fueron obligados a firmar el acta que portaba inserciones falsas, tal como lo expresara el acusado y lo demostró G padre al decir que no escuchó lo que dijo su hijo porque estaba en otro lugar del domicilio, mientras que los policías habían consignado en el acta que el progenitor y el otro testigo habían escuchado la autoincriminación y la sindicación de Cichilitti como quienes, un mes y medio atrás, le robaron a un remisero, ambos con armas que a ese tiempo estaban secuestradas.

Por otro lado, aduce que el órgano intermedio tampoco se preguntó cómo el remisero Scornavacca no pudo describir al sujeto que estaba detrás suyo, de aproximadamente 25 años de edad, según la denuncia, si en el debate dijo que se pasó para adelante del auto y en su declaración prestada en la fiscalía el día 28/10/09 expuso que la persona que se encontraba detrás suyo fue quien se pasó luego a conducir el automotor;



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

P-131186-1

ni por qué el mismo día al declarar la testigo Senra, telefonista de la remisería, no dijo que Scornavacca le había contado que de la cara del sujeto que le robó no se olvidaría nunca, y como luego de que el menor G aportara los datos a la policía parecería que Scornavacca recordó la cara del sujeto activo.

Añade que el damnificado dijo que el más joven era el más bajo de los dos asaltantes, estimando su edad en 25 años, y tuvo que observarlo cuando se bajó del asiento trasero y se pasó al del conductor, para luego retirarse ambos del lugar, y que de las huellas levantadas en el rodado no surgió la presencia de su asistido o de G .

Por otro lado, recuerda que los magistrados de grado justificaron el reconocimiento en rueda positivo hacia su pupilo atento a que el damnificado aclaró que en la denuncia dijo que no podía hacer dictado de rostro de la persona que se encontraba detrás suyo en el rodado porque no lo vio, pero que al otro sujeto sí lo pudo observar claramente.

Sostiene que ello no se condice con la denuncia ni con la testimonial prestada en la sede de la fiscalía, pues en ningún momento afirmó que podía hacer un dictado de rostro de uno de los sujetos activos y que, si tan claro lo observó a uno no se explica por qué solamente lo describió como vistiendo una campera de nylon oscura, cuello polar, pantalón oscuro, cabello o gorro negro y tez oscura, más alto que el otro sujeto.

Asimismo, expone que la circunstancia de que su defendido haya sido aprehendido junto a G a una cuadra y media del lugar donde otro remisero de la

misma agencia fuera víctima de un delito contra la propiedad en grado de tentativa el 09/08/09, suceso por el que Cichilitti fuera absuelto en el veredicto, fue -a su modo de verlo que hizo que Scornavacca "no olvidara la cara del que le robó" y de tal modo reconociera a su pupilo en rueda, cuando nunca antes pudo describir sus rasgos fisonómicos más que tez morocha y más alto que el otro, sin poder efectuar dictado de rostro, para luego justificarse diciendo que de quien no podía hacer dictado era del que estaba detrás suyo, a quien según la parte observó subirse al asiento del conductor para darse a la fuga.

Expone que el órgano intermedio omitió abordar el planteo del recurso casatorio relacionado con la denuncia de Etchegaray, quien había manifestado que una efectiva de la comisaría había obtenido fotografías de Cichilitti para mostrárselas a Scornavacca, escuchando además que los oficiales Suárez y Rodríguez dijeron que no se iban a ir hasta que el reconocimiento diera resultado positivo, así como tampoco trató el agravio vinculado con la falta de valoración de los dichos del acusado en la oportunidad del art. 308 del C.P.P. ni la denuncia y testimoniales prestadas por el imputado en cuanto a la persecución policial para que sea tenido como autor del suceso.

Esgrime que el órgano intermedio se desentendió de su función garantizadora de la inexistencia de errores en la jurisdicción y del debido proceso, transgrediendo de tal modo lo dispuesto por los arts. 8.2.lí de la C.A.D.H. y 14.5 del P.I.D.C.P. y lo precisado por el Alto Tribunal Federal en el precedente "Casal".

Solicita se anule el pronunciamiento recurrido y se reenvíe la



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

P-131186-1

causa a fin de que, por quien corresponda, se dicte uno nuevo.

En segundo término, denuncia que el fallo resulta arbitrario por apartamiento de las constancias de autos al no considerar como atenuante sobreviniente la demora insumida en la etapa recursiva, ello con el alcance del derecho a obtener la revisión de la sentencia de condena en un plazo razonable (arts. 8.1 de la CADH y 15 de la Constitución provincial).

Menciona que el recurso casatorio ingresó el 24/11/10, el extraordinario de inaplicabilidad de ley el 15/07/11, el extraordinario federal el 10/10/13 y el de queja por denegatoria del federal el 23/01/15; en tanto que la Corte Suprema de Justicia resolvió el último remedio el 23/08/16, siendo que la causa se radicó en la sede del órgano intermedio el 16/02/17, se dictó sentencia el 25/04/17 y el imputado se anotició de la misma el 28/02/18.

