



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

P-132349-1

"C., H. M. s/ recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley"

Suprema Corte de Justicia:

I. La Sala Quinta del Tribunal de Casación Penal rechazó el recurso de la especialidad interpuesto por el Defensor Oficial de instancia en favor de H. M. C. contra la sentencia del Tribunal Oral en lo Criminal N° 5 del Departamento Judicial La Plata, que condenó al mencionado imputado a la pena de veinte años de prisión, accesorias legales y costas como autor de los delitos de abuso sexual gravemente ultrajante por su duración y por las circunstancias de su realización, agravado por ser cometido por el guardador y por haberse realizado contra una menor de 18 años de edad aprovechando la situación de convivencia preexistente, bajo la modalidad de delito continuado; y abuso sexual con acceso carnal vía oral y abuso sexual gravemente ultrajante por su duración y circunstancias de realización agravado por ser cometido por el guardador y por haberse realizado contra un menor de dieciocho años de edad aprovechando la situación de convivencia preexistente, bajo la modalidad de delito continuado en concurso ideal con corrupción de menores agravada por la convivencia y la guarda (v. fs. 180/201 vta.).

II. Contra esa decisión el Defensor Adjunto ante el Tribunal de Casación interpone recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley el cual es declarado admisible por la Sala revisora del Tribunal de Casación (v. fs. 224/226 vta.) y corrido el traslado por parte de esa Suprema Corte a esta Procuración General en los términos del

artículo 487 C.P.P. (v. fs. 233).

Denuncia el recurrente afectación al principio de congruencia, violación a la garantía de defensa en juicio y debido proceso y a la garantía de revisión amplia e integral del fallo condenatorio.

Expresa que esa parte mantuvo los agravios por los que se solicitara en la instancia -en lo que aquí interesa- la arbitrariedad de la sentencia en función de la revisión aparente concretada por el *a quo* frente a los agravios denunciados, a saber, la violación al debido proceso legal, inviolabilidad del derecho a la defensa, contradicción y congruencia.

Esgrime que, en dicho orden, se adujo que resultó sorpresiva la modificación del encuadre legal efectuado por el Agente Fiscal, apuntando oportunamente que la sentencia del Tribunal de grado resultó violatoria del principio de congruencia al incorporar a la plataforma fáctica de imputación nuevos hechos respecto de los cuales no se brindó la oportunidad de ejercer la defensa con la debida antelación.

Sostiene que más allá de la dinámica que pueda asignársele al contenido de la acusación, en función de los principios de preclusión y progresividad, las excepciones previstas por los arts. 359 y 374 del C.P.P. deben aplicarse de un modo restrictivo.

Aduce que se debe respetar en su concreta aplicación un marco de previsibilidad que habilite a la Defensa confrontar la acusación con una preparación adecuada del caso, sin que ello pueda subsanarse con la mera facultad de solicitar la



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

P-132349-1

suspensión del debate prevista en el ritual toda vez que, como bien es sabido, la suspensión del debate no puede ser superior a los diez días (cfr. art. 334 *in fine*, CPP).

Añade que ello así pues, de otro modo, se produce un menoscabo de las garantías constitucionales que consagra la defensa en juicio y el debido proceso legal toda vez que frente a un marco de previsibilidad razonable de la imputación se evita toda situación que en los hechos implique un cambio brusco y sorpresivo que determine la imposibilidad de ejercer plenamente el derecho de defensa en juicio.

Entiende que al ampliarse la acusación tanto en su base objetiva -incorporando nuevos hechos- como en cuanto a su significación jurídica -asignarle una gravedad mayor-, los organismos jurisdiccionales no brindaron una adecuada respuesta jurisdiccional que contemple esa imprevisión.

Denuncia la errónea aplicación del mecanismo implementado toda vez que si bien la ampliación en cuestión puede formalmente respetar las formas protocolizadas en los arts. 359 y 374 del C.P.P se debe analizar si no obstante la observancia de las formas se produce una efectiva lesión al derecho de defensa bien juicio, siendo esto naturalmente prevalente en cuanto resulta inescindible del debido proceso legal (art. 18, CN).

