



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL

ACUERDO

En la ciudad de La Plata, Provincia de Buenos Aires, Sede de la Sala III del Tribunal de Casación Penal, a los 11 días del mes de abril de 2.013, se reúnen en Acuerdo Ordinario los señores jueces doctores Víctor Horacio Violini, Ricardo Borinsky y Daniel Carral, con la presidencia del primero de los nombrados, a fin de dictar sentencia en la causa N° 52.002 (Registro de Presidencia N° 15.797) caratulada "C. N., Y. J. s/recurso de queja", conforme al siguiente orden de votación: VIOLINI – CARRAL - BORINSKY.

ANTECEDENTES

1) En lo que interesa destacar, la Sala III de la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal de Lomas de Zamora no hizo lugar al planteo de nulidad en favor de Y.J. C. N..

2) Contra dicho pronunciamiento, la Defensora Oficial doctora Marcela Piñero interpuso recurso de casación, cuya denegatoria motivó la presente queja (fs. 20/26 vta.).

3) Radicada y notificadas las partes (fs. 37), se expide la defensa (fs. 38/43) y el Fiscal (fs. 46/48 vta.) solicitando ambos, se haga lugar a la queja interpuesta.

4) Encontrándose la Sala en condiciones de resolver, se plantean y votan las siguientes

CUESTIONES

Primera: ¿Corresponde hacer lugar a la queja interpuesta?

Segunda: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

VOTACIÓN

A la primera cuestión planteada, el señor juez doctor

Violini dijo:

En lo que interesa destacar, la Sala III de la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal de Lomas de Zamora no hizo lugar al planteo de nulidad peticionado en favor de Y. J. C. N..

Si bien, el presente supuesto no se encuentra dentro del elenco del artículo 450 del Código Procesal Penal es importante apartarse de los extremos antes mencionados desde que la resolución que por este medio se pretende conmovier no resulta ajustada a derecho, toda vez que nos encontramos frente al tratamiento de casos por fuera de los supuestos específicos de las normas adjetivas locales cuando se encuentran planteadas cuestiones constitucionales que hacen a la solución del caso.

Como lo sostiene el Ministerio Público Fiscal, la iniciación de una investigación penal preparatoria sobre la base de la violación del secreto profesional, resulta indudablemente viciada originada en un acto contrario a la garantía constitucional de no autoincriminación, debido proceso adjetivo y ejercicio de derecho de defensa en juicio.

Por lo que considero que corresponde y así lo propongo al Acuerdo, hacer lugar, a la queja interpuesta, sin costas; casar la resolución impugnada con devolución de las actuaciones a la Cámara a fin que dicte un nuevo pronunciamiento conforme a derecho (artículos 18 y 75 inciso 22 de la Constitución Nacional; 8.2.h de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos; 433, 450, 451, 465, 530 y 531 del Código procesal Penal).

En consecuencia, a esta primera cuestión me pronuncio POR LA AFIRMATIVA.

A la primera cuestión planteada, el señor juez doctor

Carral dijo:

Adhiero al sufragio suscripto por el distinguido colega que lidera el acuerdo, doctor Víctor Violini, en tanto declara admisible la queja



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL

deducida.

De otro lado, abro respetuosa disidencia parcial; toda vez que aunque propongo semejantes fundamentos, la solución allegada es disímil. En efecto, en mi parecer corresponde revocar la resolución recurrida, y decretar la nulidad de lo actuado en tanto vulnera de manera palmaria garantías de orden constitucional.

En el sentido propuesto, encuentro prudente efectuar algunas consideraciones y/o aclaraciones.

Estimo que, dada las particularidades del caso traído a examen, es justo decidir sobre el fondo de la cuestión. Ciertamente percibo que se encuentran en juego razones de gravedad institucional, cuestiones federales, como también derechos de jerarquía constitucional.

Compulsado que fue el legajo recursivo, sin hesitaciones se advierte la vulneración de derechos constitucionales sindicada.

En actitud irreflexiva la Secretaria de la Unidad de Defensa transgrede en forma imprudente el secreto profesional al que estaba obligada. Al respecto, tal y como lo expresa la Sra. Defensora Oficial –cuyos fundamentos fueron respaldados con distintos matices tanto por el Sr. Defensor ante esta Sede, como por el Sr. Fiscal de Casación-, el proceso que se le inició a Y. J. C. N. y las resoluciones que en distintas etapas lo han confirmado, pone en serio riesgo a uno de los pilares fundamentales del derecho de defensa, cual es: la prohibición de declarar contra sí mismo.