Sostiene que la demora no resulta imputable a la actuación de la parte sino sólo a la jurisdicción y surge patente de las constancias de autos, estimando que el *a quo* bien pudo considerarla como atenuante en forma oficiosa tal como se expuso al momento de solicitarse su ponderación.

Manifiesta que, más allá de los fundamentos y jurisprudencia con que se petitionó la diminuyente, lo cierto es que esa Corte se ha pronunciado por la afirmativa a dicha cuestión en la causa P. 110.833, donde se dejó sentado que las expresiones de los arts. 40 y 41 del Código Penal tales como las "condiciones personales" del sujeto, imponiéndole a los magistrados el deber de "tomar conocimiento directo y de

visu" de aquel, pueden servir de guía para encauzar la solución pretendida (exorbitante morosidad judicial) al contemplar en dicha fórmula circunstancia posteriores a la ejecución del hecho, agregándose allí que los jueces no pueden prescindir, al momento crucial de fallar el caso, de la realidad en la cual se dicta.

Peticiona, en definitiva, que se pondere la excesiva duración del proceso en la etapa revisora como atenuante.

III. El recurso no puede prosperar.

En efecto, en el remedio casatorio la defensa había denunciado la absurda valoración de la prueba acreditante de la participación del acusado en el evento, atento a que en la denuncia formulada el damnificado manifestó que la persona que le robó tenía tez oscura y que no estaba en condiciones de realizar un dictado de rostro, en tanto que en oportunidad de llevarse a cabo la diligencia de reconocimiento en rueda la víctima reconoce sorpresivamente a su asistido haciendo una descripción de su rostro cuando días atrás había alegado que ello no le era posible, añadiendo la parte que su defendido posee tez blanca.

Asimismo, la defensa manifestó que no se había tenido en cuenta la denuncia de Carmen Etchegaray de la cual surge que al producirse tal diligencia una oficial de policía le tomó tres fotografías al imputado y luego se dirigió a buscar al testigo que debía realizar el reconocimiento portando la cámara digital utilizada, en tanto que escuchó que los oficiales Suárez y Rodríguez expresaban que no se iban a ir hasta que el reconocimiento tenga resultado positivo; que tampoco se valoraron las declaraciones del



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

P-131186-1

acusado a tenor del art. 308 del C.P.P., su denuncia de fs. 13/14 incorporada por lectura y el resultado negativo del allanamiento practicado en el domicilio del acusado; y que el testimonio de Viviana Senra solo da cuenta de la existencia del delito pero nada aporta respecto de la autoría (v. fs. 47/51 vta.).

Por su parte, el Tribunal de Casación expuso que la autoría del procesado "*...se tuvo por cierta a partir de lo declarado por la víctima del caso, Alfredo R. Scornavacca, quien expresó que la persona que se ubicó en la parte trasera del auto, del lado derecho, era más alta y más delgada que la otra que estaba detrás suyo, de piel blanca y bastante narigón. Dijo que en oportunidad de llevarse a cabo el reconocimiento en rueda de personas, pudo reconocer al sujeto recordando que su apellido era Cichilitti. Además, como si ello no bastara, durante el juicio oral volvió a reconocer categóricamente al imputado como uno de los autores del hecho que lo victimizaron, indicando que sin dudas era la persona que lo había apuntado con un arma y le exigió que le entregara sus pertenencias (...) el punto que viene cuestionado por la defensa se tuvo por comprobado categóricamente a través del relato de la víctima y testigo directo del hecho, lo cual muestra que la sentencia no se encuentra infundada en el punto (...) la credibilidad otorgada a la declaración de la víctima se encuentra estrechamente relacionada con aquellas potestades inherentes al órgano de juicio, como consecuencia inmediata y directa del principio de inmediación*" (fs. 299 vta./300).