Sostiene que la mutación se produce en el marco del contradictorio luego de valorar la prueba producida en el debate oral y si bien la incorporación de nuevos hechos y la significación jurídica más gravosa asignada a los mismos a criterio del *a quo* no afecta el principio de congruencia, no es la ausencia de

correlación entre la acusación y la sentencia lo que genera la indefensión sino la variación sorpresiva por la incorporación de sucesos que no formaban parte de la acusación hasta dicha oportunidad. A su vez, esta incorporación repercute directamente en la calificación más gravosa asignada exigiendo ello la necesidad de una correcta preparación.

Aduce que más allá de la posibilidad de variar la acusación y la calificación legal como correlato de la mutación producto de nuevas circunstancias develadas en la reconstrucción del acontecimiento histórico, se debe evaluar si ese acontecer dinámico del proceso -en el caso concreto- habilitó efectivamente el resguardo del adecuado ejercicio de la defensa en juicio de los intereses del imputado.

Entiende que por ello, frente a una modificación de la magnitud como la que se presenta en autos, más allá del traslado conferido al imputado y a su defensa sobre las circunstancias agravatorias y sus consecuencias, lo que cierto es que la novedad de su incorporación tardía importa la necesidad de evaluar las posibilidades concretas de rebatir las alegaciones de la acusación y en dicho sentido es que encuentro afectada la garantía en cuestión por cuanto efectivamente ha mediado una sorpresiva ampliación sobre aspectos esenciales de la materialidad ilícita (art. 18, CN).

Expresa que si bien es cierto que en el caso de autos el imputado supo a lo largo del proceso que se le juzgaba como autor de un abuso sexual, desde la perspectiva de la defensa, frente al estrecho margen que ofreció la imprevista y sorpresiva ampliación, considera que no se brindaron las condiciones necesarias para posibilitar la adecuada defensa en juicio.



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

P-132349-1

Arguye que sin bien es en el marco del debate oral en donde se produce la prueba y a raíz de la inmediación se consolida la acusación, no es menos cierto que los principios de preclusión y progresividad operan como mecanismos de resguardo tendiente a evitar toda alteración sustancial.

Denuncia arbitrariedad en la revisión efectuada por el *a quo* en tanto entiende que si los nuevos hechos introducidos con el mecanismo del art. 359 del C.P.P. si bien han sido intimados al acusado, ello no se ha producido con la debida antelación determinando una merma en el derecho de defensa en juicio.

Aduce que, por otra parte, si bien el defensor tiene el derecho a pedir la suspensión del debate para ofrecer nuevas pruebas o preparar la defensa, lo cierto es que esta posibilidad se encuentra limitada en función del principio rector de continuidad de la audiencia, siendo frente a razones derivadas de la ampliación del requerimiento fiscal (art. 344 inc. 7, CPP).

Por otra parte, en cuanto a la garantía de revisión amplia e integral del fallo condenatorio expresa que, para el hipotético caso en que VVEE no hagan lugar al planteo principal, estima adecuado el recurrente sostener los agravios denunciados oportunamente por involucrar cuestiones de neto corte constitucional.

En relación a ello aduce que resulta pertinente exigir del *a quo* la revisión amplia de las decisiones adversas para el imputado, la que no puede subordinarse a exigencia u obstáculos formales, más aún ante agravios de innegable carácter federal.

Expresa que debe tenerse especialmente en consideración el

carácter de único y continuo que detenta el ejercicio de la defensa, constituyendo la instancia del art. 458 del ritual la oportunidad prevista normativamente para que ese defensor cumpla con su función de custodio de las garantías del imputado dentro del proceso, velando porque el uso del poder penal de Estado no sea arbitrario y por la legitimidad del proceso penal.

Solicita el recurrente entonces que esa Suprema Corte realice una interpretación superadora a la realizada por el *a quo* desnaturalizadora de las normas adjetivas- en desmedro de principios y derechos constitucionales y, para el caso que se rechace dicho planteo, solicita la declaración de inconstitucionalidad el art. 451 del CPP.

Por último, esgrime el recurrente en cuanto a la interpretación sistemática de los arts. 435, 451 y 467 del C.P. que la naturaleza jurídica de la acción de revisión ha sido materia de discusión por la doctrina toda vez que aún cuando se reconoce que no es propiamente un recurso resulta a la vez una pretensión impugnativa autónoma.

Expresa que, más allá de su excepcionalidad y los supuestos taxativamente dispuestos en la norma para habilitar su procedencia, una interpretación sistemática del código del rito nos permite señalar que los supuestos específicos especialmente son receptados por el art. 451 del C.P.P., al mencionar que el recurso de casación puede fundarse en los motivos especiales del art. 467 C.P.P.

Aduce que esa remisión normativa implica que los motivos especiales cobran relevancia con el objeto del recurso y si se han planteado para ser resueltos por el *a quo*, no cabe efectuar una interpretación restrictiva en materia recursiva y



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

P-132349-1

limitar su alcance en función del límite impuesto por el art. 451 del C.P.P.

Sostiene que, ante la duda, deberá ampliarse el margen de conocimiento del recurso y, aún cuando se estime que los agravios resultan novedosos, si los mismos se enmarcan dentro de las taxativas causales previstas en el art. 467 del ritual, su rechazo por extemporáneos obliga a esa Defensa al tránsito infructuoso hasta el dictado de la sentencia firme a los efectos de reconducir la cuestión en los términos de la citada norma, ya por entonces consumado un claro perjuicio de dilatarse una resolución que se estima puede ser favorable a su defendido.

Finaliza esgrimiendo que, en función de lo expuesto, habiéndose advertido a lo largo del recurso que los agravios oportunamente deducidos ante el *a quo* han sido rechazados por extemporáneos en función del art. 451 del C.P.P., aún cuando ellos encierran una cuestión de neto corte federal que, a criterio del recurrente, habilitan la admisibilidad de la vía intentada, también importan un apartamiento de la doctrina del Tribunal de Casación Penal y de esa Suprema Corte, circunstancia no analizada por el *a quo* en función del apego formal al límite al recurso casatorio que opera en desmedro de la garantía de defensa en juicio fundamentalmente en lo que hace al derecho a ser oído.

III. En mi opinión, el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por el Defensor Adjunto ante el Tribunal de Casación en favor H. M. C. no puede ser acogido favorablemente en esta sede.

En cuanto al primer motivo de agravio, debo señalar que la denuncia de infracción al principio de congruencia remite, en principio, al examen de temas

de índole procesal, ajenos por regla al conocimiento de esa Corte en vía extraordinaria (doct. art. 494, CPP), pero que siendo que el punto involucraría una cuestión federal, y a fin de que esta instancia pueda constituir un tránsito adecuado para la posible articulación del remedio extraordinario previsto en los arts. 14 y 15 de la ley 48 (doctr. CSJN causas "Strada" y "Di Mascio"), corresponde ingresar a su análisis.

Como ya dije, corresponde desestimar los agravios en los que se denuncia arbitrariedad por afectación al principio de congruencia en tanto, además de no trascender de una esquemática oposición a la solución brindada al caso en esa instancia, no logra evidenciar en lo resuelto la concurrencia de un flagrante desvío del *raciocinio* o la existencia de un juicio arbitrario que avale la eventual descalificación del pronunciamiento recurrido como acto jurisdiccional válido (arg. art. 18, CN).

Sostuvo el Tribunal de Casación al abordar el reclamo que se le sometiera, cuestionando la condena de C., que la violación al principio de congruencia denunciada no podía tenerse por configurada en el caso en tanto *"tal como acertadamente lo señala la Sra. Fiscal Adjunta ante este Tribunal (fs. 158), C. fue condenado por dos hechos en concurso real, cada uno bajo la modalidad de delito continuado, por lo que las variaciones que la defensa señala como novedosas y sorprendidas, de ningún modo fueron tales, puesto que el hecho de que cada uno de esos delitos contenía la reiteración de conductas similares era ya conocida por el imputado y su defensa desde la primera intimación que se le formuló.// En definitiva, la ampliación efectuada por la Fiscal de Juicio durante el debate con el debido respeto y*