Pero, por si ello no fuera poco, de manera coetánea se vulneró otro principio constitucional fundamental, como es el derecho al acceso a la justicia y, específicamente a recibir asistencia técnica y a comunicarse de manera libre y privadamente con un defensor (artículos 18 de la Constitución Nacional, 8.2.e de la Convención Americana de Derechos

Humanos, 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 15 de la Constitución de la Provincia), principio que –como ocurrió en autos- cobra una mayor preponderancia cuando se trata de sectores vulnerables de la sociedad.

Conforme adelanté, juzgo que en el caso medió gravedad institucional. Ninguna duda hay que lo acontecido no sólo tiene impacto en la situación particular de Y. J. C. N. sino que, mantener la imputación penal que pesa sobre la nombrada, proyecta e impacta sus consecuencias negativas hacia una multiplicidad de individuos que diariamente acuden al servicio público de defensa. Es decir, la solución que en definitiva se adopte respecto de C. N. –en mi opinión- tendrá inmediata consecuencia sobre una gran porción de la población y, en concreto sobre aquéllos que afrontan escasos recursos económicos.

Dicho lo anterior, no puedo pasar por alto y en consecuencia destaco la esmerada labor de la Sra. Defensora Piñero, como así también las ulteriores presentaciones que obran en el legajo recursivo, y que –en definitiva- acompañan la primigenia y razonable pretensión; entre ellos, los memoriales confeccionados por los doctores Mario Luís Coriolano y Carlos Arturo Altuve; en particular, el distinguido Fiscal ante este Tribunal, valiéndose de sólidos fundamentos, dictaminó que el recurso de queja incoado tenga favorable acogida.

Con este norte, me abocaré a examinar los acontecimientos que originaron el proceso seguido contra C. y que en esta instancia se cuestionan.

Sintéticamente, la Sra. J. C. N. concurrió a la sede de la Defensoría Civil del Departamento Judicial Lomas de Zamora para requerir asesoramiento con el propósito de canalizar una situación emparentada con el “irregular” registro de los datos filiatorios de su hijo; niño que en la



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL

actualidad carece de documentación.

En tal contexto, la nombrada fue atendida por la Secretaria de la Mesa de Entradas de la Defensoría General, abogada D. M.. Así las cosas, M. se valió de datos que la propia C. le suministró, para dar noticia al Ministerio Público Fiscal acerca de la presunta comisión de un delito.

Aunque parezca redundante, dado lo increíble de lo sucedido a partir de la concurrencia de la Sra. C. al lugar apropiado para recibir asesoramiento (Defensoría Oficial), considero dable reiterar que: mientras Y. J. C. N. explicaba a la persona que se presentó ante ella como abogada, el problema que vivenciaba con su hijo menor de edad, con el claro fin de lograr una solución; M. recogió la documentación que entendió necesaria para girar la novedad a la Fiscalía de Instrucción, por haber “confesado” ante su presencia “funcionaria pública” un supuesto delito; desoyendo por completo su función de “asistir” a toda persona que por carecer de recursos económicos acudan con el propósito de acceder a la justicia.

En este orden de ideas, la Sra. defensora oficial en lo penal, ante la imputación penal dirigida hacia C., requirió la nulidad del proceso, y –en esencia- basó el pedido en la circunstancia de que las actuaciones se iniciaron en franca violación al derecho de defensa, puntualmente respecto de una arista fundamental del mismo, a saber: el secreto profesional.

Con motivo del rechazo del referido reclamo por el Juez de Garantías, la defensa interpuso recurso de apelación ante la Cámara de Apelación y Garantías, interviniendo la Sala III.

La Alzada, con fecha 30 del mes de diciembre de 2011

rechazó el recurso, fundando la resolución en dos motivos, por un lado, que el secreto profesional y en consecuencia la confesionalidad de lo percibido en el marco de la función de asistencia sólo obliga al Defensor y no a otros funcionarios auxiliares. Por otro lado, la Cámara destacó que en el caso se encontraba en juego derechos de un niño y que éstos debían prevalecer.

Respecto al primer motivo invocado por la Cámara, no es cierto que el secreto profesional sea un deber exclusivamente en cabeza del titular de la Defensoría Oficial. Sobre el punto, percibo que los Señores jueces interpretaron de manera restrictiva los alcances de una garantía basal, cual es el derecho de defensa.

En esencia, no se trata de una cuestión de cargos, sino de funciones; y bajo ningún punto de vista puede pesar sobre el justiciable la distinción de si está o no frente a un profesional obligado por el secreto profesional. El ciudadano asiste al servicio público de Defensa, todo lo que suceda en ese marco, se encuentra amparado por la confidencialidad del asesoramiento.

En rigor de verdad, sin perjuicio del carácter de funcionario público que revista, en el caso, M., cumple funciones como Secretaria letrada en el ámbito de la defensa pública y, por tal motivo necesariamente se encuentra alcanzada por la obligación que imponen los artículos 1 del Código de ética de abogados de la Provincia de Buenos Aires; 19 del Código de ética de la Función Pública; 22, 72 a 80 de la ley 12.061.

En suma, absolutamente nada de aquello que se tome conocimiento como consecuencia del asesoramiento en el marco del ejercicio de la función, puede ser objeto de denuncia penal. La razón es sencilla, la consagración del deber de confidencialidad y secreto profesional como pilares del derecho de defensa.

De otro lado, el argumento del “a quo” sobre el interés



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL

superior del niño, en mi parecer, se trata -en el mejor de los casos- de una simple petición de principios. Para ser claro, la Sra. Y. J. C. N., justamente, compareció a la Defensoría Oficial, para regularizar la situación de su hijo y así proceder a la correcta inscripción del niño, (valga la redundancia, en el interés del mismo).

Ninguna duda cabe sobre el punto, la Secretaria debió cumplir con la obligación que su cargo le impone, que en el caso se traduce en asesorar a C. acerca de la vía civil correspondiente para allegar al propósito que la guiaba. Asesoramiento que abarca, claro está, los riegos procesales que eventualmente tuviera que afrontar. Esto hace a la tutela judicial prevista en el ya citado artículo 15 de la Constitución Provincial.

En función de lo que llevo dicho, corresponde y así lo propongo: Revocar la resolución dictada por la Sala III de la Cámara de Apelación y Garantías del Departamento Judicial Lomas de Zamora. Declarar la nulidad absoluta de la denuncia incoada por la Secretaria D. M. contra Y. J. C. N. y de lo actuado en consecuencia; quedando exceptuado del efecto nulificante toda documentación y/o pericia que puedan ser utilizadas en sede civil para asegurar en definitiva el interés superior del niño, guiando tal propósito -en esencia- el principio rector de celeridad y economía procesal. ASÍ LO VOTO.

A la primera cuestión planteada, el señor juez doctor Borinsky dijo:

Que, por los mismos fundamentos, adhiero al voto del doctor Carral y en consecuencia, a esta primera cuestión me pronuncio POR LA AFIRMATIVA.

A la segunda cuestión planteada, el señor juez doctor Violini dijo:

Tal como ha quedado resuelta la cuestión precedente corresponde hacer lugar a la queja interpuesta, sin costas, y declarar la nulidad absoluta de la denuncia incoada por la Secretaria D. M. contra Y. J. C. N. y lo actuado en consecuencia; quedando exceptuado del efecto nulificante toda documentación y/o pericia que pueda ser utilizadas en sede civil para asegurar en definitiva el interés superior del niño (artículos 18 y 75 inciso 22 de la Constitución Nacional; 8.2.h de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos; 201, 203, 207, 433, 450, 451, 465, 530 y 531 del Código Procesal Penal). ASÍ LO VOTO.

A la segunda cuestión planteada, los señorea jueces doctores Carral y Borinsky dijeron:

Que votan en igual sentido que el doctor Violini, por sus fundamentos.

Por lo que no siendo para más, se dio por finalizado el Acuerdo, dictando el Tribunal la siguiente

R E S O L U C I Ó N

I.- **HACER LUGAR** a la queja interpuesta, sin costas

II.- **DECLARAR** la nulidad absoluta de la denuncia incoada por la Secretaria D. M. contra Y. J. C. N. y lo actuado en consecuencia; quedando exceptuado del efecto nulificante toda documentación y/o pericia que puedan ser utilizadas en sede civil para asegurar en definitiva el interés superior del niño.

Rigen los artículos 18 y 75 inciso 22 de la Constitución Nacional; 8.2.h de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos; 201, 203, 207, 433, 450, 451, 465, 530 y 531 del Código Procesal Penal.

Regístrese, notifíquese y oportunamente, remítase a origen.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL

FDO.: VÍCTOR HORACIO VIOLINI – DANIEL CARRAL – RICARDO BORINSKY

Ante mi: Andrea Karina Echenique

USO OFICIAL – JURISDICCIÓN ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA