

Poder Judicial de la Nación

PODER JUDICIAL DE LA NACIÓN

La Plata, 19 de octubre de 2010. R.S. 2T 107 F*57/58

AUTOS Y VISTOS: Para resolver en la causa n° 5936 caratulada "Recurso de Casación interpuesto en causa n° 5738: "Incidente de Arresto Domiciliario a favor de O. D. G." por la Señora Defensora Oficial, doctora S.M.P."

Y CONSIDERANDO:

LA JUEZA CALITRI DIJO:

I. Contra lo decidido por esta Sala confirmando el decisorio dictado en la anterior instancia, que no hizo lugar a la solicitud de arresto domiciliario, su defensa técnica interpuso recurso de casación (...).

II. La defensa sostiene que el remedio interpuesto resulta procedente, ya que la decisión adoptada por esta Alzada en el incidente de arresto domiciliario, le causa a su asistido un gravamen de imposible reparación ulterior, con grave afectación a derechos y garantías reconocida en la Constitución Nacional, otorgando el carácter de sentencia definitiva forma en los términos del art. 457 del C.P.P.N.

III. Que se ha sostenido: "*... el recurso de casación es un instrumento operativo de la garantía prevista en el inciso h del punto 2 del artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En efecto, la Comisión Interamericana ha señalado que un aspecto esencial derivado del debido proceso es el derecho a que un tribunal superior examine o reexamine la legalidad de toda sentencia jurisdiccional que resulte en un gravamen irreparable a una persona, o cuando ese gravamen afecte los derechos y libertades fundamentales*" (CSJN, Fallos: 327:397 [considerando 20]; 328:337, entre otros).

Que si bien en principio la intervención de esta Sala ha satisfecho la garantía constitucional de la doble instancia, ello no empece a que la cuestión objeto del recurso pueda ser revisada por la Cámara Nacional de Casación Penal, toda vez que "*además de ser un órgano operativo de aquella garantía, contribuye -en su carácter de tribunal 'intermedio' entre los jueces y la Corte- a cimentar las*

condiciones para que el Máximo Tribunal satisfaga el alto ministerio que le ha sido confiado"; "porque su intervención -atento a su especificidad- aseguraría que el objeto a revisar por el Máximo Tribunal fuese 'un producto seguramente más elaborado' (CNCP, Sala IV, causa n° 4512 "Sanabria Ferreira, Silverio Florentino s/recurso de queja", reg. 5613.4 de fecha 15/4/04; causa n° 4898 "Fernández, O. Guillermo s/recurso de queja", reg. 6137.4 de fecha 15/10/04; entre otras).

Que esta intervención no debe ser obstaculizada por la circunstancia de que el resolutorio de este Tribunal no esté comprendida en las previsiones del art. 457 del CPPN, por cuanto en casos como el aquí decidido, donde se encuentra en juego la forma en que cumple la privación de libertad del imputado con anterioridad al fallo final de la causa, corresponde que tal resolución se equipare a sentencia definitiva, ya que las consecuencias de tal decisión podría provocar un perjuicio de imposible reparación ulterior, por afectar un derecho que exige tutela inmediata (CSJN, Fallos: 301:664; 306:262; 307:549; 314:791; 316:1934 y sus citas; 317:1838 y sus citas; 320:2326).

Encontrándose en consecuencia en tela de juicio la garantía constitucional de la libertad ambulatoria durante el trámite del proceso, en mi opinión corresponde admitir el planteo formulado en tal sentido por la defensa técnica (ver Dictamen del Procurador General de la Nación en Fallos 329:2019, voto en disidencia del Dr. W. Gustavo Mitchell en causa n° 8231 caratulada "Leal, Juan Carlos s/ Recurso de Casación" de la Sala II de la C.N.C.P., fallado el 15.08.2007; y de la Dra. Ledesma en causa n° 6007 caratulado "Naftali, Harazi y otros s/ Recurso de Casación", de la Sala III de la C.N.C.P., fallado el 21.11.2005, entre otros).