A ello agregó que "*...como si esto fuera poco, el testimonio de*

referencia se ha visto robustecido por otro elemento, según ha expuesto razonablemente el tribunal de instancia, tal como la declaración de Viviana Senra, quien más allá de no acreditar directamente la autoría, sí pudo corroborar las expresiones de Sornavacca en lo que le tocó vivenciar y percibir a través de sus sentidos, en especial en cuanto a la mecánica de los hechos y en cuanto a que el damnificado le dijo que la cara de quien lo había asaltado no se la olvidaba más (...) el testigo Sornavacca en el juicio explicó que, cuando había dicho que no estaba en condiciones de realizar un dictado de rostro, se había referido a la otra persona que estaba detrás de él pues no le pudo ver la cara, pero que a [Cichilitti] lo pudo ver claramente (...) Si vinculamos esa explicación, con la directa imputación que le volvió a formular durante el juicio oral cuando, 'sin dudas' lo señaló como quien lo había apuntado con el arma, caen las postulaciones de la impugnante en el sentido de pretender atribuir dudas o contradicciones en el testimonio de la víctima del caso (...) el agravio no puede prosperar desde la óptica de la simple crítica sustentada en que el sentenciante prefirió un elemento de prueba por sobre otros, o sosteniendo que no existieron determinados elementos (como el resultado positivo de un allanamiento), por todo lo explicado anteriormente respecto del principio de libertad probatoria que informa nuestro sistema (Art. 209 del C.P.P.) (...) las críticas de la defensa son insuficientes pues se desentienden de la totalidad de los argumentos articulados por el a quo para así decidir (por ej. del referido a la explicación dada por la víctima respecto del dictado de rostro), lo que no constituye una adecuada técnica



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

P-131186-1

impugnativa (...) la autoría del inculpado ha sido correctamente determinada (...) el modo en que arribó a la certeza sobre la participación de Cichilitti, sin que el recurrente logre demostrar, en su exposición, vicio lógico o valorativo alguno que autorice la casación que se pretende" (fs. 300 vta./301 vta.).

De este modo, no se evidencia -a tenor de lo antes reseñado- que la decisión del *a quo* sobre el modo en que abordó los reclamos de la defensa, en lo tocante a la autoría del procesado, haya significado un incumplimiento a los estándares emergentes del fallo "Casal" de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que cita. Además la queja de afectación a la revisión integral se asienta básicamente en una reedición de criterios valorativos divergentes a los expuestos por el *a quo* para refrendar el pronunciamiento de la instancia anterior (doctr. art. 495, CPP).

A lo anterior cabe agregar que la revisión amplia e integral de la sentencia de condena, incluso a la luz de la "teoría del máximo rendimiento", no exige una renovación del debate y una nueva consideración de la prueba en una segunda instancia, sino que puede ser satisfecha con un control adecuado de la sentencia condenatoria, que incluya el modo en que los jueces de la instancia de mérito aplicaron las reglas de la sana crítica y lo volcaron en la decisión sometida a revisión, conforme los planteos de la parte recurrente deducidos en el recurso de casación.

Por otro lado, debo decir que la "falta de cuestionamiento" por parte del órgano revisor sobre: a. "como se llegó al allanamiento en la casa de R P G", b. "la denuncia de fs. 6/vta radicada por Cichiletti", c. "que el menor fue

presionado por la policía para dar esa versión", d. "si el coautor, más allá de ser sobreseído en la causa pero que fue quien se autoincriminó ante la policía y sindicó a mi asistido", e. si al menor G "le permitía declarar como testigo en el debate oral" y f. "como el remisero Scornavacca no pudo describir al sujeto que estaba atrás... si en el debate dijo que se pasó para adelante", se observan como novedosas al no haber sido presentados ante el revisor mediante el recurso de casación, lo cual tampoco fue mencionado -ni mucho menos abordado- por el Tribunal de Casación, resultando de ese modo extemporáneas.

Las argumentaciones tributarias del concepto de la revisión suficiente acuñado *in re* "Casal" deben armonizarse con el dictamen del Procurador Fiscal en la causa "Delfino, Martín Fernando y otros s/ lesiones graves en agresión causa 57.038/04-" -D.1624.XLI- en cuanto se dijo que la doctrina de dicho precedente no exime de cumplir con el recaudo relativo al momento en que deben interponerse los agravios, sino que lo torna aún más exigible "*...pues mal puede afirmarse un menoscabo al derecho de obtener una revisión de la condena en relación a un aspecto que la misma parte no sometió al examen del tribunal de instancia superior*" (causa cit., sent. de 1-IV-2008). Este criterio, a su vez, fue luego ratificado por el Superior Tribunal de la Nación en el caso "Godoy, Gustavo Ezequiel y otro s/ causa 1499/1514", sentencia de 22-XII-2008, oportunidad en la que al hacer suyos los argumentos del señor Procurador General estimó que "[s]i bien el derecho de una persona a obtener una revisión de su sentencia por un tribunal superior es innegable, el deber [...] de agotar el esfuerzo por revisar todo aquello que resulte motivo de agravio, queda enmarcado dentro de las exigencias



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

P-131186-1

formales que resultan insoslayables y cuya omisión impide el tratamiento de determinadas cuestiones, como ocurre con la introducción tardía de nuevos agravios" (causa P. 130.251, sent. del 13/3/2019).

