

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA - SALA SEGUNDA  
PODER JUDICIAL MENDOZA

CUIJ: 13-04636831-7/1((018601-107521))

GUERRA TERRONES LUIS DAVID P/ RECURSO DE CASACION IN  
PAUPERIS



En Mendoza, a los diecisiete días del mes de junio del año dos mil veinte, reunida la Sala Segunda de la Suprema Corte de Justicia en acuerdo ordinario, tomó en consideración para dictar sentencia definitiva la causa N° **13-04636831-7/1** caratulada “**F. C/ GUERRA TERRONES, LUIS DAVID P/ RECURSO DE CASACIÓN IN PAUPERIS**”.

De conformidad con lo determinado en audiencia de deliberación quedó establecido el siguiente orden de votación de la causa por parte de los señores ministros del Tribunal: primero, **DR. OMAR A. PALERMO**, segundo **DR. MARIO D. ADARO** y tercero **DR. JOSÉ V. VALERIO**.

La Sexta Defensoría Oficial, en representación de Luis David Guerra Terrones, formula recurso de casación (fs. 17/23) contra la sentencia n°52 pronunciada en los autos principales n° P-107.521/16 por el Primer Tribunal Penal Colegiado de la Primera Circunscripción Judicial, por cuanto condenó al acusado a la pena de quince años de prisión por considerarlo autor penalmente responsable del delito de abuso sexual agravado con acceso carnal mediante la utilización de un arma impropia que provocó grave daño en la salud mental de la víctima (art. 119, 3° párrafo en función con el 4° párrafo inc. d, última parte, e inciso a, segunda parte del CP).

De conformidad con lo establecido por el artículo 160 de la Constitución de la Provincia, esta Sala se plantea las siguientes cuestiones a resolver:

**PRIMERA:** ¿es procedente el recurso interpuesto?

**SEGUNDA:** en su caso, ¿qué solución corresponde?

**SOBRE LA PRIMERA CUESTIÓN, EL DR. OMAR A. PALERMO, DIJO:**

**1.- Sentencia recurrida**

La decisión impugnada tuvo por acreditado el hecho atribuido a Luis David Guerra Terrones, según el cual el acusado se presentó en el domicilio de su ex esposa A.M.V.M., y mantuvo relaciones sexuales no consentidas por ella. Guerra Terrones llevó adelante esa conducta con conocimiento de que era portador de SIDA, y con el objeto de contagiar a su ex esposa.

Para arribar a tal conclusión, valoró principalmente el testimonio de la víctima, la declaración del acusado, los mensajes enviados desde el teléfono de la víctima al acusado, los testimonios de Denis Pilco, Norma Quispe y Joaquín Gutiérrez y los informes sobre el estado de salud del acusado y la víctima –v. registro de la audiencia de sentencia–.

**2.- Recurso de casación**

A fs. 17/23 la Sexta Defensoría oficial formula recurso extraordinario de casación, con reserva del caso federal. Solicita se case la sentencia condenatoria en cuestión, se revise la condena, se reduzca la pena y se otorgue el beneficio de la prisión domiciliaria del que gozaba el acusado antes del debate.

Funda su planteo en el art. 474 inc. 1° del CPP, por considerar que la decisión adolece de vicios *in iudicando* en la aplicación de derecho sustancial doméstico e internacional, en particular en relación con las normas contenidas en los arts. 10 y 41 del CP para efectivizar la determinación judicial de la pena y denegar la prisión domiciliaria, y en la Resolución 01/08 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Afirma que el recurso presentado *in pauperis formae* por el imputado, luego sustentado jurídicamente por aquella defensoría pública, fue planteado dentro del término legal para hacerlo. Además, aclara que el recurso de casación formalizado por esa defensa fue interpuesto directamente ante este

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA - SALA SEGUNDA  
PODER JUDICIAL MENDOZA

Tribunal en razón de la notificación a efectos de fundar el recurso que le fue cursada. Advierte que su defendido padece HIV, por lo que no corresponde extremar pruritos formales, sino asegurar la tutela judicial efectiva.

La defensa se agravia de la inobservancia del art. 41 del CP al determinar la pena de Guerra Terrones. Dicha norma alude a «*los demás antecedentes y condiciones personales*» para fijar la pena concreta, criterio que en el caso es de gran relevancia pues el condenado padece una enfermedad crónica incurable y potencialmente terminal. De modo que imponerle 15 años de prisión –tal el caso– responde a una falta de consideración. Ese monto de pena supone que el condenado pasará el resto de su corta expectativa de vida sometido a pena, la cual pierde las más mínima eficacia de resocialización y se torna simplemente retributiva. La pena impuesta en estas condiciones impide cualquier retorno a la vida libre y expone al condenado a una situación grave de vulnerabilidad.

Esto también implica, a su entender, la inobservancia del art. 10 del CP, pues nada impedía que la situación de detención domiciliaria de que gozaba se mantuviera. Explica que la modalidad domiciliaria se concedió porque la enfermedad que padece Guerra Terrones produce picos de una infección intestinal conocida como *criptosporidiasis*, altamente contagiosa y que podría perjudicar al resto de la población carcelaria. A esto se agrega que el fundamento del *a quo* para rechazar la continuidad de esta modalidad radica en el art. 280 del CPP, norma que está prevista para las medidas de coerción de personas sin condena pasada en autoridad de cosa juzgada, inaplicable al caso pues la sentencia condenatoria se encuentra firme (sic) y se está ejecutando. Aclara que el condenado tiene cómputo de pena firme y que se encuentra a disposición del Juzgado de Ejecución.

En lugar de la norma procesal invocada por el *a quo*, a entender de la defensa debió aplicarse la ley 24.660, lo cual también hubiera sido más acorde a los compromisos internacionales asumidos por nuestro país y obligatorios en virtud de lo dispuesto por los arts. 26 y 27 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados.

Afirma que se omitió aplicar los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de Personas Privadas de Libertad en las Américas de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en particular el principio 1 sobre la obligación de brindar un trato humano y respetuoso de la integridad personal; el principio 2 sobre la vigencia de las garantías fundamentales; y el principio 10 sobre derecho a la salud, tratamiento y medidas especiales. Considera que el Estado se encuentra en posición de garante respecto de Guerra Terrones, y que eso implicaba tomar en consideración de manera distinta su padecimiento.

Subsidiariamente, solicita se canalice la impugnación como acción de *habeas corpus*.

### **3.- Dictamen del señor Procurador General**

A fs. 44/45 se expide sobre la impugnación el Procurador General, quien aconseja su rechazo.

Afirma el titular del Ministerio Público Fiscal que el recurso procede desde el punto de vista formal aunque no desde el sustancial. Explica que la pena impuesta se encuentra dentro de la escala penal legal, incluso alejada del máximo previsto para el delito en cuestión –esto es, veinte años–. Sostiene que –contrariamente a lo afirmado por el defensor– la enfermedad que padece Guerra Terrones fue tomada en consideración por el *a quo* al imponer la pena, la que a la luz del delito cometido no aparece desproporcionada. Lo mismo ocurre sobre la modalidad de detención, que fue debidamente evaluada por el *a quo*, que explicó que el acusado usaba su enfermedad como un arma, que quiso contagiar a su ex pareja y que ese peligro es actual y vigente. Además, señala que el juez de instancia previa meritó un informe emitido por personal penitenciario, donde se da cuenta de las posibilidades efectivas de tratar debidamente al condenado.

### **4.- La solución del caso**

En adelante de las conclusiones que se desprenden de los argumentos que a continuación se formulan, entiendo que corresponde rechazar el

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA - SALA SEGUNDA  
PODER JUDICIAL MENDOZA

recurso casatorio impetrado.