IV. Por otra parte, es dable señalar, que ceñirse estrictamente a verificar el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad del recurso intentado, puede constituirse en un excesivo rigor formalista que, en modo alguno debe

Poder Judicial de la Nación

repercutir en perjuicio del causante, ya que de tal manera se afectarían las garantías judiciales del imputado (v. Fallos 328:3727, 326:1958 y esta Sala *in re* n°4487 caratulado "Rec. De Cas. en causa n° 4413 "Incidente de Exención de Prisión a favor de C. A. S. (1)" y n° 4488 caratulado "Rec. De Cas. en causa n° 4412 "Incidente de Exención de Prisión a favor de J. M.L." ambos del 08/11/07; n° 5550, caratulado "Rec. Cas. en causa n° 5257 "G., P. C.", del 24.11.09, entre muchas otras).

Por lo tanto, porpongo al Acuerdo, conceder el recurso de casación interpuesto.

Así lo voto.

EL JUEZ SCHIFFRIN DIJO:

Aunque se trate aquí de un caso de prisión domiciliaria, sin valederas, al respecto, las razones expresadas en mi voto *in re* "Recurso de Casación interpuesto en causa n° 5075 "Incidente de excarcelación a favor de N.B.D." (2), expediente N° 5419, de fecha 4 de agosto del corriente año, a las cuales me remito *brevitatis causae*. Estimo , por tanto, que corresponde declarar improcedente el recurso de casación interpuesto.

EL JUEZ ALVAREZ DIJO:

Que adhiere al voto de la Jueza Calitri.

Por ello y por mayoría, el Tribunal **RESUELVE:**

I.- Conceder el recurso de casación interpuesto (...)

II.- Regístrese, notifíquese y elévese.Fdo.Jueces Sala II .Leopoldo Héctor Schiffrin (disidencia)-César Álvarez-olga Calitri

Ante mí: Dra. Ana Russo-Secretaria.

NOTA(1):sentencia publicada en el sitio www.pjn.gov.ar/ Fueros Federales/ Justicia Federal La Plata/ Fallos Destacados/ carpeta temática PROCESAL PENAL(FD.510); (2)se transcribe a continuación:

PODER JUDICIAL DE LA NACIÓN

La Plata, 4 de Agosto de 2009.R.S. 2 T f*

VISTAS: las presentes actuaciones n° 5419 caratuladas: "Recurso de Casación interpuesto en causa n° 5075 "Incidente de excarcelación a favor de N.B.D."

Y CONSIDERANDO:

EL JUEZ SCHIFFRIN DIJO:

I. El titular de la Defensoría Pública Oficial N° 1 de La Plata, (...), interpone recurso de casación contra la decisión de la Sala de fecha 21 de mayo de 2009, que confirmó la resolución del *a quo*, mediante la cual el magistrado rechazó la excarcelación solicitada en beneficio de N. B. D.

II. En mi criterio, el recurso no resulta procedente, toda vez que no reúne los requisitos de forma necesarios para habilitar la vía extraordinaria. Por tal motivo, tampoco corresponde concederlo previamente a la Cámara de Casación Penal en su carácter de Tribunal intermedio.

III. En efecto, recordemos que la Corte Suprema, ciertamente, ha admitido que las decisiones que deniegan el beneficio de la libertad provisoria en el proceso son equiparables a sentencia definitiva (*Fallos*, 301:664; 306:262; 307:549; 314:791; 316:1934; 317:1838; 320:2326, entre otros).

Pero ello no basta para autorizar la procedencia del recurso extraordinario y, ahora, por equivalencia el de casación, si no media una cuestión federal (*Fallos*, 312:185; 314:791; 320:2105; 321:1328; 321:1605; 321:3630; 322:1605; 326:2176; 326:4604; 327:954; 327:3279; 328:333; 328:4152; 329:686, entre otros), la cual, tratándose de la libertad provisoria durante el proceso, no puede versar sino en la compatibilidad de la interpretación de las normas procesales, en cuya virtud la excarcelación fuera denegada, y el principio constitucional de la presunción de inocencia.

IV. Ahora bien, en nuestro caso, el Tribunal denegó la excarcelación por razón de la elevada amenaza de pena en concreto, derivada del hecho delictivo y otras circunstancias, y por el peligro que representa la libertad de Bernabé Díaz para la investigación de la actividad ilícita

Poder Judicial de la Nación

llevada adelante por los imputados de autos, especialmente en su conexión fuera de nuestras fronteras.

V. El recurrente no reconoce validez a la manda del art. 316 y 317 del C.P.P.N., ya que sostiene que no es suficiente la amenaza de una pena superior a los ocho años para denegar el beneficio, si no se comprueba la existencia de elementos que evidencien riesgo de fuga o entorpecimiento de las investigaciones. Da a entender que la exigencia del principio de inocencia se satisface con la prueba de la existencia de elementos que hagan presumir que el imputado entorpecerá el normal desarrollo de la investigación o se fugará, como únicos argumentos que permitirían la denegación del beneficio.

En mi criterio, la verdadera discrepancia entre la decisión recurrida y el punto de vista del apelante se halla, pues, en una distinta interpretación de los hechos de la causa y no en una diferencia en el campo normativo.

Obsérvese, que prescindiendo de la argumentación propia del Tribunal en torno a la interpretación del art. 316 del C.P.P.N., la decisión se sostiene igualmente con la inteligencia de las otras normas excarcelatorias en juego (art. 319 del C.P.P.N.) que el propio apelante defiende. De tal manera, no hay, en el caso, relación directa e inmediata entre el principio constitucional invocado y la materia del pleito, y falta la resolución contraria al derecho invocado, que no se desconoce como tal, sino que no se aplica por entender que existen supuestos de hecho que llevan a una solución desfavorable a la pretensión esgrimida.

VI. Por otra parte, el Defensor Oficial sostiene que la resolución resulta arbitraria por no haberse probado los peligros procesales que alude el art. 319 del C.P.P.N. Empero, su crítica se dirige solamente a mantener una inteligencia distinta de las circunstancias del caso de la que realizó este Tribunal, lo que significa que, en realidad, no formula una tacha de arbitrariedad, que sí puede

esgrimirse contra las sentencias que carecen de motivación o la tienen absurda.

Por todo lo expuesto, propongo al Acuerdo declarar improcedente el recurso de casación interpuesto.

EL JUEZ FLEICHER DIJO:

1.- Contra lo decidido por esta Sala confirmando el decisorio dictado en la anterior instancia que rechazó el beneficio excarcelatorio de N. B. D., la defensa técnica del nombrado interpuso recurso de casación.

Que se ha sostenido que: *"... el recurso de casación es un instrumento operativo de la garantía prevista en el inciso h del punto 2 del artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En efecto, la Comisión Interamericana ha señalado que un aspecto esencial derivado del debido proceso es el derecho a que un tribunal superior examine o reexamine la legalidad de toda sentencia jurisdiccional que resulte en un gravamen irreparable a una persona, o cuando ese gravamen afecte los derechos y libertades fundamentales"* (CSJN, Fallos: 327:397 [considerando 20]; 328:337, entre otros).

Que si bien en principio la intervención de esta Sala ha satisfecho la garantía constitucional de la doble instancia, ello no empece a que la cuestión objeto del recurso pueda ser revisada por la Cámara Nacional de Casación Penal, toda vez que *"además de ser un órgano operativo de aquella garantía, contribuye -en su carácter de tribunal 'intermedio' entre los jueces y la Corte- a cimentar las condiciones para que el Máximo Tribunal satisfaga el alto ministerio que le ha sido confiado"; "porque su intervención -atento a su especificidad- aseguraría que el objeto a revisar por el Máximo Tribunal fuese 'un producto seguramente más elaborado'* (CNCP, Sala IV, causa n° 4512 "Sanabria Ferreira, Silverio Florentino s/recurso de queja", reg. 5613.4 de fecha 15/4/04; causa n° 4898 "Fernández, O. Guillermo s/recurso de queja", reg. 6137.4 de fecha 15/10/04; entre otras).

Poder Judicial de La Nación

Año del Bicentenario

Que esta intervención no debe ser obstaculizada por la circunstancia de que el resolutorio de esta Sala no esté comprendida en las previsiones del art. 457 del CPPN, por cuanto en casos como el aquí decidido, donde se discute la procedencia del beneficio de la libertad provisoria del imputado con anterioridad al fallo final de la causa, corresponde que tal resolución se equipare a sentencia definitiva, ya que las consecuencias de tal decisión podría provocar un perjuicio de imposible reparación ulterior, por afectar un derecho que exige tutela inmediata (CSJN, Fallos: 301:664; 306:262; 307:549; 314:791; 316:1934 y sus citas; 317:1838 y sus citas; 320:2326).

Encontrándose en consecuencia en tela de juicio la garantía constitucional de la libertad ambulatoria durante el trámite del proceso, entiendo que corresponde admitir el planteo formulado en tal sentido por la defensa técnica (ver Dictamen del Procurador General de la Nación en Fallos 329:2019, voto en disidencia del Dr. W. Gustavo Mitchell en causa n° 8231 caratulada "Leal, Juan Carlos s/ Recurso de Casación" de la Sala II de la C.N.C.P., fallado el 15.08.2007; y de la Dra. Ledesma en causa n° 6007 caratulado "Naftali, Harazi y otros s/ Recurso de Casación", de la Sala III de la C.N.C.P., fallado el 21.11.2005, entre otros).

Por otra parte, es dable señalar, que ceñirse estrictamente a verificar el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad del recurso intentado -que en caso de ausencia de alguno de ellos, en principio sería reprochable a la labor de la defensa técnica del imputado- puede constituirse en un excesivo rigor formalista que, en modo alguno debe repercutir en perjuicio del causante, ya que de tal manera se afectarían las garantías judiciales del imputado (v. Fallos 328:3727, 326:1958).

2.- En cuanto a la invocada arbitrariedad del decisorio, si bien incumbe exclusivamente a la Corte Suprema de Justicia de la Nación juzgar sobre la existencia o no de este supuesto (Fallos:215:1999), no es menos cierto que esta afirmó en Fallos 310:1014 y 310:2122 que ello no exime al tribunal que efectúa el juicio de admisibilidad resolver si el recurso interpuesto *prima facie* valorado, cuenta con fundamento suficiente para darle sustento, a la luz de la

doctrina de la Corte, a la invocación de un inequívoco carácter excepcional como es la arbitrariedad; ello no significa que el tribunal deba descalificar su decisión, sino solo la evaluación de la concurrencia a primera vista de los requisitos que el Alto Tribunal exige para su admisión.

Que en tales términos, no es admisible la invocación de la arbitrariedad del decisorio impugnado que se formula en el recurso en tracto, toda vez que el mismo fue resuelto con fundamentos suficientes que bastan, al margen de su acierto o error, para sustentar el pronunciamiento como acto judicial, y la discrepancia con dicha interpretación no autoriza la apertura de la vía intentada, ni la habilita la circunstancia de haberse apartado del criterio sostenido por otros tribunales (Fallos: 303:888, 1511 y 2091, entre otros).

Por último, cabe agregar, que comparto con el Dr. Leopoldo Héctor Schifffrin que la tacha de arbitrariedad - otra cuestión federal invocada-, esbozada por la defensa, no tiene sustento, por lo que, reitero, con respecto a dicho agravio, debe rechazarse el recurso de casación interpuesto.

Por todo lo expuesto, propongo al Acuerdo:

I Conceder el recurso de Casación interpuesto en cuanto al planteo reseñado en el considerando 1;

II Denegar el recurso de Casación interpuesto respecto del agravio reseñado en el considerando 2;

III Emplazar al recurrente para que en el término de ocho días concurra a la Cámara Nacional de Casación Penal ante la cual se elevaran estos actuados (cfr. arts. 464 segundo párrafo del CPPN).

EL JUEZ ÁLVAREZ DIJO:

I. El titular de la Defensoría Pública Oficial N° 1 de La Plata, (...), interpuso recurso de casación contra la decisión de esta Sala de fecha 21 de mayo de 2009, que confirmó la resolución de primera instancia, mediante la cual no hizo lugar a la excarcelación solicitada a favor de N. B. D.

II. La defensa sostiene que dicho pronunciamiento, por sus efectos es equiparable a sentencia definitiva ya que priva al interesado de otros medios legales para obtener la tutela de su derecho y causa un gravamen de imposible, insuficiente o tardía reparación ulterior.

Poder Judicial de la Nación
Año del Bicentenario

En relación a ello, sostiene que aunque no sea definitiva debe ser entendida como tal en los términos del art. 457.

Considera que el decisorio ha incurrido en inobservancia y errónea aplicación de la legislación vigente.

III. En primer lugar, estimo que es necesario dilucidar y establecer si la decisión atacada constituye una resolución recurrible por la vía intentada, en los términos de los artículos 456, 457 y 474 del Código Procesal Penal de la Nación.

Cabe señalar, que a partir del precedente "Girolodi" (318:541) se otorgó a la Cámara Nacional de Casación Penal la calidad de tribunal intermedio ante el cual las partes pueden encontrar la reparación de los perjuicios irrogados en instancias anteriores, máxime si los agravios invocados involucran una cuestión federal.

Que de la regulación establecida por el ordenamiento procesal vigente, se advierte que según el art. 457 las resoluciones recurribles son *"las sentencias definitivas y los autos que pongan fin a la acción o a la pena, o hagan imposible que continúen las actuaciones o denieguen la extinción, conmutación o suspensión de la pena"*.

Ahora bien, la Corte ha establecido el concepto de sentencia equiparable a definitiva para aquellos pronunciamientos que si bien no ponen fin al pleito, pueden generar un perjuicio de imposible o tardía reparación ulterior, y por lo tanto requieren tutela judicial inmediata ("Di Nunzio, Beatriz H. s/ excarcelación", 328:1108), por lo que nada impide la revisión de sentencias como la recurrida en el presente.

En tal sentido, considero que cabe destacar que las resoluciones que privan de la libertad personal al imputado con anterioridad al dictado de una condena, si bien no son definitivas en sentido estricto, puesto que no ponen fin al juicio, resultan equiparables ya que ocasionan un gravamen de imposible o tardía reparación ulterior y por lo tanto requieren tutela inmediata (conf. Fallos: "Lucero, Fabio Alejandro y Marichal, Javier Isaías s/ ley 20.771", 314:791; "Gotelli, Luis M. (h.) s/ eximición de prisión", 316:1934;

"Guerra Percowicz, Marcelo Fabián s/ exención de prisión", 317:1838; "Ruiz, Pedro Antonio s/ estafa y falsificación de documento privado", 320:2326, entre otros)..

Que además de que las sentencias sean definitivas o equiparables a éstas, deben haber sido dictadas por los tribunales superiores de la causa, es decir que hayan pasado por todas las instancias anteriores de acuerdo con el ordenamiento procesal.

En este orden de ideas, cabe concluir que en supuestos como el presente en los que se encuentra en tela de juicio la interpretación de una norma procesal, es aplicable el principio con arreglo al cual las leyes deben interpretarse teniendo en cuenta el contexto general y los fines que la informan, de la manera que mejor se compadezcan y armonicen con el ordenamiento jurídico restante y con los principios y grantias constitucionales, en tanto con ello no se fuerce indebidamente la letra o el espíritu del precepto que rige el caso ("Elias de Quesada, Amalia Icelda c/ Gobierno de la Provincia de Buenos Aires", 310;933, entre otros).

IV. En orden a lo expuesto, entiendo que corresponde hacer lugar al recurso de casación presentado, por resultar procedente.

V.- Respecto de la tacha de arbitrariedad coincido con lo manifestado por el Juez Fleicher en su voto.

Así lo voto.

Por ello y por mayoría, el Tribunal RESUELVE:

I.- Conceder el recurso de casación interpuesto.

II.- Denegar el recurso de casación interpuesto respecto de la tacha de arbitrariedad.

III.- Emplazar al recurrente para que en el término de ocho días concurra a la Cámara Nacional de Casación Penal ante la cual se elevarán estos actuados (cfr. Arts. 464 segundo párrafo del CPPN).

IV.- Regístrese, notifíquese y elévese. Firmado jueces Sala II Dres. Leopoldo Héctor Schifffrin. Gregorio Julio Fleicher. César Alvarez

Ante mí: Dra. Ana Russo. Secretaria