



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

P-135529-1

"D. L., E. D. y
M. , G. A. s/
recursos extraordinarios de
nulidad e inaplicabilidad de
ley en causa n° 19.344 de la
Cámara de Apelación y
Garantías en lo Penal de
Bahía Blanca, Sala II"

Suprema Corte de Justicia:

I. La Sala segunda Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal de Bahía Blanca, el 20 de mayo de 2021, resolvió rechazar los recursos de apelación deducidos por los defensores particulares y confirmó la sentencia dictada por el Juzgado Correccional n° 3 del departamento judicial Mar del Plata, que condenó a G. A. M. como coautor penalmente responsable del delito de defraudación en perjuicio de la administración pública e imponiéndole la pena de dos años y seis meses de prisión de ejecución condicional e inhabilitación perpetua para el desempeño de cargos públicos; y a E. D. D. L. como coautor penalmente responsable del delito de defraudación en perjuicio de la administración pública e imponiéndole la pena de dos años de prisión de ejecución condicional e inhabilitación de perpetua para el desempeño de cargos públicos (v. fs. 53/83).

II. Frente a ese decisorio, la defensa particular de encausado D. L. -representado por el Dr. Sivo- interpuso recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, el que fuera admitido por mayoría de opiniones (v. fs. 84/105 y 316/323 vta.). En tanto, la

defensa particular de M. -integrada con el patrocinio letrado de los Dres. Scarabel, Ramiro Pérez Duhalde, Emanuel Rives y Juan Isidro Pérez Duhalde- dedujeron recursos extraordinarios de nulidad e inaplicabilidad (v. fs. 1/32 del legajo que corre por cuerda), siendo admitida -por unanimidad- la vía de nulidad y -por mayoría de opiniones- el de inaplicabilidad de ley (v. fs. 178/186).

Cabe precisar, sobre el recurso deducido a favor de D. L. , que el a quo precisó que admitía los planteos referidos al "*absurdo y arbitrariedad del fallo por fundamentación aparente*" y "*errónea interpretación del art. 341 del C.P.P*" (v. fs. 319 vta.). En relación a la vía extraordinario de inaplicabilidad de ley admitida por el revisor a favor de M. , señaló que los principios de *reformatio in peius*, *ne bis in idem*, congruencia y de inocencia, como arbitrariedad por fundamentación aparente -en particular, el principio de congruencia- y vulneración del principio de legalidad, han sido desarrollados suficientemente a los fines de lograr la admisibilidad (v. fs. 183 vta.).

III. a. Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley deducido a favor de D. L.

Denuncia el recurrente, en primer término, que el pronunciamiento atacado presenta el vicio del absurdo en la valoración de la prueba, ya que lo único probado por un video-fílmico es el retiro de dinero por parte del Tesorero y un colaborador, producto de un ejercicio de la administración que resultaba necesario por el normal desarrollo de las actividades del casino.



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

P-135529-1

Sostiene que lo que debió demostrarse en el *sub lite* es el faltante de dinero o si salió de las arcas del Estado o se intentó que así fuera. Agrega el recurrente que no hubo sustracción ni existió perjuicio fiscal y que se le achacó falsamente a su asistido que el movimiento de dinero se produjo para "saltearse los controles" de las auditorias de los Casinos.

Esgrime que el Juzgado de origen como la Alzada recayeron en los mismos errores, ya que transformaron prácticas habituales (habilitación a finanzas) en ilegales, las que si bien pueden no estar normativizadas, ello no puede implicar una conducta delictiva.

Arguye que el mecanismo de "habilitación de finanzas" era el modo que se encontró para manejar los fondos de ambas zonas de casinos sin poner en riesgo su funcionamiento, sin que el mismo sea espurio, delictivo o carente de controles.

Finalmente, la defensa hace hincapié en que nunca hubo faltante de dinero, lo que impide probar la materialidad ilícita.

