



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL

En la ciudad de La Plata a los 13 días del mes de marzo del año dos mil catorce, se reúnen en Acuerdo Ordinario los señores Jueces de la Sala Cuarta del Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires, doctores Mario Eduardo Kohan y Carlos Ángel Natiello, bajo la Presidencia del primero de los nombrados, para resolver en causa N° 59.689 de este Tribunal, caratulada: "B. R., H. E. y J. N., L. D. s/recurso de Queja interpuesto por Fiscal General" y acumulada n° 59.853 caratulada: "B. R., H. E. y J. N., L. D. s/recurso de Queja interpuesto por Particular Damnificado". Practicado el sorteo de ley, resultó que en la votación debía observarse el orden siguiente: NATIELLO-KOHAN, procediendo los mencionados magistrados al estudio de los siguientes:

ANTECEDENTES

I. Llegan a conocimiento de este Tribunal las Quejas interpuestas por la doctora Karina Luzzolino y el doctor Alejandro Varela, Fiscales Generales Adjuntos del Departamento Judicial Morón (recurso n° 59.689), y por los letrados patrocinantes del Particular Damnificado, doctores Fabián Raúl Améndola y Fernando Andrés Burlando (recurso n° 59.853), en virtud del recurso de Casación que les fuera denegado por la Sala III de la Excm. Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal del Departamento Judicial Morón, interpuesto a su vez contra la resolución de dicha Cámara que resolvió en causa N° 17.499 de su registro, con fecha 12 de junio de 2013, revocar, por prematuras, las medidas de coerción personal dictadas en contra de H. E. B. R. y L. D. J. N., disponiendo sus inmediatas libertades.

II. Queja n° 59.689:

Manifiestan los señores Fiscales que el recurso de casación que se les deniega resulta procedente, ya que si bien no pone fin a la acción, genera

consecuencias de tal magnitud por la arbitrariedad al momento de valorar absurda e ilógicamente el plexo probatorio, en clara violación a la normativa procesal (arts. 209 y 210 del C.P.P.), que termina por revocar las prisiones preventivas de los imputados H. E. B. y L. D. J. N..

Asimismo entienden que, por las características del hecho que denotan claramente actos de delincuencia organizada, la edad de la víctima y la repercusión social generada, conllevan a una situación de gravedad institucional que necesariamente impone la apertura del recurso, ya que deja abierta una puerta de riesgo absoluto para el sistema acusatorio.

Como último fundamento en pos de su admisibilidad, citan jurisprudencia de este Tribunal.

Finalmente, peticionan se haga lugar a la queja formulada y se trate el recurso de casación interpuesto.

III. Queja nº 59.853:

Los doctores Fabián Raúl Améndola y Fernando Andrés Burlando, letrados patrocinantes del Particular damnificado, entienden que el recurso de casación resulta procedente, pese a no resultar una resolución de las comprendidas en el artículo 450 del C.P.P., en virtud de la magnitud de las cuestiones planteadas, las que constituyen una cuestión de “gravedad institucional”.

Así, denuncian violación al derecho de la víctima a la tutela judicial efectiva, impidiendo el avance de la investigación, como así también la errónea valoración de las pruebas en torno a las exigencias del artículo 157 del C.P.P..

Peticionan se declare mal denegado el recurso de casación interpuesto y que este tribunal aborde el fondo de la cuestión.

IV. Ingresadas, sorteada la Sala a fs. 110 y notificadas las partes, se hace presente el señor Fiscal Adjunto ante este Tribunal, Dr. Jorge Armando Roldán, quien acompaña dictamen de fecha 2 de diciembre de 2013, por medio del cual haciendo hincapié en que se encuentra demostrada en las



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL

actuaciones prima facie la responsabilidad de los inculos como también el peligro de fuga que reviste dejar en libertad a los encartados, peticiona se haga lugar a los remedios incoados, casando la resolución de la Excelentísima Cámara del Departamento Judicial Morón y se ordene la inmediata detención de H. E. B. R. y L. D. J. N..