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

P-132349-1

cumplimiento del procedimiento normado en el art. 359 del CPP, demuestra que en caso no se vulneró el principio de congruencia. En consecuencia, tampoco se evidencia una violación al derecho de defensa en juicio como denuncia el recurrente, pues el mismo no se vulnera en abstracto, sino que requiere la efectiva comprobación de un perjuicio concreto no bastando para fundar el agravio la simple mención de la imposibilidad abstracta de defenderse.// En el caso de autos, el defensor se ha limitado a plantear la violación de este derecho ante una supuesta imposibilidad de contrarrestar la acusación. Sin embargo, cuando el Fiscal de Juicio amplió la acusación, el tribunal puso en conocimiento del acusado y de la defensa las circunstancias agravatorias y sus consecuencias, habiendo contado con la posibilidad de contestar, por lo que las alegaciones en esta instancia, carecen de sustento..." (fs. 188/vta.).

Así, considero adecuada la respuesta que brindara al planteo el Tribunal de Casación, al indicar que no se configuró en el caso la infracción al principio de congruencia, pues los hechos acusados al comienzo del debate, resultaron ampliados luego de la declaración de las víctimas, habiéndose cumplido legítimamente con la intimación exigida por la norma y por ende anoticiando al acusado de la expansión de la acusación, permitiendo a la contraparte la posibilidad de contrarrestarla, lo que en sí mismo no implica violación al principio de congruencia.

En el mismo sentido ha señalado esa Suprema Corte que: "[e]s insuficiente el reclamo por el que la defensa particular del imputado entiende afectado

el principio de congruencia si -por una parte- no se ocupa de demostrar de qué modo se alteró la plataforma fáctica sobre la cual se asienta la calificación jurídica o bien cómo su defendido se habría visto despojado de las garantías de debido proceso y defensa en juicio a partir del encuadramiento legal del hecho efectuado por el juzgador, y -por la otra- no evidencia que hubiera existido sorpresa para su parte, ya que tanto el imputado como su representante tuvieron oportunidad de cuestionar los acontecimientos que fueron afirmados por el Tribunal de mérito en la sentencia y su modo de interpretarlos, desde que no surgieron en dicho fallo sino que la defensa se encontraba advertida de ello desde el inicio del juicio" (P. 123.874 sent 11/07/2018, y en igual sentido en la causa P. 128.615, sent. de 10/4/2019).

En este contexto, el agravio del recurrente no aparece fundado en la existencia de un perjuicio concreto derivado de la modificación de los términos de la acusación que denuncia, pues no indica qué defensas concretas hubiera podido oponer limitándose solo a reclamar *"la variación sorpresiva por la incorporación de sucesos que no formaban parte de la acusación hasta dicha oportunidad"*, omitiendo que la resolución judicial ha respetado la congruencia, basándose no solo en los hechos en la manera como venían descriptos en las imputaciones a C., sino fundamentalmente en el marco de los resultado de la ampliación. Entonces, los magistrados no introdujeron hechos nuevos que afecten el principio de congruencia entre la acusación y la resolución jurisdiccional.

Es decir, los hechos que conforman la plataforma fáctica fueron



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

P-132349-1

siempre los mismos. En ese marco, si en el transcurso del debate surgió en forma más precisa la cantidad de los abusos o alguna otra circunstancia, ello no vulnera el derecho de defensa puesto que se trata de una vicisitud procesal, sin dejar de tener en cuenta las circunstancias de los delitos bajo abordaje en donde se trata de hechos que se producen en circunstancias especiales donde las precisiones por parte de los menores víctimas muchas veces se dificultan.

Considero, por lo hasta aquí expuesto, que el primero de los agravios traídos -incluido el de defensa en juicio y revisión formal de este agravio (v. fs. 217 vta.) debe ser rechazado por insuficiente (art. 495, CPP), pues no deja de ser una reedición del planteo basado en una opinión discrepante y sin que haya demostrado las afectaciones denunciada.

Tampoco prospera el segundo motivo de agravio, relacionado con la afectación a la garantía de revisión amplia e integral del fallo condenatorio y la solicitud de inconstitucionalidad del art. 451 del C.P.P.

En primer lugar, considero que, en este caso, el tribunal intermedio aplicó correctamente la normativa procesal vigente que regula el ejercicio del derecho al doble conforme al que alude el impugnante, con mención de doctrina legal de esa Suprema Corte y del Máximo Tribunal nacional (v. fs. 200/vta.).

En efecto, lo resuelto en autos se corresponde con el criterio de ese Superior Tribunal, con arreglo al cual el último párrafo del apartado cuarto del artículo 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 de la ley de forma -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 (cfr. P. 120.035, sent. de 19/8/2015; P. 119.459, sent. de 21/10/2015, P. 122.851 sent. de 7/2/2018, entre muchas otras).

Asimismo, es doctrina asentada de esa Suprema Corte de Justicia que: "*[l]os artículos 451 y 458 del C.P.P. establecen el cumplimiento de mínimos requisitos para el ejercicio del derecho a la revisión del fallo condenatorio por un tribunal superior (art. 8.2.h, CADH), y en ello no se advierte irrazonabilidad alguna, máxime cuando no se ha demostrado que tales previsiones pudieran eventualmente conducir a su frustración. De allí que el argumento sobre la supuesta vulneración al derecho a recurrir que le asiste al imputado con el alcance emergente de la doctrina del caso 'Casal', no permite sortear el cumplimiento de los referidos recaudos procesales. Al contrario, es preciso el adecuado sometimiento de las cuestiones cuya revisión se pretende por parte del órgano casatorio para que opere en plenitud aquel derecho*" (P. 108.963, sent. de 15/6/2011).

Por lo demás, ello debe armonizarse con lo resuelto en la causa "Delfino, Martín Fernando y otros s/ lesiones graves en agresión -causa 57.038/04" D. 1624. XLI- en cuanto, remitiéndose al dictamen del Procurador Fiscal, el Superior Tribunal



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

P-132349-1

precisó más el tema al señalar que la doctrina del precedente "Casal" no exime de cumplir con el recaudo relativo al momento en que deben interponerse los agravios, tornándolo 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"* (v. CJSN., causa cit., sent. de 1/4/2008). Este criterio fue ratificado por el Superior Tribunal de la Nación en el caso "Godoy, Gustavo Ezequiel y otro s/ causa nro. 1499/1514" sent. del 22 de diciembre de 2008, oportunidad en la que al hacer suyos los argumentos del Procurador General, estimó que *"...[si] 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 formales que resultan insoslayables y cuya omisión impide el tratamiento de determinadas cuestiones, como ocurre con la introducción tardía de nuevos agravios"*.

Cabe agregar que en posteriores pronunciamientos, en particular en la causa "Zeballos", sent. de 27/9/2011 (Fallos 334:1054), la Corte federal -por remisión al dictamen del señor Procurador General- descartó que importe arbitrariedad y menos *per se* una interpretación contraria al alcance del derecho al recurso -a tenor de los criterios sentados en "Casal"- los pronunciamientos que declaran extemporáneos los agravios introducidos fuera del plazo legal. En ese caso, en particular examinó la interpretación dada por este superior Tribunal local a las previsiones de los arts. 451, 435 y 458 del Código Procesal Penal (ley 11.922 y sus modif.), la cual convalidó.

En lo que hace al planteo por el cual el apelante solicita que se declare la inconstitucionalidad del artículo 451 del Código de forma, los argumentos que anteceden son, asimismo, idóneos para desecharlo. En particular, resultan relevantes los fundamentos del citado precedente "Godoy", a los que cabe remitirse.

Por último, el impugnante introduce reclamos novedosos relacionados con la interpretación sistemática de los arts. 435, 451 y 467 del C.P.P, no sometidos al tribunal intermedio y omite ocuparse de aquello que efectivamente se debatiera y resolviera en casación. Al respecto, esa Suprema Corte ha sostenido que si se introduce de manera novedosa ante esa sede un tópico que no ha sido llevado a conocimiento de la instancia revisora, cambiando -de este modo- los motivos de agravio, el planteo formulado ante la instancia extraordinaria resulta intempestivo (cfr. causas P. 109.958 sent. de 5/10/2011 entre muchas otras), destacando puntualmente que las pretensiones que son fruto de una reflexión tardía no pueden ser introducidas originariamente ante esa Corte (cfr. P. 109.482, sent. de 11/7/2016 y sus citas).

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 H. M. C. de

La Plata, 21 de junio de 2019.

Jufo M. Conte-Grand
Procurador General