En segundo lugar, denuncia la errónea aplicación del art. 341 del Código Procesal Penal, en tanto provoca una flagrante violación al debido proceso. Expone el impugnante que esa parte efectuó una presentación ante el Juzgado Correccional peticionado la insubsistencia de la acción penal por vulneración al plazo razonable y nueva prueba (pericia contable) que conducían al dictado del sobreseimiento de su pupilo, conforme lo prescribe el art. 341 del CPP.

Tal solicitud fue rechazada por el Juzgado de origen, lo que ameritó un recurso de apelación; tal vía fue declarada inadmisibile por dicho Juzgado.

En ese tren, argumenta el recurrente que tal postura es contraria a la ley y es contradictoria con el temperamento adoptado sobre un planteo anterior. Agrega que la única alternativa era deducir un recurso de queja, pero que tal planteo sería resuelto cuando el debate oral ya se hubiera realizado.

Cerrando este tramo, sostiene que a su asistido se le cercenó una herramienta útil a sus intereses y en franca violación al debido proceso. Cita en su apoyo precedentes jurisprudenciales y doctrina.

En tercer y último lugar, solicita la extinción de la acción penal por violación al plazo razonable del proceso.

Luego de reseñar los argumentos brindados por la Alzada para rechazar tal planteo, arguye que es francamente absurdo considerar que deben transcurrir 25 años y que el imputado debe estar privado de la libertad, para analizar un planteo de estas características.

De seguido expone que el hecho presuntamente cometido data de entre octubre de 2006 y octubre de 2007, insumiendo 15 años de proceso y 12 hasta el debate oral.

Para concluir, afirma que el caso no tuvo complejidad y que la demora del proceso se debió -no a los planteos de la defensa- sino a las tardías respuestas del Estado.



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

P-135529-1

III.b.

Recursos

extraordinarios de nulidad e inaplicabilidad de ley a favor de M.

b.1. Recurso de nulidad.

Sostienen los recurrentes que se ha omitido el tratamiento de cuestiones esenciales, tales como los agravios de "contradicción interna por defecto lógico" y "la falta de concurrencia del elemento subjetivo del artículo 173 inc. 7 del Código Penal"; sobre el último planteo añade que la esencialidad radica en que el mismo conducía a tachar la conducta de atípica.

b. 2. Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley.

En primer término, los recurrentes refieren que oportunamente la Cámara de Apelación y Garantías de Mar del Plata declaró la nulidad del auto de elevación a juicio producto del recurso incoado por esa defensa que le endilgaba a su asistido el delito de malversación de caudales públicos. Ante ello, se remitieron las actuaciones a la instancia dando inicio a un nuevo llamado a indagatoria que tramitó bajo el delito de defraudación en perjuicio de la administración pública.

Esgrimen los defensores que ante esa situación plantearon ante el *a quo* la afectación al principio de prohibición de *reformatio in peius*, en tanto si esa parte no hubiera recurrido en aquella oportunidad la causa hubiera tramitado por un delito menos grave al que finalmente fuera condenado.

De seguido señalan que la Alzada rechazó ese agravio bajo el argumento de que el

mismo era extemporáneo y que, además, el planteo adquirió el estado de cosa juzgada.

Sobre ese fundamento, sostiene el recurrente que el argumento de tempestividad es desajustado a la manda del art. 203 del Código de forma, desde que las nulidades absolutas pueden ser planteadas en cualquier estado del proceso. Y, en relación a la cosa juzgada, sostienen que las resoluciones del Tribunal casatorio como el de esa Corte local son anteriores al nuevo llamamiento a indagatoria que resultara más gravosa.

Achacan los defensores que el pronunciamiento dictado por la Cámara sobre este punto es arbitrario por haber abordado en forma parcial el planteo y apartarse de las constancias de la causa, ya que no tuvieron en cuenta el *iter* recursivo.

Por último, esgrimen los letrados que los argumentos brindados por el *a quo* rotulados como "a mayor abundamiento" también se apartan de las constancias de la causa, pues el defensor que recurrió el auto de elevación a juicio nunca planteó la nulidad en los términos que pretende hacerlo la Cámara. Añaden que también es desacertado el argumento relativo a que el Ministerio Público podría haber insistido con la imputación primigenia, pues la Cámara de Mar del Plata direccionó una nueva narración y una calificación mas grave.

En segundo lugar, sostienen que la afectación al principio de prohibición de *reformatio in peius* tuvo como ineludible derivación la violación a la garantía del *non bis in idem*, pues se le



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

P-135529-1

ha formado nueva causa por los mismos hechos.

En tercer término, denuncian arbitrariedad por violación a las reglas de la sana crítica.

Luego de reseñar los indicios utilizados por las instancias ordinarias, sostienen los defensores que los mismos resultan "inaceptables, irrelevantes e insuficientes" para arribar a un pronunciamiento condenatorio. Concretamente señalan que el mecanismo de "habilitación de finanzas" -y que fuera utilizado frecuentemente durante la gestión de M. - no provee ninguna evidencia que permita inferir que sea para perjudicar los intereses del instituto de la Lotería.

Añadieron que la Alzada omitió considerar la gran cantidad de evidencia que descarta la maniobra defraudatoria imputada (entre ellos, el testimonio de R. y L. ; la falta de perjuicio; la declaración del propio imputado M. ; la resolución del Tribunal de Cuentas de la Provincia de Buenos Aires; la información sumaria del instructor Ruiz y la resolución n° 283/09 del Instituto de Lotería).

Sobre este punto, concluyeron los defensores, que resulta evidente la afectación al principio de inocencia, ya que frente a alternativas fácticas la Cámara se inclinó por una hipótesis delictiva infundada que, a su vez, afirman, se apoyan sobre un hecho inexistente.

En cuarto término, se agravan los recurrentes en que el *a quo* trató de modo arbitrario y aparente el planteo relativo al alcance de sujeto

activo que exige el art. 173 inc. 7 del C.P., pues -en rigor- lo que sostuvo esa parte era que el concepto de "cuidado de los bienes del Estado" a que alude el art. 78 de la ley 10.430 difiere del concepto del tipo penal. De allí que el tratamiento brindado al punto sea tildado de inadecuado y autocontradictorio.

En quinto lugar, denuncian arbitrariedad por tratamiento aparente del planteo vinculado al principio de congruencia. Esgrimen en lo referente al alcance que requiere la figura penal en trato sobre el sujeto activo, la parte acusadora sostuvo que M. abusó de poder jerárquico pese a no tener "custodia formal de los fondos" del Casino, mientras que el Tribunal de origen afirmó que sí tenía cuidado y custodia de dichos fondos, circunstancias que esa parte no puede defenderse. De allí, que ahora siga alegando violación al derecho de defensa en juicio y al principio de congruencia.

En sexto lugar, alegaron los defensores que la sentencia atacada incurrió en arbitrariedad por tratar insuficientemente el agravio relativo a los hechos fijados en la sentencia de origen, ya que allí no se fijó ni día ni horario en que se hicieron las extracciones de dinero.

Finalmente, los impugnantes denuncian la violación al principio de legalidad; por un lado, entienden que el tipo penal endilgado no fue interpretado restrictivamente y, por otro, que no se ha realizado una evaluación global de la gestión administrativa, citando para ello el precedente "Pompas" de la Corte Federal.



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

P-135529-1

IV. Entiendo que los recursos concedidos no pueden ser acogidos en esta instancia extraordinaria.

a. Recurso de nulidad a favor de M.

Como ya se reseñó en el punto III.b.1., los recurrentes se agravian de que se ha omitido el tratamiento de cuestiones esenciales.

Cabe reseñar que esa parte había planteado en el recurso de apelación la afectación al principio de congruencia y la "contradicción interna" de la sentencia de origen bajo el mismo fundamento; ello así, por considerar que el tribunal dio por probada la acusación fiscal (que incluía la no custodia de los fondos) para luego sostener el tribunal que sí tenía la custodia de los fondos (v. fs. 104 vta./105 del cuerpo RE-1-19344-II).

A mi entender, ese agravio mereció respuesta explícita por parte de la Alzada. Nótese que al tratar la denuncia de violación al principio de congruencia dijo "*... si bien el señor Agente Fiscal, al precisar la imputación con todas las circunstancias de modo, tiempo y lugar que lo ubican en el mundo de los hechos (temporal y espacial), refirió que los imputados no tenían la custodia formal de los bienes, tal circunstancia se compadece con el hecho, aceptado asimismo por la defensa, en relación a que no estaban a cargo del cuidado del Tesoro. Pero otro cosa muy distinta es que el Juez infiera el elemento normativo del tipo (cuidado) de la descripción, a partir del cargo que ostentaban los procesados...*" (fs. 153 vta.).

En efecto, al fincar sus planteos bajo un mismo argumento entiendo que aquellos quedaron indudablemente desplazados por el desarrollo argumental precedentemente transcripto.

En esa línea, tiene dicho esa Corte que *"... la preterición a que se refiere el art. 168 de la Constitución ocurre cuando el juzgador ha excluido el tema por descuido o inadvertencia, pero no cuando la materia aparece desplazada por el razonamiento expuesto en el pronunciamiento, o bien tratada implícitamente (cfr. doctr. P. 70.692, sent. de 23-6-1999; P. 101.608, resol. de 2-12-2009; P. 109.775, resol. de 9-12-2010; P. 111.516, resol. de 2-3-2011; P. 110.313, resol. de 16-5-2012; P. 107.598, sent. de 4-12-2013; P. 114.109, sent. de 16-4-2014; e.o.)."* (cfr. causa P. 127.083, sent. del 29/8/2017, entre muchos otros).

Por otro lado, se agraviaron de que el a quo omitió tratar el planteo referido a *"la falta de concurrencia del elemento subjetivo del artículo 173 inc. 7 del Código Penal"* (v. fs. 115 vta. y ss.).

Considero que dicho agravio recibió tratamiento expreso por la Cámara.

Surge de la sentencia atacada que al tratar los planteos de las partes sobre la faz subjetiva del delito imputado, se argumentó que el tipo penal de infidelidad exige conocimiento de que se viola el deber de cuidado y se perjudican los intereses confiados. De allí que haya desarrollado fundamentos relativos a los *"delitos de infracción al deber"* y *"valoración paralela en la esfera del profano"* (v. fs. 155).



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

P-135529-1

Tales consideraciones no sólo fueron dirigidas a D. L. , sino que expresamente dijeron los sentenciantes: "*Lo expuesto precedentemente resulta de aplicación también para el coimputado M. . Su cargo de director del Casino, sumado a su condición de abogado, descartan la posibilidad de incomprensión de su status de garante y de que no haya percibido que estaba actuando en infracción de los deberes a su cargo*" (fs. 155 vta.).

Por todo lo expuesto, corresponde desestimar el recurso extraordinario de nulidad, ya que los recurrentes no han logrado justificar que en el caso hubiera existido infracción al art. 168 de la Constitución provincial.

b. Recursos extraordinarios de inaplicabilidad de ley a favor de D. L. y M.

1. En primer lugar, trataré de modo conjunto los planteos de las partes referidos al absurdo en la valoración de la prueba y afectación al principio de inocencia, en tanto -y en prieta síntesis- consideran que el mecanismo de "habilitación de finanzas" no resulta ilegal ni permite inferir que haya sido utilizado para perjudicar los intereses del Instituto.

Se advierte de la sentencia atacada que el a quo explicó los motivos por los cuales -a su entender- se ponderó debidamente la prueba de cargo, enlazando diversos indicios con base en lo que estimó que se demostró con certeza la materialidad ilícita. En concreto, consideraron los jueces de la Alzada que esas "habilitaciones a finanzas" excedían lo excepcional y urgente; para ello, tuvieron en cuenta el

evento de kick-boxing, los testimonio de B. , M., P. , M. y las manifestaciones del perito Frosina (v. fs. 146 vta./150).

Frente a ello, las defensas se limitaron a reeditar sus denuncias sobre la valoración de la prueba y afectación a garantías constitucionales sin evidenciar que conforme las críticas oportunamente formuladas, la inspección efectuada por el Tribunal de Alzada afecte a una cuestión federal.

En definitiva, los cuestionamientos de las partes no pasan de ser una mera opinión discrepante con el criterio sustentado que, como es sabido, no importa un medio de crítica idóneo desde el ángulo de la técnica del carril impetrado (conf. causas P. 102.516, sent. de 20-VIII-2008; P. 101.759, sent. de 18-XI-2009; P. 104.310, sent. de 25-IX-2009; P. 110.668, sent. de 22-XII-2010; P. 117.860, resol. de 19-III-2014 y P. 117.680, resol. de 26-III-2014).

En función de lo expuesto precedentes, cabe concluir que la tacha de arbitrariedad no progresa desde que las defensas no han logrado demostrar contradicción, incoherencia o indicio alguno que ponga en evidencia vicio lógico o irrazonabilidad en el razonamiento del *a quo*.

En suma, las diversas aseveraciones formuladas por la partes no logran 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, Const. nac.), más que la mera expresión de



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

P-135529-1

su oposición a la actividad valorativa merced a la cual se tuvo por debidamente acreditada la participación de R. en los dos hechos.

Cabe recordar que el objeto de la doctrina sobre arbitrariedad de sentencia acuñada por la Corte Suprema de Justicia de Nación "*...no es corregir en tercera instancia fallos equivocados, sino cubrir los defectos graves de fundamentación o razonamiento que tornen ilusorio el derecho de defensa y conduzcan a la frustración del derecho federal invocado*" (CSJN Fallos: 310:234), y, en el presente caso, las defensas particualres no consiguen poner en evidencia la existencia de esos graves defectos de fundamentación o razonamiento en el fallo cuestionado.

Por último, como consecuencia de lo hasta aquí opinado, las denuncias de violación al derecho de defensa en juicio, debido proceso y presunción de inocencia quedaron huérfanas de sustento argumental.

Sin perjuicio de ello, a mayor abundamiento, resulta pertinente recordar que esa Corte tiene dicho reiteradamente que "*... si bien se sabe que la sentencia de condena solo 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, no basta la invocación de cualquier versión contrapuesta sobre la fijación de los hechos para objetar el análisis 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 el tribunal revisor- impide alcanzar ese grado de convencimiento, de modo de*

habilitar el cuestionamiento de esa certeza subjetiva" (doctr. causas P. 120.286, sent. de 31/8/2016; P. 127.647, sent. de 9/5/2018; P. 129.785, sent. de 8/5/2019; e.o.), aspectos ellos que han quedado indemostrados por los recurrentes.

2. En otro orden, la defensa de D. L. denuncia la errónea aplicación del art. 341 del Código adjetivo local, agravio que -adelanto- tampoco progresa.

Sobre este mismo planteo, el a quo dijo:

"El recurso de apelación que viene discutiendo el recurrente fue correctamente denegado, en virtud de la regla de la inapelabilidad de las resoluciones dictadas en la etapa intermedia del juicio (art. 338 del Código Procesal Penal), salvo que las mismas pongan fin al proceso o impidan la continuación del mismo. Sobre los alcances de dicha norma, no existe discusión doctrinaria ni jurisprudencial. De otro lado, tampoco existe perjuicio alguno, pues la celebración del juicio oral no privó a la parte de la utilización de la pericia contable a la que alude, amén de poder ejercitar una defensa amplia con todas las garantías procesales y constitucionales que le asisten al imputado. Ergo, no hay violación al debido proceso ni afectación del derecho a la defensa, ni Vulneración al "doble conforme", pues en definitiva este último principio se encuentra materializado con la revisión que lleva adelante este Tribunal" (fs. 142 vta./143).



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

P-135529-1

Ahora bien, es doctrina reiterada de esa Corte que *"las infracciones relacionadas con presuntos vicios procesales anteriores a la sentencia resultan ajenas a la instancia extraordinaria ya que el recurso de inaplicabilidad de ley tiene por objeto la sentencia definitiva y no el reexamen de la estructura del procedimiento antecedente (conf. causa P. 77.838, sent. de 18-XI-2009; e. o.)*. Y que tampoco, en principio, en razón de su carácter procesal, importan cuestión federal que habilite la instancia extraordinaria prevista en el art. 14 de la ley 48, salvo supuestos de arbitrariedad según doctrina elaborada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Fallos: 324:1994; 331:2077 -por remisión al dictamen del Procurador General-; e. o.)" (cfr. causa P. 131.163, sent. del 14/10/21).

Como se observa, la cuestión procesal que pretende traer el recurrente no fue articulada por vía de la doctrina de la arbitrariedad; más bien, la cuestión federal que alega la defensa es la afectación al debido proceso, pero tal conculcación en nada revierte las interpretaciones que puedan versar sobre dicha norma procesal.

Asimismo, cabe agregar, la denuncia de violación al debido proceso viene desguarnecida de todo fundamento, pues en puridad en nada se le privó a esa parte de utilizar las vías recursivas que tenía disponible, ya que fue esa misma parte quien no articuló recurso de queja.

3. Tampoco corre mejor suerte el planteo de prescripción por afectación a la garantía

de plazo razonable del proceso a favor de D. L.

La Alzada, al tratar ese agravio, y en virtud de tener en cuenta diversos precedentes de la Corte Federal y local, sostuvo que:

"... no se advierten circunstancias fácticas que presenten características y/o una entidad asimilables a las recientemente descriptas en los fallos de los Tribunales Superiores, no observándose -a esta altura- una vulneración al plazo razonable de duración del proceso, por lo que no verificándose ninguna afectación a derechos constitucionales del justiciable, la acción penal mantiene plena vigencia (arts. 18 y 75 inc. 22 de la Constitución Nacional, ap. 1; art. 8 de la C.A.D.H., y 14.3.c del P.I.D.C.y.P.). Finalmente, no puede soslayarse considerar la gravedad que reviste el hecho juzgado, resultando esta "...una variable que debe ser tomada en cuenta a los fines de resolver sobre la extinción de la acción por vulneración de la garantía alegada..." (SOBA, P. 111.307). En este sentido, la materialidad endilgada, constitutiva del delito de defraudación en perjuicio de la administración pública (arts. 174 inc. 5° en función del 173 inc. 7° del Código Penal), debe considerarse conjuntamente con el monto del perjuicio ocasionado a ese tiempo (seiscientos mil pesos del año 2007)" (fs. 141 vta./142).

En primer término, la defensa reitera su posición y se atiene a exponer su opinión divergente sin hacerse cargo del contenido resolutivo de esa parcela de la sentencia, por lo que media insuficiencia (art. 495, CPP).



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

P-135529-1

Asimismo, el recurrente dejó sin adecuado análisis los diversos parámetros que deben tenerse en cuenta a la hora de decidir la aplicación al caso de la garantía invocada, en particular el correspondiente a la gravedad del hecho, y la conducta procesal del propio interesado, incurriendo así en insuficiencia (doctr. art. 495 cit.; conf. causas P. 98.415, sent. de 5-XII-2007; P. 94.140, sent. de 20-VI-2007; P. 119.025, sent. de 24-II-2016; P. 129.350, sent. de 14-IV-2019; e.o.).

Por lo demás, cabe poner de resalto que la "teoría de la ponderación", así ha sido interpretada en el ámbito supranacional por los organismos interamericanos de aplicación, 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 de cada supuesto.

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-II-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 elementos: a) la complejidad del asunto; b) la actividad procesal del interesado y c) la conducta de las autoridades judiciales.

A ellos se ha sumado la consideración de la gravedad del hecho, dato que la defensa ha ignorado de modo absoluto y sin que tampoco

nada en particular argumente sobre el perjuicio o afectación actual para su situación jurídica, determina la insuficiencia de su reclamo (art. 495, CPP; causas P. 124.343, sent. de 27/12/2017; en el mismo sentido: causas P. 102.196, sent. de 14/11/2012; P. 117.341, sent. de 1/4/2015; P. 121.528, sent. de 27/9/2017; e.o.).

En otro orden, cabe señalar que el tribunal en lo criminal ponderó como pauta atenuante de la pena el excesivo tiempo transcurrido desde el inicio de la presente causa hasta el juicio oral -agregando que en gran medida tal demora respondió a los planteos de los propios imputados-, ponderación que va a tono con doctrina de esa Corte (conf. P. 88.303, sent. de 25/3/2009; P. 110.833, sent. de 4/5/2011, e.o.). Es decir, que el alongado tiempo insumido en la tramitación de esta causa tuvo, aunque en ese concreto ámbito, una solución diferencial en favor del reclamante (v. fs. 29/29 vta.).

Por lo expuesto, el planteo no progresa.

4. En lo que respecta al agravio de *reformatio in peius*, no puede ser atendido favorablemente.

Ante idéntico planteo llevado a la instancia intermedia, los sentenciantes dijeron:

"... la Alzada nulificó por el vicio apuntado la requisitoria de elevación a juicio, y el resolutorio apelado que era derivación de aquella, mas no impuso al Ministerio Público Fiscal que efectúe una nueva imputación en determinado sentido, como alegan los recurrentes. Su límite fue el respeto al debido proceso y



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

P-135529-1

el consecuente derecho de defensa, los que se encontraban afectados por la distorsión entre el hecho descripto y la calificación legal asignada al mismo. La Fiscalía bien pudo insistir por la primigenia tipificación legal, ajustando el acontecer fáctico descripto a la misma para evitar "el quiebre lógico" entre ambos señalados por la Alzada, o bien como lo hizo en la causa, y a partir de una nueva imputación, atribuir a esta la calificación legal por la que hoy viene condenado M. " (fs. 140 y vta.).

De lo anteriormente descripto, los impugnantes reeditan su planteo y no rebaten eficazmente los argumentos del *a quo*. Es que la defensa opone su visión personal y no realiza ningún esfuerzo serio tendiente a revertir la falta de conexión entre la resolución de la Cámara de Mar del Plata y la nueva calificación legal que sostuvo el acusador. Media insuficiencia (art. 495, CPP).

5. A remolque del planteo anterior, esgrimió la defensa de M. que también se afectó el principio de *ne bis in idem*.

Descartado el planteo principal, este decae; además, tal planteo no fue llevado a la instancia revisora. Así, el mismo luce como una reflexión tardía (args. art. 451, CPP).

Pese a ello, cabe agregar que la reedición de actos en la etapa de investigación tras la declaración de nulidad del auto de elevación a juicio dictada por un órgano superior y conservando la misma plataforma fáctica no puede reputarse violatoria de aquel dispositivo, pues el mentado principio exige el dictado

de una "sentencia firme" para que opere la prohibición que establecen. Ésta ha sido la postura de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, máximo intérprete de la primera de esas normas convencionales, al fallar el caso "Mohamed vs. Argentina", el 23 de noviembre de 2012 (párrs. 123 a 125).

En efecto, no debe confundirse la doble persecución penal prohibida con el "doble conocimiento" en un mismo proceso. La instancia recursiva no hace nacer un proceso autónomo o distinto, sino que se trata de la continuación del mismo proceso.

6. En lo que hace al planteo de arbitrariedad por tratamiento aparente del principio de congruencia, no progresa.

Como ya se señaló en la vía de nulidad, el planteo de afectación al principio de congruencia fue tratado debidamente, sin que la parte demuestra la presencia de vicios que podrían descalificar la sentencia atacada.

Es que la defensa postula que no pudo defenderse frente a un tramo fáctico que el acusador no incorporó (custodia de los fondos).

Sobre este punto, el *a quo* indicó que "... se puede inferir que si lo importante es el acontecimiento histórico imputado, ante un error de subsunción en la acusación, el Juzgador puede calificar de distinta manera el hecho, siempre y cuando se mantenga dentro de los límites de la intimación. A la luz de lo expuesto, no advierto impedimento alguno que, en el sub-lite, ante una omisión del elemento normativo del tipo (custodia material) en la descripción del hecho



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

P-135529-1

efectuada por el Agente Fiscal, al a quo pudiera encuadrarlo -como lo hizo- conforme la situación fáctica desarrollada por aquél. En definitiva, como ya lo anunciara, no hubo una variación sustancial de las circunstancias del hecho intimado respecto de aquel por el que resultaran condenados" (fs. 154).

Nuevamente, la defensa reedita su planteo, pero no tiene en cuenta los concretos argumentos antes reseñados; así, como ya se dijo en el punto "III.b.1.", el objeto de la doctrina sobre arbitrariedad de sentencia "...no es corregir en tercera instancia fallos equivocados, sino cubrir los defectos graves de fundamentación o razonamiento que tornen ilusorio el derecho de defensa y conduzcan a la frustración del derecho federal invocado" (CSJN Fallos: 310:234), y, en el presente caso, el defensor de confianza no consigue poner en evidencia la existencia de esos graves defectos de fundamentación o razonamiento en el fallo cuestionado.

7. En lo que hace la arbitrariedad alegado sobre el lapso temporal de la defensa, en puridad los planteos están dirigidos cuestiones de hecho y prueba, por lo que la alegada indebida fundamentación carece de fundamentos autónomos. Media insuficiencia (art. 495, CPP).

8. Finalmente, los agravios referidos a la afectación del principio de legalidad y tratamiento aparente sobre el alcance del sujeto activo del delito endilgado, no corren mejor suerte que todos los anteriores.

Estos planteos se relacionan

directamente con cuestiones interpretativas del derecho sustantivo, las que si bien son competencia de la Corte local, sólo lo son en los casos de penas impuestas que superen los diez años de prisión, circunstancia que no acontece en el caso.

Por ello, cabe señalar que para evidenciar que un pronunciamiento es contrario a la Constitución nacional en los términos de la doctrina de la arbitrariedad de sentencias, no basta la mera disconformidad del apelante, en tanto dicha doctrina no tiene por objeto la corrección de sentencias equivocadas o que se estimen tales, sino que atiende solo a supuestos de omisiones y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, las sentencias queden descalificadas como acto jurisdiccional (CSJN Fallos: 250:348).

Y en el caso, no se llega a advertir que la decisión criticada pueda llegar a considerarse un supuesto de ese tenor (conf. causas P. 126.351, sent. de 28-VI-2017; P. 126.850, sent. de 19-IV-2017; e.o.), aun cuando pueda ser opinable la interpretación del *a quo*, aspecto este último que no abarca la doctrina de la arbitrariedad.

V. Por todo lo expuesto, considero que los recursos extraordinarios de nulidad e inaplicabilidad de ley interpuestos por los defensores de confianza de D. L. y M., deben ser rechazados.

La Plata, 15 de febrero de 2022.



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

P-135529-1

Digitally signed by
Dr. CONTE GRAND, JULIO
MARCELO
Procurador General de la
Suprema Corte de Justicia
PROCURACION GENERAL -
PROCURACION GENERAL
Procuracion General

15/02/2022 18:02:24