En cuanto a la omisión de tratamiento de los agravios vinculados con la denuncia de Etchegaray respecto de lo acontecido en la comisaría y con la falta de valoración de los dichos del acusado en la oportunidad del art. 308 del C.P.P., su denuncia y testimoniales prestadas en cuanto a la persecución policial para que sea tenido como autor del suceso, debió ser postulada por la vía pertinente (conf. arts. 491, CPP y 168, Const. Prov.; doct., por muchos, P. 122.356, res. de 29-XII-2014; P. 120.909, res. de 26-III-2015). Añado que al no denunciar la defensa arbitrariedad alguna, el embate deviene inadmisibile en tanto no se encasilla en ninguna de las causales que prevé el art. 494 del Código Procesal Penal y su doctrina.

En lo tocante al segundo planteo, estimo que el mismo no puede progresar.

En efecto, respecto de la solicitada atenuante vinculada con la demora en el proceso revisor el órgano casatorio mencionó que debía rechazarse atento que *"...no puede considerarse, así sin explicación alguna, como una pauta atenuante desde que configura una circunstancia que difícilmente pueda encontrar cobijo en las pautas de mensura que enumeran los arts. 40 y 41 del C.P., por ser posterior al hecho que motivó los presentes actuados, aspecto sobre el cual la defensa tampoco brinda argumentos como para realizar una consideración diferente"* (fs. 302).

En primer lugar, advierto que el reclamo no se ha vinculado, más que en términos genéricos, a los distintos indicadores previstos por las normas sustantivas involucradas en la determinación del *quantum* punitivo (arts. 40 y 41, Código Penal) y que las dogmáticas afirmaciones del recurrente no han sido relacionadas con dato verificable alguno de la causa, ni se ha justificado la situación de hecho que motivaría la aplicación de la pauta morigeradora pretendida en el recurso (art. 495, CPP).

Cabe poner de resalto, por otra parte, 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 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 vs. Ecuador" (sent. de 12/11/1997, con cita de los casos del Tribunal Europeo: "Motta", sent. de 19-II-1991 y "Ruiz Mateos", sent. de 23-VI-1993) que para determinar la razonabilidad del plazo en el cual se desarrolla el proceso deben tomarse en cuenta tres elementos: a) la complejidad del asunto; b) la actividad procesal del interesado y c) la conducta de las autoridades judiciales; sumando a estos parámetros en pronunciamientos posteriores la consideración del perjuicio o afectación actual que la alongación del proceso implica para la situación jurídica del individuo (cfr. Corte I.D.H.



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

P-131186-1

"Carvajal Carvajal y otros vs. Colombia", sent. de 13/3/2018, párr. 105 y sus citas).

Ninguno de estos tópicos ha sido abordado adecuadamente por el recurrente respecto al concreto caso de autos, quien se limita a afirmar que no pueden señalarse cuestiones procesales trasladables al imputado, incurriendo de tal modo en la insuficiencia mencionada (art. 495, CPP).

En el mismo sentido, ha dicho la Corte Federal que es carga del apelante demostrar lo irrazonable de la prolongación del proceso (Fallos: 330:4539 y sus citas), pues en esta materia no existen plazos automáticos o absolutos y, precisamente, "la referencia a las particularidades del caso aparece como ineludible" (conf. P.1991, L.XL "Paillot, Luis María y otros s/contrabando" del 1/4/2008, citada en el dictamen del Procurador General al que se remite la Corte en Fallos: 332:1512, doctrina sostenida en "Barrio Olivares" sent. de 6/10/2015).

Tampoco se ha hecho cargo de demostrar que las circunstancias particulares del caso sean asimilables a las que justificaron el fallo dictado por esa Corte en la causa P. 110.833 traído a colación por la parte, conforme la doctrina que requiere la demostración de lo irrazonable de esa prolongación (Fallos: 330:4539).

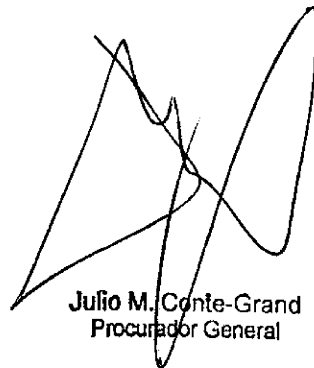
Sin perjuicio de ello, considero que no es posible atribuir en el caso la extensa duración de la etapa recursiva a una irregular o defectuosa conducta de las autoridades judiciales pues, tal como surge de la lectura del presente, el caso transitó todas las instancias provinciales e incluso la de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

El reclamo resulta entonces, como adelantara, inatendible por

insuficiente (doctr. art. 495 cit.; conf. causas P. 98.415, sent. de 5/12/2007; P. 94.140, sent. de 20/6/2007, P. 124.343, sent. de 27/12/2017, entre otras).

IV. En virtud de lo expuesto, estimo que esa Suprema Corte debería rechazar el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley incoado.

La Plata, 18 de diciembre de 2019.



Julio M. Conte-Grand
Procurador General