A los efectos de fundamentar la decisión, el abordaje seguirá el siguiente esquema argumentativo: en primer lugar, deslindaré cuestiones de admisibilidad formal del recurso; en segundo orden, ingresaré al análisis de los agravios de la defensa y los contrastaré con la decisión del *a quo*. En tercer lugar, realizaré algunas consideraciones en relación al contexto de emergencia sanitaria en el que esta sentencia es pronunciada y a la enfermedad que padece Guerra Terrones.

**a.- Sobre la procedencia formal de la impugnación**

En este apartado me ocuparé de explicar tres cuestiones excepcionales que presenta el caso en tratamiento. En primer lugar (i), por qué corresponde dar trámite al recurso a pesar de que ha sido planteado directamente ante este Tribunal. En segundo lugar (ii), daré cuenta de las razones por las cuales el planteo es procedente en términos de impugnabilidad objetiva y subjetiva. Por último (iii), explicaré por qué si bien la interposición resulta *prima facie* extemporánea, existen motivos para que esta Suprema Corte de Justicia ingrese a la sustancia de las cuestiones planteadas.

Adelanto que, según mi criterio, el cumplimiento de los requisitos formales establecidos por las normas procedimentales compete a los profesionales que representan los intereses de las partes. Cuando se encuentra en juego la vigencia de una garantía fundamental destinada a asegurar el debido proceso, el incumplimiento de estas reglas formales no puede repercutir perjudicialmente sobre el acusado, sino que –en todo caso– debe determinar la posible responsabilidad profesional de su representante.

i.- Debe dejarse claro que la regla para la interposición del recurso de casación es su formulación ante el Tribunal que dicta la resolución recurrida, el que debe expedirse sobre su concesión de conformidad con lo dispuesto por los arts. 480 y 481 del CPP.

En el caso que nos ocupa se ha dado trámite al recurso, lo que resulta adecuado en atención al carácter *in pauperis formae* de la presentación efectuada por el peticionante directamente ante esta Suprema Corte de Justicia, a efectos de garantizar el acceso a la tutela judicial efectiva sin dilaciones indebidas. Este curso excepcional se justifica dados los términos en los que fue formulada la presentación, que daba cuenta de una potencial falta de defensa técnica del acusado y del padecimiento de una enfermedad grave; así como por las demoras que se verificaron en la provisión de su defensa técnica –v. fs. 07/14–. Sin embargo, este proceder resulta a todas luces excepcional y de ninguna manera implica una afectación de la vigencia del procedimiento establecido por el CPP, por lo que no puede derivarse de esta circunstancia una regla general extensible a otros casos.

ii.- Examinado el recurso se advierte que se satisfacen los recaudos de impugnabilidad objetiva exigidos por el art. 475 del CPP, en tanto se dirige a cuestionar una sentencia definitiva por la que se condenó al recurrente por el delito de abuso sexual con acceso carnal agravado por su comisión mediante la utilización de un arma impropia que provocó un grave daño en la salud mental de la víctima (art. 119, 3° párr. y 4° párr. inc. d última parte y a segunda parte del CP). Por lo tanto, la decisión resulta susceptible de ser revisada por la vía casatoria. También se verifican los recaudos de impugnabilidad subjetiva, en razón de haber sido deducido por la defensa técnica del imputado, conforme las previsiones del art. 478, inc. 3 del CPP. No obstante, de las constancias de la causa se advierte la extemporaneidad en su presentación. Veamos.

iii.a.- El art. 480 del CPP fija el plazo para la interposición del recurso extraordinario de casación en quince días contados desde que la resolución cuestionada es notificada. En autos, el cómputo del plazo ha de contarse desde la lectura de los fundamentos del fallo, lo que ocurrió el día 26 de junio de 2018 en presencia del imputado y su defensa técnica. Este extremo surge de la compulsa de los registros audiovisuales correspondientes a la causa n° P-

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA - SALA SEGUNDA  
PODER JUDICIAL MENDOZA

107.521/16 caratulada «F.c/Guerra Terrones, Luis David p/ abuso sexual agravado» requerida por este Tribunal, donde se observa que los fundamentos de la sentencia impugnada fueron pronunciados en forma oral, en presencia del acusado y su defensa. Además, a fs. 731 de los autos principales n° P-107.521/16 obra un acta elaborada por la relatora Virginia Colombi donde consta que tanto Guerra Terrones como su defensor se encontraban presentes en la audiencia en la que se pronunció la sentencia y sus fundamentos. Si bien el acta está fechada el día 26 de mayo de 2018, tanto la fecha de la sentencia obrante a fs. 732 y vta., como el contenido del acta y la cronología de la foliatura del expediente permiten advertir que esa fecha corresponde a un error material en la consignación del mes en que tuvo lugar el acto, lo que también se verifica respecto de las demás constancias elaboradas a fs. 726 y 727, en las que se dio cuenta de actos ocurridos en el mes de junio, pero con fechas de mayo de 2018. Esta circunstancia, en todo caso, en nada modifica la conclusión a la que arribaré.

En definitiva, el plazo para la interposición de la vía recursiva intentada se agotó durante las dos primeras horas de oficina del día hábil siguiente al del vencimiento (por secretaría especial). A esto se agrega que, luego de ello, el Tribunal de instancia previa realizó el correspondiente cómputo de pena, que no fue observado por la defensa y que fue expresamente consentido por el imputado una vez notificado –v. fs. 752 de los autos principales–. Teniendo en cuenta que según constancias de fs. 1 y 2 de estos autos la voluntad impugnativa fue manifestada por Guerra Terrones en forma *in pauperis* el día 17 de diciembre de 2018, en principio, la misma resultaría extemporánea. Conforme a la norma procesal, correspondería denegar por extemporaneidad el recurso (art. 455 del CPP), vía rechazo formal.

Así lo ha resuelto este Tribunal con anterioridad, habiéndose señalado que el *dies a quo* para el cómputo del plazo para interponer el recurso comienza con la notificación de la decisión en forma personal al imputado. Esta tesitura fue sostenida en «Domínguez Lucero», con cita de los fallos de la CSJN

«Dubrá», «Ruiz Ramón» y «Gordillo, Raúl», entre otros.

iii.b.- Sin embargo, las características del caso que nos ocupa, así como los argumentos empleados por la defensa para sostener la procedencia formal de la impugnación, exigen una interpretación integral del plexo normativo. Si bien esto rige para todo caso sometido a decisión, en particular ante el tratamiento de cuestiones vinculadas al ejercicio del poder punitivo del Estado deben tenerse presente las reglas que conforman el debido proceso penal en su totalidad. Ello, a fin de evitar configurar un exceso de rigor formal que lesione los derechos fundamentales, en este caso, del acusado. Paso a explicarlo.

En tanto nuestro sistema prevé la garantía de doble conforme para el acusado de un delito como forma de asegurar la tutela judicial efectiva, restringir el acceso al recurso formulado contra una sentencia condenatoria por motivos formales –como ser, entre otros, el vencimiento de ciertos plazos procesales– resulta violatorio de nuestra Constitución Nacional, la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Corresponde comenzar con una mención a los términos en los que Luis David Guerra Terrones manifestó su voluntad de impugnar la sentencia condenatoria ante este Tribunal. En su presentación, afirmó que *«en el juicio tuve un defensor particular que nunca presentó casación, ni me dijo que podía hacerlo y en qué plazo, quizás porque no es una persona dedicada al derecho penal, por lo que nunca supe que podía solicitar se revise la sentencia [...] Por esto es que me presento ante Uds. con este recurso in pauperis, y expreso también mi voluntad de renunciar a la defensa particular»* (v. fs. 01).

Sin perjuicio del mérito que pueda corresponder respecto del desempeño del abogado representante de Guerra Terrones, ante el tenor de los dichos del peticionante y el contenido de las constancias de la causa principal reseñadas, este Tribunal no puede, a efectos de determinar la admisibilidad del recurso, sino tomar por válidas las palabras del acusado. Ello implica considerar

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA - SALA SEGUNDA  
PODER JUDICIAL MENDOZA

que la defensa, al menos respecto del asesoramiento del acusado acerca de sus facultades recursivas, no fue eficaz.

Las consideraciones que haré parten de la base de que el plazo para recurrir en casación la sentencia condenatoria previsto por nuestro CPP es legítimo y que la revisión de su compatibilidad con la CADH y el PIDCP en el caso concreto resulta necesaria a partir de la denuncia sobre el actuar del defensor efectuada por Guerra Terrones. Ello es consecuencia, además, de la doctrina de la CSJN sobre defensa eficaz (ver al respecto Fallos 342:122; 327:5095; 330:487; 330:4471; 333:1469).

Ahora bien, lo señalado no implica que el plazo del art. 478 del CPP no deba regir de manera general, pues el conocimiento del mismo puede exigirse a los profesionales del derecho que intervienen en el proceso penal representando a las partes, y son ellos los últimos responsables de que las facultades recursivas sean conocidas por las personas a las que asesoran. Con este alcance limitado a las particularidades del caso concreto deben entenderse las consideraciones que siguen.

En este orden, cabe señalar que el caso planteado por la defensa oficial de Luis David Guerra Terrones involucra el acceso a la tutela judicial efectiva y la garantía de doble instancia o doble conforme, derechos reconocidos por la Convención Americana sobre Derechos Humanos (arts. 8.1 y 8.2.h) y por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (arts. 14.1 y 14.5), instrumentos incorporados por la Constitución Nacional (art. 75 inc. 22).

Sobre el alcance de la garantía del doble conforme la Corte Interamericana de Derechos Humanos se ha manifestado en diversas oportunidades, y ha sostenido que *«[d]e acuerdo al objeto y fin de la Convención Americana, cual es la eficaz protección de los derechos humanos, se debe entender que el recurso que contempla el artículo 8.2.h. de dicho tratado debe ser un recurso ordinario eficaz mediante el cual un juez o tribunal superior procure la corrección de decisiones jurisdiccionales contrarias al derecho. Si bien los*

*Estados tienen un margen de apreciación para regular el ejercicio de ese recurso, no pueden establecer restricciones o requisitos que infrinjan la esencia misma del derecho de recurrir del fallo. Al respecto, la Corte ha establecido que “no basta con la existencia formal de los recursos sino que éstos deben ser eficaces”, es decir, deben dar resultados o respuestas al fin para el cual fueron concebidos» (ver CorteIDH, Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica, sentencia del 2 de julio de 2004, Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, párr. 161). Allí también se afirmó que «[l]a posibilidad de recurrir el fallo debe ser accesible, sin requerir mayores complejidades que tornen ilusorio este derecho» (v. párrafo 164), y que «[i]ndependientemente de la denominación que se le dé al recurso existente para recurrir un fallo, lo importante es que dicho recurso garantice un examen integral de la decisión recurrida» (ver párr. 165).*

Por otra parte, la Corte Interamericana recientemente reiteró que, según su jurisprudencia constante sobre el alcance y contenido del art. 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y sobre los estándares que deben ser observados para asegurar la garantía del derecho a recurrir el fallo, «[d]icho derecho [de doble conforme] consiste en una garantía mínima y primordial que “se debe respetar en el marco del debido proceso legal, en aras de permitir que una sentencia adversa pueda ser revisada por un juez o tribunal distinto y de superior jerarquía [...]”. Teniendo en cuenta que las garantías judiciales buscan que quien esté incurso en un proceso no sea sometido a decisiones arbitrarias, la Corte ha interpretado que el derecho a recurrir el fallo no puede ser efectivo si no se garantiza respecto de todo aquél que es condenado, ya que la condena es la manifestación del ejercicio del poder punitivo del Estado. La Corte ha considerado el derecho a recurrir el fallo como una de las garantías mínimas que tiene toda persona que es sometida a una investigación y proceso penal» (ver CorteIDH, Caso Gorioitía vs. Argentina, sentencia del 2 de septiembre de 2019, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, párr. 47; con referencia a los precedentes «Herrera Ulloa vs. Costa Rica», «Mohamed vs. Argentina», «Baena Ricardo y ots. vs. Panamá» y «Zegarra Marín vs. Perú»).

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA - SALA SEGUNDA  
PODER JUDICIAL MENDOZA

Específicamente respecto de las formalidades exigidas para la procedencia del recurso, allí también sostuvo que *«[d]eben ser mínimas y no deben constituir un obstáculo para que cumpla con su fin de examinar y resolver los agravios sustentados por el recurrente, es decir que debe procurar resultados o respuestas al fin para el cual fue concebido. Debe entenderse que, independientemente del régimen o sistema recursivo que adopten los Estados Parte, y de la denominación que den al medio de impugnación de la sentencia condenatoria, para que éste sea eficaz debe constituir un medio adecuado para procurar la corrección de una condena errónea. Ello requiere que pueda analizar las cuestiones fácticas, probatorias y jurídicas en que se basa la sentencia impugnada, puesto que en la actividad jurisdiccional existe una interdependencia entre las determinaciones fácticas y la aplicación del derecho, de forma tal que una errónea determinación de los hechos implica una errada o indebida aplicación del derecho. Consecuentemente, las causales de procedencia del recurso deben posibilitar un control amplio de los aspectos impugnados de la sentencia condenatoria»* (ver párr. 48).

A lo señalado debe agregarse que el derecho a recurrir el fallo condenatorio constituye un derecho fundamental que instrumentaliza el acceso a la justicia. Al respecto, la CorteIDH ha dicho que la garantía del acceso a la justicia –en relación con el debido proceso (art. 8.1 CADH)– exige a los Estados *«consagrar normativamente y asegurar la debida aplicación de recursos efectivos ante las autoridades competentes, que amparen a todas las personas bajo su jurisdicción contra actos que violen sus derechos fundamentales o que conlleven a la determinación de los derechos y obligaciones de éstas»* (v. CorteIDH, *Caso Mohamed vs. Argentina*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia del 23 de noviembre de 2012, párr. 83, con referencia al «Caso de los Niños de la Calle»).

Ahora bien, a mi entender, la compatibilización de las reglas procesales locales invocadas en el punto anterior con los alcances de la garantía de

doble conforme a las exigencias internacionales en la materia, requiere la flexibilización del requisito de temporalidad de interposición del recurso en los casos en los que la decisión que la defensa intenta revisar es un fallo definitivo que se pronuncia sobre la responsabilidad penal del acusado. Dicho de otro modo: la lectura de la norma local a la luz de los mandatos regulados por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos permite dotar a la primera del contenido convencional necesario para hacer efectivo el cumplimiento de los deberes estatales emergentes de los pactos internacionales signados por nuestro país: en específico y para el caso que nos ocupa, el derecho a recurrir sentencia condenatoria.

Pues bien, la tarea decisora exige la ponderación, por un lado, de los principios ordenadores involucrados en la formalidad del procedimiento penal y, por otro, de las garantías necesarias para asegurar el debido proceso a las personas acusadas de la comisión de un delito. Según mi modo de ver, el proceso penal tiene su razón de ser en tanto ordena y establece las condiciones mínimas de aquellos actos necesarios para llevar adelante la responsabilización de ciudadanos en sede criminal, de forma tal que se asegure al menos el efectivo ejercicio del derecho de defensa, pero también otras garantías involucradas en la noción de debido proceso, tales como una investigación y colección de prueba respetuosa de las garantías del acusado, la intervención de todas las partes en los actos esenciales del proceso –víctima incluida– y una decisión pública sobre el fondo del asunto adoptada por un tribunal imparcial y debidamente justificada. En este sentido, la Corte Federal ha señalado reiteradamente que «*[e]n materia criminal la garantía consagrada por el art. 18 de la Constitución Nacional exige la observancia de las formas sustanciales del juicio relativas a la acusación, defensa, prueba y sentencia*» (Fallos 342:1501; 125:10; 127:36; 308:1557, entre otros). El proceso penal debe asegurar estas condiciones, pero también otras garantías constitucionales y convencionales que incluyen el acceso a la tutela judicial efectiva y la revisión del fallo condenatorio, que en este caso podrían verse afectadas.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA - SALA SEGUNDA  
PODER JUDICIAL MENDOZA

Si bien el ordenamiento de plazos para la interposición de recursos en el proceso penal tiene por objeto asegurar diversos objetivos –principalmente asociados a la dotación de firmeza a las decisiones públicas y de establecer certeza jurídica– entiendo que, de acuerdo a las particularidades del caso, esto no puede constituirse en un obstáculo infranqueable para el ejercicio del derecho de revisión de la sentencia definitiva para el acusado. De otra manera, se caería en la paradoja de legislar formas de aseguramiento y respeto de las garantías procesales pero, al priorizar interpretativamente a la norma procesal, se vulneraría la garantía que se pretende instrumentar.

La flexibilización del requisito temporal en cuestión obedece, en definitiva, al carácter condenatorio de la sentencia pronunciada en contra de Guerra Terrones y a la necesidad de garantizar su derecho al debido proceso penal, lo que incluye una defensa eficaz. Es ante ese tipo de resoluciones en las que, según mi modo de ver, la necesidad de asegurar la garantía debe imponerse por sobre la formalidad exigida por el código de rito. Tal como sostuvo la CorteIDH, «*[t]eniendo en cuenta que las garantías judiciales buscan que quien esté incurso en un proceso no sea sometido a decisiones arbitrarias, la Corte interpreta que el derecho a recurrir del fallo no podría ser efectivo si no se garantiza respecto de todo aquél que es condenado, ya que la condena es la manifestación del ejercicio del poder punitivo del Estado*» (ver «Mohamed...», párr. 92). Las consecuencias institucionales del acto de condena realzan la necesidad de asegurar la revisión, pues «*[l]a doble conformidad judicial, expresada mediante el acceso a un recurso que otorgue la posibilidad de una revisión íntegra del fallo condenatorio, confirma el fundamento y otorga mayor credibilidad al acto jurisdiccional del Estado, y al mismo tiempo brinda mayor seguridad y tutela a los derechos del condenado*» (ver CorteIDH, *caso Barreto Leiva vs. Venezuela*, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia del 17 de noviembre de 2009, párr. 89).

Entiendo que lo señalado hasta aquí va en consonancia de lo expresado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en los precedentes

«Mendoza y otros» y «Gorigoitía» y que involucran los alcances de la revisión en el sistema procesal penal local y la garantía prevista por el art. 8.2.h de la CADH (ver CorteIDH, *caso Mendoza y otros vs. Argentina*, Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones, sentencia del 14 de mayo de 2013; y CorteIDH, «Gorigoitía», cit.). De tal manera, la solución que aquí se propicia pretende superar aquellos aspectos de la normativa que, dado su carácter general y abstracto, no logran dar cuenta de supuestos como el presente, o como aquellos que motivaron las condenas aludidas.

Cabe destacar que, en ambas oportunidades, la Corte Interamericana dispuso obligaciones de adecuación legislativa al Estado Argentino, que en materia procesal competen al ámbito provincial. Así, en «Gorigoitía» dispuso –tal como ya había afirmado en «Mendoza y otros»– que: *«El Estado debe, dentro de un plazo razonable, adecuar su ordenamiento jurídico interno a los parámetros establecidos en esta Sentencia sobre el derecho de recurrir del fallo ante el juez o tribunal superior, en los términos de lo dispuesto en el párrafo 72 de la presente Sentencia»* (ver «Gorigoitía», cit., resolutivo n°9).

Ahora bien, hasta tanto se hagan efectivas modificaciones legales tales como las exigidas en los fallos referidos, y a tenor de lo dispuesto en el art. 2 de la CADH respecto del deber de adoptar disposiciones de derecho interno, es deber de esta Suprema Corte de Justicia, mediante el empleo de sus propias vías de funcionamiento, asegurar la plena vigencia del derecho en cuestión.

En conclusión, considero que, de acuerdo a las circunstancias concretas del caso en análisis, las normas que ordenan el proceso no pueden erigirse en un obstáculo para el ejercicio de un derecho fundamental como lo es la revisión integral de una sentencia condenatoria. Con ese alcance y con las limitaciones señaladas antes, la exigencia de temporalidad debe ceder y, por lo tanto, corresponde ingresar al análisis de los agravios formulados.

En base a tales razones, entiendo que el recurso planteado por la Sexta Defensoría oficial en representación de Luis David Guerra Terrones resulta

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA - SALA SEGUNDA  
PODER JUDICIAL MENDOZA

formalmente procedente, por lo que corresponde ingresar al análisis del fondo de la cuestión. Asimismo, considero que la dependencia pertinente debe analizar el desempeño de los abogados particulares que representaron al acusado en las postrimerías del juicio, a efectos de determinar su potencial responsabilidad profesional.

**b.- Examen de los argumentos de la defensa**

Una vez analizados los agravios planteados por la defensa y la resolución impugnada, debo señalar que el recurso no puede ser acogido en esta instancia. Ello en tanto la resolución no adolece de los vicios que se le adjudican.

De forma preliminar, y a efectos de facilitar la comprensión de las consideraciones que siguen, debo referir que Luis David Guerra Terrones fue declarado culpable del delito de abuso sexual agravado por acceso carnal mediante la utilización de un arma impropia que provocó grave daño en la salud mental de la víctima (art. 119, 3° párrafo en función con el 4° párrafo inc. d, última parte, e inciso a, segunda parte del CP) y que fue condenado por ello a la pena de 15 años de prisión. Guerra Terrones padece VIH, enfermedad que tuvo un rol relevante en el hecho por el cual se lo condenó y que, en lo que aquí respecta, involucró el abuso sexual con acceso carnal de su ex pareja y el contagio de la enfermedad en cuestión.

La crítica esgrimida no se dirige a cuestionar la decisión sobre la pertinencia o corrección de la condena de Luis David Guerra Terrones, sino la determinación de la pena y, en concreto, la revocación de la modalidad domiciliaria del encierro preventivo que se había ordenado durante la etapa previa al juicio. Sin embargo, los argumentos empleados por el recurrente no logran rebatir la motivación expresada por el juez en la audiencia. Veamos.

i.- El juez de instancia previa señaló que habitualmente no se ordena la detención del imputado sino hasta que queda firme la sentencia, pero afirmó que los casos que conforman esa regla son de diversa índole al presente. Señaló que el hecho que nos ocupa se diferencia de aquéllos porque aquí el

imputado es simultáneamente autor e «instrumento necesario» para cometer el delito. Así, destacó que Guerra Terrones empleó su enfermedad venérea para contagiar a su ex pareja, mientras abusaba sexualmente de ella. Por esa razón el juez de instancia previa consideró que enviarlo nuevamente al lugar donde cumplía su detención domiciliaria, luego de aplicarle una pena de alta gravedad –quince años de prisión–, sería irrazonable pues parte de la condena se explica a partir de la enfermedad venérea utilizada por el acusado para contagiar a la víctima y demostrar posesión sobre ella. De esta manera, el juez consideró que la modalidad morigerada no era segura y, además, sostuvo que el peligro de fuga y de venganza estaba latente. Por otro lado, para sopesar la necesidad de la detención domiciliaria respecto del estado de salud de Guerra Terrones, meritó un informe del Servicio Penitenciario Provincial en el que se garantizaba la disponibilidad de lugar para el alojamiento del acusado, donde podría ser tratado correctamente en función de la enfermedad que padece –ver registros audiovisuales, min. 23:41 y ss.–.

ii.- Según entiendo, del recurso formulado no surgen agravios suficientes para impugnar la fundamentación del monto de pena aplicado. Como se verá, los cuestionamientos solamente manifiestan una discrepancia de criterio con el *a quo*, mas no un error en la interpretación o aplicación de la ley ni una fundamentación que amerite su anulación. Por otra parte, las críticas relativas a la revocación de la modalidad domiciliaria de encierro no logran rebatir la fundamentación brindada por el juez.

Sobre este último punto encuentro oportuno aclarar que el análisis del recurso interpuesto debe circunscribirse al control de la decisión del Tribunal Penal Colegiado que condenó al acusado y definió revocar la modalidad de detención luego de tomar en consideración diferentes informes que eran actuales en aquella época. Lo dicho, como se verá, no obsta que las actuales circunstancias emergentes ameriten un nuevo control de la modalidad de detención, tal como explicaré luego en el punto c) de esta resolución.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA - SALA SEGUNDA  
PODER JUDICIAL MENDOZA

En lo que compete a este Tribunal (conf. art. 462 del CPP), el recurso de la defensa invoca diversas normas para cuestionar la decisión del juez de la instancia anterior: los arts. 10 y 41 del Código Penal, la ley 24.660, el art. 280 del CPP, la Resolución 1/08 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos –que insta los Principios y Buenas Prácticas sobre la protección de personas privadas de libertad en las Américas– y, de forma genérica, los restantes compromisos internacionales asumidos por nuestro país, obligatorios en virtud de lo dispuesto por los arts. 26 y 27 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados.

Respecto del monto de pena impuesto, el recurrente se limita a afirmar que el art. 41 del CP obliga a considerar «*los demás antecedentes y condiciones personales*» del acusado, lo que no se habría llevado a cabo en autos en tanto no se consideró la enfermedad grave que padece Guerra Terrones y su afectación de la esperanza de vida. Sin embargo, tal afirmación –carente de mayores precisiones– no resulta suficiente para conmover la decisión en crisis, puesto que el *a quo* tomó particularmente en cuenta la enfermedad del acusado y los riesgos que ella significa tanto al momento de imponer la pena como para determinar su modalidad de cumplimiento. Por ello, los argumentos defensivos no rebaten las razones invocadas por el *a quo* para individualizar la pena tal como lo hizo, acto de determinación que a mi entender no luce arbitrario ni infundado.

En relación a la modalidad de cumplimiento de pena y los demás instrumentos jurídicos invocados –la ley de ejecución de la pena privativa de la libertad n° 24.660, el art. 280 del CPP y la Res. 1/08 de la ComisiónIDH– entiendo que no se ha planteado una crítica sustantiva tendiente a cuestionar los argumentos empleados por el juez de sentencia para disponer la modalidad de cumplimiento efectivo de la pena. Por el contrario, la defensa se ha limitado a nombrar las normas que considera aplicables al caso y a cuestionar la decisión en sí misma, sin rebatir debidamente los argumentos que la sustentan. No resulta sobreabundante señalar que del hecho de que la defensa considere injusta la

decisión no se deriva la procedencia del recurso, pues dado el carácter argumentativo de la labor jurídica involucrada, toda crítica debe racionalizarse mediante el cuestionamiento de los fundamentos de la decisión.

Sin embargo, del recurso surge que el defensor ha invocado la enfermedad que padece Guerra Terrones no sólo para impugnar la revocación de la modalidad domiciliaria de detención de su defendido, sino también para impugnar el monto de pena impuesto. Según este argumento, imponer quince años de prisión a quien padece VIH implica la inobservancia del art. 41 del CP que alude a «*los demás antecedentes y condiciones personales*» para fijar la pena concreta. Dada la enfermedad incurable y probablemente terminal del acusado, quince años de prisión es una falta de consideración pues en estas condiciones impide cualquier retorno a la vida libre y expone al condenado a una situación grave de vulnerabilidad.

Debo rechazar este argumento, por dos razones. En primer lugar, porque el *a quo* sí ha tomado en consideración la enfermedad de Guerra Terrones al momento de imponer la pena, aunque no lo ha hecho en la manera que solicita la defensa, sino para determinar su modalidad de cumplimiento. No advierto, de los breves fundamentos que brindó el juez, que se haya considerado doblemente la enfermedad para calificar el tipo y para agravar la pena, circunstancia que ameritaría su revisión. En segundo lugar, el agravio no procede pues no necesariamente la enfermedad de Guerra Terrones implica –como sostiene la defensa– que se condene al acusado a agotar su expectativa de vida en prisión. Es sabido que desde que se descubrió esta enfermedad hasta la actualidad se han verificado cuantiosos avances en su tratamiento, de modo que solamente pone en peligro la vida de quienes no reciben tratamiento, poseen determinada carga viral y resultan por ello inmunosuprimidos. No consta que sea esta la situación de Guerra Terrones, sin perjuicio de que la enfermedad deba ser controlada periódicamente por las autoridades penitenciarias competentes a efectos de garantizar el derecho a la salud del recurrente.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA - SALA SEGUNDA  
PODER JUDICIAL MENDOZA

En consecuencia, al encontrarse la resolución recurrida suficientemente fundada y el recurso interpuesto no demostrar que la solución adoptada configure un supuesto de arbitrariedad fáctica o normativo, o que existan defectos del pronunciamiento que impidan su calificación de acto jurisdiccional válido, debe rechazarse la impugnación deducida.

Lo propio cabe señalar de la petición defensiva relativa a que, subsidiariamente, se considere a la presentación un recurso de *habeas corpus*. El análisis efectuado precedentemente disipa la posibilidad de que en el caso se verifique una detención arbitraria o ilegítima a los términos del art. 440 del CPP, ni un reagravamiento ilegítimo de las condiciones de detención –conf. ley 23.098–, de manera tal que el remedio intentado no puede tener acogida de forma subsidiaria. Sin perjuicio de ello, en lo sucesivo abordaré el problema que plantea el defensor en relación con las circunstancias sanitarias actuales.

**c.- Consideraciones en torno al contexto de pandemia en que es pronunciada esta resolución**

i.- En relación a ese punto, encuentro apropiado realizar algunas observaciones sobre el devenir de la privación de libertad de Guerra Terrones, atento a las circunstancias de emergencia sanitaria actuales y la enfermedad que padece el acusado. Anticipo que, a mi entender, corresponde sugerir al Tribunal que tiene a disposición al recurrente la urgente revisión de la modalidad de cumplimiento de la pena impuesta.

ii.- El Congreso de la Nación declaró la emergencia sanitaria en la República Argentina por ley n° 27.541, que posteriormente se amplió por el Decreto de necesidad y urgencia n° 260/2020 por el plazo de un año en virtud de la pandemia de COVID-19 declarada por la OMS en fecha 11 de marzo del corriente. El DNU n° 297/20 dispuso, para prevenir la propagación del contagio, entre otras medidas el «*aislamiento social, preventivo y obligatorio*» por el plazo comprendido entre 20 al 31 de marzo del corriente año, que luego fue sucesivamente prorrogado por diversos decretos de necesidad y urgencia –v. DNU

n° 325/2020, DNU n° 355/2020, DNU n° 408/2020, entre otros—.

A su vez, esta Suprema Corte de Justicia ha adoptado medidas de prevención y adaptación institucional de diversa índole (v. Resoluciones de Presidencia N° 37.289, 37.293, 37.289 y Acordadas N° 29.501, 29.502, 29.508, 29.509, 29.510, 29.511, 29.514, 29.516 y 29.517, entre otras). En este marco, mediante la Acordada n° 29.510 este Tribunal dispuso, entre otras medidas, convocar a la constitución de un espacio institucional de intercambio y articulación permanente conformado por esta Suprema Corte de Justicia, el Ministerio Público Fiscal, el Ministerio Público de la Defensa, el Ministerio de Seguridad de la Provincia, los Colegios de Abogados de la provincia de Mendoza y la Dirección General del Servicio Penitenciario para el análisis y acompañamiento frente al avance de la continuidad de la situación de emergencia en relación a las personas privadas de su libertad.

De esa convocatoria resultó la adopción del «*Acuerdo Interinstitucional entre la Suprema Corte de Justicia, el Ministerio Público Fiscal y el Ministerio Público de la Defensa sobre la situación de personas privadas de la libertad en contextos de pandemia*», el día 14 de abril de 2020. En el acuerdo se dispusieron pautas de trabajo para la agilización de los trámites necesarios para resolver los planteos vinculados a detenciones domiciliarias o cualquier otra medida alternativa a la privación de libertad en centros de detención o penitenciarios, en tanto pueden favorecer las medidas tendientes a evitar la propagación del coronavirus. Entre esas pautas, se tomaron en cuenta los supuestos que involucran delitos de género o contra la integridad sexual, y también se facilitaron criterios de evaluación.

El *Acuerdo Interinstitucional* mencionado tomó en consideración medidas de diverso orden que han sido adoptadas por organismos ocupados de la materia a nivel internacional y nacional. En este orden, meritó que respecto del COVID-19 la OMS ha señalado que es posible sosegar la propagación del virus y reducir su impacto a través de una serie de medidas universalmente aplicables de

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA - SALA SEGUNDA  
PODER JUDICIAL MENDOZA

contención y control. También se evaluó que la Oficina Regional para Europa de la Organización Mundial de la Salud recomendó dar prioridad a las medidas no privativas de la libertad para detenidos con perfiles de bajo riesgo, con preferencia a las mujeres embarazadas y mujeres con hijos dependientes, y que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos emitió una recomendación para los Estados de la región, a través de la Resolución 1/2020, para asegurar que en los casos de personas en situación de riesgo en contexto de pandemia, se evalúen las solicitudes de beneficios carcelarios y medidas alternativas a la pena de prisión y adecuar las condiciones de detención de las personas privadas de libertad para particularmente impedir el contagio intramuros del COVID-19.

De modo similar la Alta Comisionada de Derechos Humanos de Naciones Unidas exhortó a los Estados a proceder con la debida urgencia para reducir el número de personas privadas de libertad y a examinar los distintos casos para poner en libertad a las personas especialmente vulnerables al COVID-19.

En el orden local, se consideraron la Res. 158/20 de la Procuración General de la Suprema Corte de Justicia de la provincia de Buenos Aires para la inmediata evaluación de la pertinencia de medidas de prisión con detención domiciliaria y de morigeración de la prisión preventiva o sus alternativas respecto de personas que requirieran una protección individualizada ante el COVID-19; y la recomendación de la Cámara Federal de Casación Penal (Acordadas 2/20 y 3/20) para resguardar el derecho a la salud de las personas privadas de la libertad, en especial aquellas consideradas dentro de algún grupo de riesgo.

Las medidas reseñadas constituyen sólo una muestra del esfuerzo institucional que en diferentes órdenes jurisdiccionales ha sido llevado adelante para compatibilizar la actuación del derecho penal con la garantía de derechos de las personas privadas de su libertad. En función de las consideraciones efectuadas, encuentro pertinente recomendar al Tribunal de origen la urgente revisión de la modalidad de detención de Guerra Terrones. En lo que sigue, explicaré esto con

más detalle.

iii.- Ahora bien, la enfermedad que padece Guerra Terrones –sin perjuicio de lo dicho respecto de la sentencia condenatoria y la modalidad de cumplimiento allí dispuesta en el apartado b)– se vincula con normativa que regula la ejecución penal, que prevé institutos destinados a morigerar la detención de personas condenadas frente a determinados supuestos, mediante la habilitación del cumplimiento de la pena en detención domiciliaria. Entonces, podría decirse que una vez que la presente decisión adquiera firmeza la defensa dispone de aquellos remedios procesales pertinentes para el caso en que se verifiquen las condiciones objetivas establecidas por la normativa sobre ejecución de pena mencionada.

No obstante, dado el contexto de emergencia sanitaria actual, la enfermedad que padece el recurrente potencialmente puede implicar su inclusión en la población carcelaria con afecciones médicas preexistentes –la eventual inmunosupresión producto del VIH, que significaría un debilitamiento en sus defensas–, lo que conllevaría que Guerra Terrones sea parte de un grupo de riesgo. Por ello entiendo que se impone la necesidad de arbitrar medidas oficiosas urgentes para garantizar tanto su derecho a la salud como su derecho de acceder a la justicia de manera oportuna y en plazo razonable.

Debe tenerse presente que la recomendación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos considerada en el *Acuerdo Interinstitucional* aludido urge a los Estados a «[a]segurar que, en los casos de personas en situación de riesgo en contexto de pandemia, se evalúen las solicitudes de beneficios carcelarios y medidas alternativas a la pena de prisión. En el caso de personas condenadas por graves violaciones a los derechos humanos y delitos de lesa humanidad, atendiendo el bien jurídico afectado, la gravedad de los hechos y la obligación de los Estados de sancionar a los responsables de tales violaciones, tales evaluaciones requieren de un análisis y requisitos más exigentes, con apego al principio de proporcionalidad y a los

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA - SALA SEGUNDA  
PODER JUDICIAL MENDOZA

*estándares interamericanos aplicables» (recomendación n° 46) y a «[a]decuar las condiciones de detención de las personas privadas de libertad particularmente impedir el contagio intramuros del COVID-19, garantizando en particular que todas las unidades cuenten con atención médica en lo que respecta a alimentación, salud, saneamiento y medidas de cuarentena para impedir el contagio intramuros del COVID-19, garantizando en particular que todas las unidades cuenten con atención médica» (recomendación n° 47).*

Además, en el *Acuerdo Interinstitucional* al que hice referencia se destacó el rol de las prisiones domiciliarias y de las excarcelaciones, y se dispuso que en aquellos casos de delitos de género o contra la integridad sexual, el domicilio ofrecido por la persona privada de libertad no podrá ser el domicilio de la víctima; debiendo garantizarse tanto la distancia necesaria entre ambos para evitar un riesgo a la misma como que no exista comunicación con ella –resolutivo B.4–. También se explicó que uno de los criterios sugeridos al momento de la toma de decisiones jurisdiccionales al respecto es considerar la pertenencia de las personas a uno o más grupos de riesgo regulados conforme la normativa vigente. Entre esos grupos se encuentran quienes padecen afecciones médicas preexistentes (como enfermedad cardiovascular, enfermedad respiratoria o defensas debilitadas, diabetes, etc.), pues desarrollan formas graves de la enfermedad con más frecuencia que otras –conf. resolutivo B.5.a–.

En este contexto, cabe tener en cuenta que también la CorteIDH se manifestó respecto de la crisis sanitaria a través de la Declaración 1/20 del pasado 9 de abril, titulada «*COVID-19 y Derechos Humanos: Los problemas y desafíos deben ser abordados con perspectiva de Derechos Humanos y respetando las obligaciones internacionales*». Allí sostuvo que «[d]ada la naturaleza de la pandemia, los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales deben ser garantizados sin discriminación a toda persona bajo la jurisdicción del Estado y, en especial, a aquellos grupos que son afectados de forma desproporcionada porque se encuentran en situación de mayor vulnerabilidad, como son las

*personas mayores, las niñas y los niños, las personas con discapacidad, las personas migrantes, los refugiados, los apátridos, las personas privadas de la libertad, las personas LGBTI, las mujeres embarazadas o en período de post parto, las comunidades indígenas, las personas afrodescendientes, las personas que viven del trabajo informal, la población de barrios o zonas de habitación precaria, las personas en situación de calle, las personas en situación de pobreza, y el personal de los servicios de salud que atienden esta emergencia».*

La Corte Interamericana también estableció que «[d]ado el alto impacto que el COVID-19 pueda tener respecto a las personas privadas de libertad en las prisiones y otros centros de detención y en atención a la posición especial de garante del Estado, se torna necesario reducir los niveles de sobrepoblación y hacinamiento, y disponer en forma racional y ordenada medidas alternativas a la privación de la libertad».

Conviene recordar que, conforme lo ha sostenido la CorteIDH, «[l]as personas privadas de libertad que padezcan enfermedades graves, crónicas o terminales no deben permanecer en establecimientos carcelarios, salvo cuando los Estados puedan asegurar que tienen unidades adecuadas de atención médica para brindarles una atención y tratamiento especializado» (conf. CorteIDH, *Caso Chinchilla Sandoval y otros Vs. Guatemala*, sentencia del 29 de febrero de 2016, párr. 184).

En este orden, jurisprudencia nacional reciente ha señalado la importancia de tomar en consideración, entre los criterios para determinar la procedencia de la medida en casos de personas que padecen VIH, la edad del acusado, la gravedad del hecho cometido, la constatación de domicilio, la existencia de rebeldías, la proporción de pena cumplida, la idoneidad de la aplicación al caso de medidas alternativas al encarcelamiento preventivo para neutralizar los eventuales riesgos derivados de una posible sanción de cumplimiento efectivo, y la mencionada sugerencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de evaluar de manera prioritaria la posibilidad de otorgar

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA - SALA SEGUNDA  
PODER JUDICIAL MENDOZA

medidas alternativas como la libertad condicional, arresto domiciliario o libertad anticipada para personas consideradas en el grupo de riesgo, como personas mayores, personas con enfermedades crónicas, mujeres embarazadas o con niños a su cargo y para quienes estén prontas a cumplir condenas. Así lo sostuvo la Cámara Nacional en lo Criminal y Correccional, que tuvo oportunidad de resolver una situación similar a la que nos ocupa, planteada por el rechazo de una petición de prisión domiciliaria formulada por un condenado que padece VIH, y destacó, entre los criterios de resolución, la evaluación sobre si se había descartado válidamente la idoneidad de la aplicación al caso de medidas alternativas al encarcelamiento preventivo para neutralizar los eventuales riesgos derivados de una posible sanción de cumplimiento efectivo (CNCC, Sala de Feria, fallo del 03/04/2020, “N.R.J. s/ recurso de casación”).

Por su parte también hay que señalar que diversos tribunales del país han adoptado una serie de medidas en relación a emergencia sanitaria vigente y a las personas privadas de libertad (ver al respecto: CFCP., Sala de Feria, sentencias del 27 de marzo de 2020, “Ramírez, Sofía” y “Miranda, Stella María”, entre otras).

En particular la CFCP, en oportunidad de resolver un recurso de casación contra la prisión domiciliaria de una persona con VIH, sostuvo que «[...] *el hiperecarcelamiento que repercute -entre otros tantos extremos- particularmente en la salud de la población, plantea la imperiosa necesidad de despoblar, esto es, liberar la mayor cantidad de privados de libertad -comenzando racional y ordenadamente por los inocentes, las madres al cuidado de hijos, los que purgan penas leves, los más vulnerables físicamente, con criterio restrictivo frente a los atentados graves y, además, especial consideración de la víctima- antes de que el COVID-19 desate una masacre en la infraestructura precaria de los establecimientos y haya de lamentarse el costo de innumerables vidas. La privación de la libertad nunca puede entrañar la privación de la salud, mucho menos la existencia*». También destacó que «[...] *tampoco debe omitirse*

*que las personas en prisión tienen mayores índices de morbilidad que la población en general y están más expuestas a factores de riesgo debido a las condiciones deficitarias de higiene, la mala nutrición y la prevalencia de patologías base sin el adecuado tratamiento médico» (conf. «P.P.P. s/recurso de casación», CFCP, sentencia del 24/04/2020, voto del Dr. Alejandro Slokar).*

iv.- Conforme a lo señalado, y dadas las consideraciones efectuadas en relación a que la enfermedad que padece Guerra Terrones puede implicar que se encuentre incluido entre la población penitenciaria de riesgo en las circunstancias pandémicas actuales, resulta pertinente resolver de manera urgente la eventual procedencia de la modalidad domiciliaria, en caso de haber sido iniciado el trámite.

#### **d.- Conclusión del caso**

En virtud de los motivos expuestos, considero que el recurso de casación planteado por la defensa de Luis David Guerra Terrones, si bien admisible desde el punto de vista formal, debe ser rechazado sustancialmente. Ello no obsta que, dada la emergencia sanitaria actual y la enfermedad que padece el recurrente, corresponda recomendar al tribunal de origen, o por su intermedio al interviniente, la urgente resolución de los planteos que pueda haber efectuado la defensa en relación a la modalidad de cumplimiento de la pena impuesta.

ASÍ VOTO.

Sobre la misma cuestión, el Dr. MARIO D. ADARO adhiere, por sus fundamentos, al voto que antecede.

**SOBRE LA MISMA CUESTIÓN, EL DR. JOSÉ V. VALERIO DIJO, POR SUS FUNDAMENTOS:**

Puesto en consideración el recurso planteado por la defensa de Luis David Guerra Terrones, de acuerdo a la estructura del voto preopinante, adelanto que comparto la decisión a la que arriban mis distinguidos colegas de Sala en el acuerdo que me antecede y respecto a la solución que corresponde adoptar en este

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA - SALA SEGUNDA  
PODER JUDICIAL MENDOZA

caso, bajo la denominación «*b.- Examen de los argumentos de la defensa*». Sin embargo, debo señalar dos puntos de discrepancia. El primero se vincula con la admisibilidad formal de la impugnación («*a.- Sobre la procedencia formal de la impugnación*») cuya procedencia se deriva –a mi entender– de diferentes razones. El segundo, con las cuestiones sobre las que debe expedirse esta Suprema Corte de Justicia («*c.- Consideraciones en torno al contexto de pandemia en que es pronunciada esta resolución*»).

i.- Sin desconocer el sentido de los precedentes de la Corte IDH relativos al derecho de recurrir para obtener el doble conforme de una sentencia condenatoria, entiendo que las normas locales proveen una solución suficiente al problema planteado.

Es precisamente la garantía a la inviolabilidad de la defensa en juicio, asegurada por el art. 18 de la Constitución Nacional –complementada después de la reforma de 1994, según el inc. 22 del art. 75, por la CADH (art. 8.2.h) y el PIDCP (art. 14.5)–, de la que nace el debido proceso e impone la obligación del ejercicio eficaz de esa defensa y brinda al acusado el derecho de estar informado de sus derechos. Específicamente en el caso en análisis, sobre las reglas para la interposición del recurso de casación, en particular cómo y cuándo –el CPP, por medio del art. 480, establece el plazo de quince días– y, en relación a esto último, acerca de cuándo comienza a regir el plazo para la interposición del recurso de casación contra la sentencia condenatoria, y cuándo fenece.

En consecuencia, la garantía de la inviolabilidad de la defensa en juicio del acusado, quien está obligado a tener un defensor técnico, sólo se satisface en la medida que esté informado y en condiciones de poder decidir sobre cómo ejercer sus derechos. Cabe destacar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sido clara respecto de que «*[e]l ejercicio de la defensa debe ser cierto, de modo tal que quien sufre un proceso penal ha de ser provisto de un adecuado asesoramiento legal, al extremo de suplir su negligencia en la provisión de defensor asegurando, de este modo, la realidad sustancial de la defensa en juicio*»

(Fallos: 342:122; 311:2502, 237:158; 255:91, 5:459 y 192:152, entre otros).

En el caso que nos ocupa, Luis David Guerra Terrones fue condenado a una pena privativa de libertad y el juez interviniente pronunció los fundamentos de su decisión en audiencia oral, en la que tanto el acusado como su defensor presentes se notificaron en ese acto, comenzando a correr el plazo legal para poder formular impugnaciones, por lo que estaría firme la sentencia y en principio habría caducado el derecho a recurrir.

Por su parte hay circunstancias particulares que deben considerarse:

a) que el condenado afirma que no sabía que contaba con el derecho de recurrir la sentencia; b) que cambió de defensor; c) la ausencia de registro o constancia acerca de si se lo puso en situación de conocer su derecho –sea ella de la defensa técnica o el Tribunal–.

Sin perjuicio de ello, con la exigencia legal de que un defensor profesional sea quien debe ejercer la defensa técnica (art. 131, segundo párrafo del CPP) sería contradictorio exigirle al acusado el cumplimiento del plazo legal para la interposición del recurso, cuando manifiesta no conocer la posibilidad de ejercer esa facultad y reemplaza a su defensor cuestionando su desempeño. En la especie, el plazo legal para la formulación de impugnaciones rige solamente cuando el acusado se encuentra en condiciones de ejercer su derecho de recurrir. En este sentido, la regla contenida en el art. 480 del CPP presupone una defensa técnica eficaz, de lo que no se tiene constancia suficiente en el caso analizado para emitir un juicio. Ello pues para cumplir con las exigencias básicas del debido proceso no basta que el acusado haya tenido patrocinio letrado de manera formal, sino que es menester, además, que aquel haya recibido una efectiva y sustancial asistencia de parte de su defensor técnico (conf. CSJN, Fallos: 310:1934; 327:103; 331:2520).

Como se señaló arriba, de los antecedentes de la presente causa no surge con claridad que se hayan cumplido las exigencias de un auténtico patrocinio como el exigido por la garantía consagrada en el art. 18 de la

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA - SALA SEGUNDA  
PODER JUDICIAL MENDOZA

Constitución Nacional.

Se simplificaría la problemática que condujo a la situación de Guerra Terrones si se resguardara el derecho por el tribunal que toma la decisión, al momento de hacerlo, hábito que deberían adquirir todos los tribunales. A modo de paréntesis, debo señalar que constituye una buena práctica judicial de los tribunales, hacer saber al condenado al momento de leerle o dar a conocer la resolución y/o sus fundamentos, que tiene derecho a recurrir la sentencia, que para ello tiene quince días hábiles –a partir de la lectura de los fundamentos–, y transcurrido dicho plazo sin impugnar quedara firme la sentencia, antes de cerrar la audiencia y cesar en su grabación. Ello, sin perjuicio de la obligación profesional del defensor de hacer conocer a su pupilo sus derechos y registrar esa información, en el caso, que puede recurrir y la recomendación técnica jurídica correspondiente y la decisión del interesado.

La Corte Federal, al respecto, tiene dicho que «[e]n materia criminal, en la que se encuentran en juego los derechos esenciales de la libertad y el honor, deben extremarse los recaudos que garanticen plenamente el ejercicio del derecho de defensa (Fallos: 342:122; 311:2502; 320:854; 321:1424; 325:157; 327:3087, 5095; 329:1794).

Por último, ante la manifestación de Guerra Terrones y referida a la garantía constitucional de inviolabilidad de la defensa, debe darse noticia a los órganos administrativos correspondientes a efectos de que sea determinada su eventual responsabilidad profesional.

ii.- En cuanto al punto c) del voto que me precede, «Consideraciones en torno al contexto de pandemia en que es pronunciada esta resolución» y a la recomendación para revisar la forma de cumplimiento de la pena impuesta, entiendo que no corresponde a esta Corte expedirse sobre ese punto. Hacerlo implica, a mi entender, una intromisión en un trámite ajeno a esta instancia, sobre el cual no se cuenta con información procesal adecuada y no se tiene competencia. Con mayor razón cuando este Tribunal, en pleno, y en

ejercicio de las atribuciones constitucionales de control sobre las unidades que alojan personas privadas de libertad, ha dispuesto, mediante la Acordada 29.510, la creación de un espacio institucional de intercambio y articulación permanente para lograr acciones positivas por parte de los distintos operadores del sistema de justicia penal ante la emergencia y mediante la cual se llegó a un Acuerdo Interinstitucional que brinda herramientas para resolver casos como el presente. Todo ello sin perjuicio del deber que recae sobre su defensor de actuar y/o de poner a Guerra Terrones en conocimiento de todas las circunstancias necesarias para poder ejercer sus derechos.

En efecto, este Cuerpo ha sostenido en forma constante que la flexibilización que el recurso de casación ha tenido a partir de los precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación no implica admitir la ordinarización de la vía mencionada, pues este Tribunal *ad quem* circunscribe el límite de su conocimiento a los puntos expuestos en el escrito recursivo, a tenor de lo ordenado por el art. 462 del CPP.

Por lo tanto, la competencia de la Suprema Corte de Justicia en materia penal es derivada, es decir, la que se adquiere en virtud de recursos interpuestos en contra de resoluciones dictadas por los tribunales inferiores, encontrándose además esa competencia revisora restringida a los límites del recurso.

Como consecuencia de ello, aquellas cuestiones que no constituyan motivo de agravio de la impugnación y de las que se carece de competencia, deben ser sometidas al análisis y resolución del juez competente para ello. Ello en razón de la competencia limitada de esta Suprema Corte de Justicia que ha mantenido en numerosos pronunciamientos (conf. «Vargas Suárez», «Bardinella», «Yáñez Fonseca», «Elizondo», entre otros).

ASÍ VOTO.

**SOBRE LA SEGUNDA CUESTIÓN, EL DR. OMAR A. PALERMO, DIJO:**

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA - SALA SEGUNDA  
PODER JUDICIAL MENDOZA

Corresponde omitir pronunciamiento sobre este punto, puesto que se ha planteado para el eventual caso de resolverse afirmativa la cuestión anterior.

**ASÍ VOTO.**

Sobre la misma cuestión, los Dres. MARIO D. ADARO y JOSÉ V. VALERIO adhieren al voto que antecede.

Con lo que se dio por terminado el acto, procediéndose a dictar la sentencia que a continuación se inserta.

**S E N T E N C I A:**

Por el mérito que resulta del acuerdo precedente, la Sala Segunda de la Suprema Corte de Justicia

**RESUELVE:**

**1.-** Rechazar el recurso de casación interpuesto a fs. 17/23 por la Sexta Defensoría oficial, en representación de Luis David Guerra Terrones.

**2.-** Tener presente la reserva del caso federal efectuada.

**3.-** Disponer la devolución de los autos principales n° P-107521/16 y sus acumulados n° P-14.267/17 y 6.421 al Tribunal de origen.

**4.-** Recomendar al Primer Tribunal Penal Colegiado, o por su intermedio al tribunal que estuviera interviniendo, que resuelva de modo urgente los planteos que pueda haber efectuado la defensa en relación a la modalidad de cumplimiento de la pena impuesta.

**5.-** Disponer que se notifique la presente resolución al Colegio de Abogados de la Primera Circunscripción Judicial.

Regístrese. Notifíquese. Ofíciense.

DR. OMAR A. PALERMO  
Ministro

DR. JOSÉ V. VALERIO  
Ministro  
(por su voto)

DR. MARIO D. ADARO  
Ministro