V. Encontrándose las causas en estado de dictar sentencia, este Tribunal decidió plantear y votar las siguientes:

CUESTIONES

1ra.) ¿Resultan admisibles y procedentes las quejas deducidas, y en su caso, se encuentra ajustada a derecho la decisión en crisis?

2da.) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión planteada el Señor Juez, doctor Natiello, dijo:

I. Las quejas fueron interpuestas en forma tempestiva, bajo el cumplimiento de los requisitos establecidos por el artículo 433 del Código Procesal Penal, por lo que corresponde declararlas admisibles.

II. Si bien, tal como lo señalan los señores Fiscales Adjuntos, y los letrados patrocinantes del Particular Damnificado, formalmente el remedio no superaría el examen de admisibilidad -ya que el auto dictado por la Excma. Cámara no encuadraría en ninguno de los supuestos del artículo 450 del C.P.P.-, no habré de abordar el análisis desde el prisma que ellos lo señalan atento la palmaria fundamentación aparente del mismo que acarrea su nulificación.

Ello pues la decisión cuestionada pronunciada por la Cámara de Apelación y Garantías interviniente no resulta derivación razonada del derecho vigente con arreglo a las circunstancias del caso.

Me explico:

A la vista del plexo probatorio reunido, parece inexorable el tránsito de este proceso a la etapa de juicio donde mediará el examen de la prueba por quienes son los Jueces naturales para ello en la plenitud que alcanza el contradictorio en la etapa de debate, donde quienes integren el Tribunal en lo Criminal designado estarán en inmediato contacto con la producción de las probanzas, ubicándose de esta forma en un sitio de privilegio para la valoración de la misma, a diferencia de lo que ocurre con el Juez de Garantías y de los que integran la Cámara de Apelación.

Existen aún diversos puntos a elucidarse en el juicio que merecen ser atendidos en esa oportunidad, como lo son todo lo atinente al testigo de identidad reservada que aporta datos de la organización delictiva que estaría involucrada con el hecho aquí ventilado, siendo que allí, frente a la presencia de los Jueces de Juicio y el contralor de las partes, es donde la credibilidad del mentado sujeto puede ser apreciada en su esplendor.

Sin perjuicio de ello, y en función de lo antedicho, considero que el “a quo” ha hecho una valoración de la prueba que merece reparos a la hora de validar los fundamentos que de ella elabora, a la luz de las reglas de la sana crítica racional que impera en nuestro ordenamiento procesal.

Así es que merece objeciones la consideración que hacen los Camaristas del testimonio de identidad reservada, donde estos indican que en su acta, que es pública por haber sido glosada al legajo, no se hace constar que el sujeto no ha percibido nada por sus sentidos, siendo que ello emerge de la copia que fue reservada en la Fiscalía.

Al respecto, del repaso de la transcripción cuasi íntegra que hace el Sr. Juez de Garantías, emerge que el testigo abunda en menciones en las que “sabe”, que a uno de los imputados “lo vieron”, etc.. De ello se colige sin mucho esfuerzo que hay parte de su conocimiento que le es referido por terceras personas, no siendo certera la referencia que hace el voto que abre el acuerdo de la Cámara en cuanto a que el testigo ha conocido en forma



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL

USO OFICIAL – JURISDICCIÓN ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

directa la información que aporta. Insisto en que todo esto es relativo dado que al momento de celebrarse el debate oral estas y otras cuestiones se verán dilucidadas en toda su extensión.

También resulta de un rigorismo formal que no constituye fundamento válido el sostener que el aporte de un denominado “testigo de oídas” es nulo. Ello así por cuanto los Sres. Camaristas no analizan el aporte de datos que pueden tranquilamente ser corroborados por otros medios de prueba. Dicha omisión es motivo para considerar al auto en crisis con argumentos solamente aparentes.

Analizadas que fueran las palabras del testigo en cuestión, considero que no se advierte en esta instancia preliminar –ni ha sido puesto en tela de juicio- la existencia de elementos que permitan recelar el valor de aquellas manifestaciones o que puedan interferir en su habilidad, a tenor de las reglas de la sana crítica valorativa, pues no surgen –ni fueron alegadas - circunstancias que indiquen su inidoneidad o incompatibilidad por la concurrencia en sus subjetividades, de algún atisbo de interés, en la suerte o resultado del proceso, ni el ánimo de perjudicar arbitrariamente a alguien, por lo que me es dado en este aspecto, valorar la credibilidad acerca de los extremos sobre los que depone.

Sentado ello, sostengo que si bien este tipo de testigos resultan en algún aspecto referenciales o de oídas, la pertinencia de sus declaraciones, en tanto se complementan con otros elementos probatorios, admite su valoración en el marco de los criterios de veracidad y credibilidad cuya apreciación resulta facultad inherente de los jueces de mérito.

Cabe señalar que estos testigos no declaran respecto al hecho, sino sobre lo que otros le contaron. El hecho sobre el que deponen los “testigos de oídas” consiste en la existencia y circunstancias del relato del testigo

inmediato, y no sobre la veracidad del cuento. En ese sentido, el “a quo” ha omitido conjugar los dichos de esta testifical con el resto de la prueba arrimada al proceso para arribar a una conclusión admisible como fundante del temperamento que adoptan.

De tal modo se ha expedido inveteradamente este Tribunal al sostener que este tipo de testimonios puede ser valorado junto a otros elementos probatorios o como dato confirmatorio de los propios dichos del testigo directo o de otro medio de prueba que posea ese carácter (Sala I, causa 34.303, sentencia del 21/7/2009, registro nº 711, “Perez, W.E.”; entre otras).

También advierto que se menciona como una testigo de relevancia a M. N. que es referenciada por la madre de la víctima, C. L. y de otros testigos (calificados de “oídas”) pero nuevamente se prescinde de cotejar cuáles puntos de su decir encuentra corroboración con otros elementos de prueba objetivos que están aunados al expediente. Sin perjuicio de que aparece aconsejable convocar a la referida N. a deponer y ampliar su testimonio cuantas veces sea necesario, no puede el Juzgador desentenderse de los aportes que se vean corroborados por distintos medios probatorios.

Igual conclusiones pueden hacerse extensivas a los otros testimonios “de oídas” que se mencionan en el auto hoy recurrido.

En igual sentido, encuentro una rígida interpretación del episodio del perro del vecino de la casa de la calle C., el cual, cotejado con el horario de deceso de la menor C. R. –según el informe de necropsia- que la voz que lidera el acuerdo de la Cámara sitúa con exclusividad a las 16 horas del 28 de agosto de 2011 o a la misma hora del día siguiente, sin entender que lo relatado por el testigo pudo tener lugar durante el lapso de 24 horas antes indicado. Esto implica una contrariedad con la dinámica propia de los hechos y lo que revela la medicina forense que es que la posibilidad de que el deceso se produzca dentro de un período determinado de días y horas y no exactamente en un determinado horario.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL

Tampoco encuentro del todo razonable desechar prueba científica (como lo es el hallazgo de ADN de la víctima en el domicilio de la calle K.) confrontando la contundencia de tal elemento con prueba testimonial de personas que pueden llegar a tener interés en el resultado del proceso, como la propietaria del inmueble y allegada a uno de los imputados -ver voto del Dr. Naldini en particular-.

También –siempre en lo que hace a la prueba científica aunada- son objetables las razones en la que reposa el descrédito que se hace en la resolución en análisis respecto de la pericia de voz practicada en autos y que arroja que en la misma está presente la voz de J. N.. Se esgrimen sinuosos fundamentos al señalarse que el Fiscal por un lado evacuó las citas pertinentes pero se detienen considerando que debió realizar una nueva experticia a pedido del imputado. Y la variabilidad del criterio de quien lleva la voz en el acuerdo llega a tal extremo que reconoce que la prueba no es inválida y no controvierte su resultado, admitiendo además que es esencialmente reproducible, mas se entromete en lo que es la actividad de las partes indicando que ante el simple desconocimiento del acusado debió hacerse “ipso facto” una nueva.

Ello sin contar con las apreciaciones que –dice la Dra. Mingolo con adhesión de la Dra. Fernández- son decisivas a la hora de otorgar credibilidad a la prueba científica como lo es un CD aportado por la defensa el cual contiene un supuesto diálogo entre quien sería un perito que intervino en el peritaje de voz y un efectivo de Gendarmería Nacional. Mas no se especifica ni se repara en el origen de dicha grabación, el modo en el que fue obtenida, no pudiendo precisarse acerca de su legalidad o ilegalidad.

Claro está que todo parece confluir –como lo adelanta el voto de la Dra. Mingolo- que los diversos interrogantes podrán ser despejados en la etapa

de juicio, con la presencia y explicaciones que puedan brindar los expertos, así como las medidas que las partes estimen pertinentes en la instrucción suplementaria, mas la falta de atención de las cuestiones no hacen más que abonar la línea que vengo trazando.

Lo dicho es a modo de ejemplo de lo que se pudo colegir de algunas otras cuestiones que son llamativas, como ser las meras especulaciones que formulan los Jueces de Cámara. No se entiende bien cuál es el tesón por aferrarse a una idea originaria que motivara una declaración de nulidad (que es ajena a este pronunciamiento) en lugar de hacer un estricto análisis objetivo e imparcial de la prueba rendida en el proceso. Se han encargado de ver cada elemento como independientes sin entrelazarlos con los restantes y sus análisis conjeturales no pasan de ese plano, siendo que se muestran con apariencia de solidez cuando en realidad parecen buscar dar sustento a su anterior resolutorio, marcando su particular visión de la causa en lugar de ceñirse a la objetiva valoración de las mentadas probanzas.

Así estimo que los jueces han ido más allá de una mera interpretación discrepante del plexo probatorio reunido sino que han incurrido, en el caso particular, en una arbitraria apreciación del mismo.

La doctrina de la arbitrariedad tiene por objeto el resguardo de la garantía del debido proceso, exigiendo que las sentencias sean fundadas y constituyan una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las constancias efectivamente comprobadas en la causa (Fallos: 301:978; 311:948 y 2547; 313:559;; 315:29 y 321:1909).

Así lo ha dicho nuestro máximo Tribunal al sostener que “La doctrina de la arbitrariedad... atiende sólo a supuestos de gravedad extrema en los que se verifica un apartamiento palmario de la solución prevista por la ley o una absoluta carencia de fundamentación.”. (D. 301. XXII. De la Fuente, Luis Ramón c/ Banco de la Ciudad de Buenos Aires s/ ordinario. 06/02/90).

Entiendo que esa situación excepcional ha quedado demostrada en el caso. Ello así pues en el fallo impugnado se han considerado en forma



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL

USO OFICIAL – JURISDICCIÓN ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

fragmentaria los elementos colectados para decidir, extremo que impidió tener una visión totalizadora que hubiese sido relevante a los efectos de discernir el temperamento ajustado a la solución consagrada por el ordenamiento legal, seleccionando una solución notoriamente injusta y violatoria del correcto pensamiento.

Por lo tanto, conforme fuera dicho “supra”, la fundamentación esgrimida por el “a quo” resulta ser sólo aparente y carente de todo sustento jurídico, lo que hace descalificable al pronunciamiento en crisis como acto jurisdiccional válido a tenor del art. 106 del C.P.P.-

En consecuencia, mediando las falencias apuntadas, no puede considerarse al pronunciamiento de los jueces de la Sala III de la Cámara de Apelaciones y Garantías de Morón como fundado en ley a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional y el 168 y 171 de la Constitución provincial. (Doctrina de la C.S.J.N. en causa A. 107. XXIII. “Argentino Radovancich s/ conc. prev. s/ formación de conc. especial. Incidente s/ declaración de nulidad de inconst. y de graduación de privilegios”. Rta. 01/10/90).

Por lo expuesto, propongo al acuerdo anular el resolutorio del “a quo” que revoca las medidas de coerción personal dictadas contra H. E. B. R. y L. D. J. N., y remitir copia de la presente a la Excelentísima Cámara de Apelación y Garantías de Morón para que integrada con jueces hábiles, dicten un nuevo pronunciamiento respecto de los recursos deducidos.

Así lo voto.

A la misma primera cuestión planteada el Señor Juez, doctor Kohan, dijo:

Adhiero al voto del doctor Natiello, expidiéndome en igual sentido y por los mismos fundamentos.

Así lo voto.

A la segunda cuestión planteada el Señor Juez, doctor Natiello, dijo:

Visto el modo en que ha sido resuelta la cuestión precedente, corresponde: 1) Declarar admisible la Queja n° 59.689 deducida por la doctora Karina Luzzolino y el doctor Alejandro Varela, Fiscales Generales Adjuntos del Departamento Judicial Morón, y n° 59.853 interpuesta por N. C. L. en el carácter de Particular Damnificada con el patrocinio letrado de los doctores Fernando Andrés Burlando y Fabián Raúl Améndola; 2) Anular el resolutorio del “a quo” que revoca las medidas de coerción personal dictadas contra H. E. B. R. y L. D. J. N. y remitir copia de la presente a la Excelentísima Cámara de Apelación y Garantías de Morón para que integrada con jueces hábiles, dicten un nuevo pronunciamiento respecto de los recursos deducidos, sin costas en esta sede por haber existido razón plausible para litigar (arts. 18 y 75 inc. 22 de la Constitución Nacional, 14 de la ley 48, 210, 421, 433, 450, 461, 530, 531, 532 y concs. del C.P.P.); 3) Tener presente la reserva del caso federal y la intención de recurrir ante Organismos Internacionales, articuladas en el marco de la Queja n° 59.853.-

Así lo voto.

A la misma segunda cuestión planteada el Señor Juez, doctor Kohan, dijo:

Adhiero al voto del doctor Natiello, en igual sentido y por los mismos fundamentos.

Así lo voto.

Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente:



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL

S E N T E N C I A

Por lo expuesto en el Acuerdo que antecede, el Tribunal resuelve:

I.- Declarar admisible la Queja n° 59.689 deducida por la doctora Karina Luzzolino y el doctor Alejandro Varela, Fiscales Generales Adjuntos del Departamento Judicial Morón, y declarar admisible la Queja n° 59.853 interpuesta por N. C. L. en el carácter de Particular Damnificada con el patrocinio letrado de los doctores Fernando Andrés Burlando y Fabián Raúl Améndola.

II.- Anular el resolutorio del “a quo” que revoca las medidas de coerción personal dictadas contra H. E. B. R. y L. D. J. N. y remitir copia de la presente a la Excelentísima Cámara de Apelación y Garantías de Morón para que integrada con jueces hábiles, dicten un nuevo pronunciamiento respecto de los recursos deducidos, sin costas.

Arts. 18 y 75 inc. 22 de la Constitución Nacional, 14 de la ley 48, 210, 421, 433, 450, 461, 530, 531, 532 y conchs. del C.P.P.-

III.- Tener presente la reserva del caso federal y la intención de recurrir ante Organismos Internacionales, articuladas en el marco de la Queja n° 59.853.

Artículo 14 de la ley 48.

Regístrese, notifíquese, remítase copia de lo aquí resuelto al tribunal de origen, y oportunamente, archívese.

FDO.: CARLOS ÁNGEL NATIELLO - MARIO EDUARDO KOHAN
ANTE MÍ: OLIVIA OTHARÁN

|

|



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL

USO OFICIAL – JURISDICCIÓN ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA