



**Boletín de DOCTRINA y JURISPRUDENCIA del
Ministerio Público de la Defensa**

- EXTRACTO PENAL -

PRESENTACIÓN

Tenemos el agrado de hacerle llegar el *EXTRACTO PENAL* del **Nro. 03/22 de "DEFENSA PÚBLICA-DA"**, Boletín electrónico de Doctrina y Jurisprudencia del Ministerio Público de la Defensa, elaborado por el *Área de Apoyo Técnico-Jurídico* de la Oficina de Control de Gestión de la Defensoría General.

El Boletín tiene el *propósito* de difundir un número acotado de jurisprudencia o doctrina que se destaque por ser particularmente novedosa o trascendente para la labor defensorista.

En esta ocasión se reseña una decisión de la CSJN que ordena la adopción de los recaudos necesarios para garantizar el derecho de defensa del imputado de recurrir y no sea frustrado por excesivo rigor formal.

Asimismo, dos sentencias del Tribunal de Impugnación Penal Provincial. En un caso, el Equipo Operativo n° 2 de Neuquén, I Circunscripción Judicial consiguió revertir la decisión del Tribunal de Juicio que impuso una pena de cumplimiento efectivo a quien había sido responsabilizado del delito de Homicidio con exceso en la legítima defensa; a su vez, el Tribunal de Impugnación asumió competencia positiva imponiendo una pena mucho menor y de cumplimiento condicional. Mientras que en el otro caso, el Equipo Operativo n° 1 logró que se anulara una condena en contra de su asistido por afectación del derecho de defensa en juicio, al impedirse contrainterrogar a un testigo de cargo.

Lectura - Visualización y Navegación: es posible 'navegar' la publicación electrónica utilizando los links activados (con texto azul y subrayado). Asimismo, encontrará enlaces activos a **contenidos originales** (escritos, videos, etc.), para *visualizar o descargar* desde la web oficial del MPD www.mpdneuquen.gob.ar.

"DEFENSA PUBLICADA-DA" podría contener *material reservado* o con *acceso restringido exclusivo* para el personal de la Defensa Pública del Neuquén; deberá contar con usuario y contraseña oportunamente asignados.

Área de Apoyo Técnico-Jurídico
Oficina de Control de Gestión - Defensoría General

AGRADECIMIENTOS: agradecemos a todas las personas que nutren y colaboran con la elaboración de la presente publicación, especialmente por su *generosidad* al compartir los escritos presentados en el ejercicio de sus funciones, tanto Defensores/as Públicos/as como Particulares.

En este número 03/22 de "Defensa Publica-DA" –Extracto Penal-, agradecemos especialmente por su contribución a la **Sra. Defensora General, Dra. Vanina Merlo**, a las Sras. Secretaria y Subsecretaria Penal, **Dras. María Luisa Andrada y Yesica Wagner respectivamente**, y a los Sres. Defensores Públicos, **Dr. Mauricio Macagno** del Equipo Operativo n° 1, y **Dr. Julián Berger** del Equipo Operativo n° 2.

INDICES

JURISPRUDENCIA

- [POR MATERIA y TEMA](#)
- [POR ÓRGANO EMISOR](#)

JURISPRUDENCIA

JURISPRUDENCIA: INDICE POR MATERIA y TEMA

DERECHO PENAL

1. PROCESAL PENAL

- ["MAIDANA, RICARDO ALEJANDRO S/ RECURSO EXTRAORDINARIO DE INAPLICABILIDAD DE LEY" \(CSJ 364/2017/RH1\)](#) CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN (Ministros Ricardo Luis Lorenzetti - Juan Carlos Maqueda – Carlos Fernando Rosenkrantz – Horacio Daniel Rosatti) Sentencia de fecha 24/05/2022.
- ["PAZ CÉSAR ELVECIO S/ HOMICIDIO SIMPLE" \(LEGAJO MPFNO Nro. 144342/2019\)](#) TRIBUNAL DE IMPUGNACIÓN PROVINCIAL DEL NEUQUÉN (Dres. Richard Trincheri, Leandro Nieves y Juan Pablo Balderrama) Sentencia n° 43/2022 del 10 de junio de 2022
- ["S.J.D. y otros S/ VEJACIONES, etc." \(Legajo Nro. MPFNO 128966\)](#) TRIBUNAL DE IMPUGNACIÓN PROVINCIAL DEL NEUQUÉN (Dres. Federico Sommer y Raúl Aufranc, y Dra. Laura Barbé) Sentencia n° 38/2022 del 19 de mayo de 2022.

JURISPRUDENCIA: INDICE POR ÓRGANO EMISOR

- CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN
 - ["MAIDANA, RICARDO ALEJANDRO S/ RECURSO EXTRAORDINARIO DE INAPLICABILIDAD DE LEY" \(CSJ 364/2017/RH1\)](#) Sentencia de fecha 24/05/2022.

- TRIBUNAL DE IMPUGNACIÓN PENAL DE LA PROVINCIA DEL NEUQUÉN
 - "PAZ CÉSAR ELVECIO S/ HOMICIDIO SIMPLE" (LEGAJO MPFNO Nro. 144342/2019) TRIBUNAL DE IMPUGNACIÓN PROVINCIAL DEL NEUQUÉN (Dres. Richard Trincheri, Leandro Nieves y Juan Pablo Balderrama) Sentencia n° 43/2022 del 10 de junio de 2022
 - "S.J.D. y otros S/ VEJACIONES, etc." (Legajo Nro. MPFNO 128966) Sentencia n° 38/2022 del 19 de mayo de 2022.
-

JURISPRUDENCIA y DOCTRINA

Materia	PENAL
TEMA	PROCESAL PENAL
CARÁTULA EXPTE./LEGAJO	y "MAIDANA, RICARDO ALEJANDRO S/ RECURSO EXTRAORDINARIO DE INAPLICABILIDAD DE LEY" (CSJ 364/2017/RH1)
ORGANISMO EMISOR	CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN (Ministros Ricardo Luis Lorenzetti - Juan Carlos Maqueda – Carlos Fernando Rosenkrantz – Horacio Daniel Rosatti)
Resolución	Sentencia de fecha 24/05/2022.
Palabras claves / Descriptor	DERECHO DE DEFENSA EN JUICIO – DERECHO DE RECURRIR – FACULTAD DEL IMPUTADO - PLAZO PARA INTERPONER EL RECURSO - EXCESIVO RIGOR FORMAL
Sumario	<p>ANTECEDENTES</p> <p>La Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires rechazó por extemporáneo el recurso interpuesto por el condenado presentado en forma in pauperis. Este último había sido condenado por el Tribunal en lo Criminal n° 1 del Departamento Judicial de Mercedes a la pena de 19 años por considerarlo autor de homicidio simple en concurso real con hurto calificado por el uso de llave verdadera y por tratarse de mercadería transportada (arts. 45, 55, 79 Y 163, incisos 3 y 5, del Código Penal).</p> <p>Tanto el MPF como la Defensa la impugnaron, resultando que la Sala Primera del Tribunal de Casación Penal bonaerense revocó la sentencia y le impuso la pena de prisión perpetua por considerarlo autor de homicidio criminis causae, con el concurso del delito contra la propiedad.</p> <p>Contra esta decisión el condenado interpuso el recurso declarado extemporáneo. La Defensa pública presentó el recurso extraordinario federal y, ante su rechazo, la queja ahora analizada.</p> <p>La cuestión planteada por la Defensa fue la arbitrariedad de la decisión porque:</p> <p><i>"...la Suprema Corte provincial tuvo por válido el acto mediante el cual se notificó al imputado de la decisión del tribunal de casación, y entendió que el plazo para impugnarla comenzó a correr a partir de ese momento, sin ponderar las circunstancias particulares en que se llevó a cabo. Al respecto, recuerda que M manifestó que, al serle notificada esa sentencia, nadie le informó acerca de su derecho a requerir su revisión~ Y que recién se interiorizó acerca de este derecho al serle notificado el cómputo de la pena que debía cumplir, ya que en esa ocasión, a diferencia de lo ocurrido cuando se lo informó de la sentencia de segunda instancia, mantuvo una entrevista con personal de la defensoría pública, por lo que decidió elaborar y presentar el aludido recurso in forma pauperis contra la sentencia del tribunal de casación. A criterio del recurrente, la omisión del a qua de ponderar esas circunstancias a los fines de evaluar la admisibilidad del recurso interpuesto y garantizar al imputado su derecho a la doble instancia, prolongó la situación de indefensión que viene padeciendo desde entonces, lo que configuraría la cuestión federal sobre la que pretende que se pronuncie V.E.</i></p> <p><i>En el mismo sentido, opone la nulidad del acto mediante el cual se notificó a M</i></p>

de la sentencia del tribunal de casación, con base en que se realizó, a su modo de ver, sin observar los requisitos exigidos por el artículo 121, inciso 3, del Código Procesal Penal de la provincia de Buenos Aires. Al respecto, señala que en el acta efectuada en esa oportunidad por los agentes del establecimiento carcelario en el que se encontraba detenido el condenado, no existe ninguna constancia de que se le haya advertido que podía recurrir la sentencia, ni que tenía un plazo para hacerlo, como correspondía de acuerdo con la norma citada, lo cual afectó la defensa y el ejercicio de sus derechos que garantiza el inciso 2 de esa norma" (del Dictamen de la Procuración).

RESOLUCION

Los Ministros resolvieron que:

"se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada" al compartir y hacer suyos los fundamentos y conclusiones expresados por el Procurador General de la Nación interino en su dictamen.

No obstante ello, los Ministros Rosatti y Rosenkrantz expresamente exceptúan de compartir el punto II del dictamen que se refiere a que un excesivo rigor formal puede lesionar la garantía de la defensa en juicio, como se detallará en el siguiente apartado.

FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA

El dictamen del Procurador interino argumenta en dos puntos su posición. Todos los miembros de la Corte comparten uno de ellos (punto III del dictamen), pero expresamente no lo hacen los Ministros ya señalados respecto al titulado punto II. Primero reproducimos los argumentos contenidos en el punto III para, luego, referirnos al punto II.

El Procurador, luego de resaltar la omisión del Tribunal de considerar que el condenado manifestó que no había sido informado oportunamente de su derecho a impugnar la sentencia del tribunal de casación, ni del plazo para hacerlo, por lo que había carecido del asesoramiento técnico necesario para defenderse correctamente y que del acta de notificación no existe constancia de dicha advertencia ni del plazo para hacerlo, para garantizar el ejercicio de su derecho, refirió:

"...cabe recordar que es doctrina de la Corte, salvo una mejor interpretación de sus fallos, que el cómputo del plazo para impugnar una sentencia debe efectuarse a partir de la notificación personal al encausado de la decisión que acarrea la firmeza de la condena, dado que la posibilidad de obtener un nuevo pronunciamiento judicial a través de los recursos procesales constituye una facultad suya y no una potestad técnica del defensor, por lo que esa notificación, además, no debe consistir en un mero "hacer saber", sino que es necesario adoptar los recaudos suficientes que garanticen plenamente el derecho de defensa (Fallos: 311 :2502; 322:1343, voto del juez Petracchi; 327:3802 y 329:2051, entre otros).

En conclusión, entiendo que el a qua no podía, sin incurrir en arbitrariedad, dejar de ponderar, bajo el solo y formal argumento de la extemporaneidad, las circunstancias invocadas por M como justificación de su demora en requerir la revisión de la condena dictada por el tribunal de casación, y de pronunciarse acerca de si ellas, tal como lo sostuvo aquél (fs. 145/146 del expediente n° 34.216, que corre por cuerda), lo han dejado en situación de desamparo, al haber carecido de la posibilidad real de ejercer su derecho constitucional al recurso. Así lo pienso porque, desde mi punto de vista, resultaba conducente para la adecuada solución del caso dilucidar si la tardía impugnación del nombrado, a través del recurso de inaplicabilidad de ley, se debió a un desconocimiento de su derecho que no le es imputable, o bien a su comportamiento responsable.

La solución excepcional aquí propuesta no implica propugnar que se deje librado al capricho del interesado el plazo para ejercer su derecho a ser oído y acceder a una instancia superior en las formas previstas por la ley, desconociendo con ello que los plazos procesales y el régimen de preclusión tienen por finalidad reglar la forma en que se llegará a una decisión definitiva de certeza. En rigor, lo que se pretende es evitar que el derecho constitucional al recurso resulte ilusorio en este caso, ante la posibilidad de que no se haya cumplido, según lo señalado por la defensa, con aquellos recaudos que la ley procesal exige para garantizar su ejercicio eficiente.

Por lo demás, este temperamento resulta adecuado aun cuando -más allá de que M. pudiera haber sido notificado de la sentencia revisora con las deficiencias formales que se alegan- su defensa haya omitido impugnarla luego de ser notificada en las actuaciones (fs. 120 del expediente citado) pues, en las condiciones del sub iudice, estimo aplicable la doctrina del Tribunal respecto de que "el 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: 327:5095, considerando 7° del voto de la mayoría, y sus citas)."

En el punto II, como se expresó precedentemente, se destaca que el excesivo rigor formal puede lesionar la garantía de la defensa en juicio o frustrar derechos federales invocados, resultando el presente un caso de excepción y que:

"La resolución que declara inadmisibile el recurso federal se limita a sostener que el agravio involucra cuestiones de orden procesal (fs. 25), por lo que sólo satisface de un modo aparente la exigencia de constituir una derivación razonada del derecho vigente con arreglo a las constancias efectivamente comprobadas en la causa, lo que autoriza su descalificación con base en la alegada doctrina de la arbitrariedad, toda vez que, de confirmarse lo resuelto, se dejaría sin respuesta la invocada frustración del derecho constitucional que pretendió ejercer el encausado (Fallos: 312:426; 313:215; 317:126; 320:1504, entre otros).

No desconozco que M ya había sido condenado por el tribunal del juicio y que

	<p><i>esa condena fue sometida a un procedimiento de revisión amplio. Pero aun cuando el planteo se vincula con cuestiones de eminente naturaleza procesal y derecho común, como lo son las relacionadas con la admisibilidad de los recursos deducidos ante los tribunales provinciales y la forma en que son efectuadas las notificaciones a los condenados, que resultan -por regla- ajenas a la vía que se intenta, advierto que la sentencia de fondo cuyo examen se persigue se basó en una reconstrucción de lo ocurrido diferente a la primera e impuso un agravamiento tan significativo en la calificación legal y en la pena que no es posible describirla, sustancialmente, como una simple revisión del pronunciamiento anterior, sino como una nueva condena que, a los efectos de la doble conformidad que busca asegurar la norma que surge de los artículos citados, sería asimilable a la dictada por un tribunal revisor tras revocar la absolución del imputado.</i></p> <p><i>En esas condiciones, entiendo que corresponde hacer excepción al principio enunciado, en atención a que el caso resulta sustancialmente análogo al analizado por V.E. y por este Ministerio Público en el precedente "Chambla" (C. 416, XLVIII, "Chambla, Nicolás Guillermo; Díaz, Juan Leonardo; Larrat, Esteban Martín y Serrano, Leandro Ariel si homicidio -causa n° 242/2009-", resuelto el 5 de agosto de 2014, con remisión mutatis mutandis a "Duarte", de la misma fecha, publicado en Fallos: 337:901), lo cual suscita materia inexcusablemente federal y determina la procedencia de la queja (Fallos: 329:2614; 330:4476)".</i></p>
Acceso a registro completo (texto, video, audio)	1.- Sentencia de fecha 24/05/2022.

[Volver al INDICE](#)

Materia	PENAL
TEMA	PENAL
CARÁTULA y EXPTE./LEGAJO	"PAZ CÉSAR ELVECIO S/ HOMICIDIO SIMPLE" (LEGAJO MPFNO Nro. 144342/2019)
ORGANISMO EMISOR	TRIBUNAL DE IMPUGNACIÓN PROVINCIAL DEL NEUQUÉN (Dres. Richard Trinchero, Leandro Nieves y Juan Pablo Balderrama)
Resolución	Sentencia n° 43/2022 del 10 de junio de 2022
Palabras claves / Descriptores	PENA – CONDENA EFECTIVA - JUSTIFICACION – AGRAVANTES Y ATENUANTES – EXCESO EN LA LEGÍTIMA DEFENSA – NATURALEZA DEL DELITO – COMPETENCIA POSITIVA – PENAS DE CORTA DURACIÓN
Sumario	<p>ANTECEDENTES</p> <p>Llega a conocimiento del TI la presente en virtud de la impugnación ordinaria interpuesta por el Sr. Defensor Público del Equipo Operativo n° 2, Dr. Julián Berger, en contra de la sentencia de imposición de pena en contra de su asistido César Paz.</p> <p>El Tribunal de juicio (integrado por las Dras. Bibiana Ojeda, Laura Barbe y el Dr. Federico Sommer) condenó al imputado a la pena de 3 años y dos meses de prisión de cumplimiento efectivo por ser autor penalmente responsable del</p>

delito de Homicidio con exceso en la legítima defensa (art.79,35 y 45 del C.P). El Dr. Berger impugnó *"considerando vulnerados los principios constitucionales de Culpabilidad, Resocialización del condenado (prevención especial positiva), Necesidad y Proporcionalidad en la determinación judicial de la pena, Debido Proceso y Defensa en Juicio"*, y solicitó que el TI asuma competencia positiva e imponga una pena de 1 año y tres meses de prisión.

Afirma que no se valoraron atenuantes, ni se explica por qué se establece una pena de cumplimiento efectivo *"cuando la escala penal aplicable, la ausencia de antecedentes, la existencia de hábitos laborales, el registro de proyectos personales y el excelente concepto ostentado por Paz en la comunidad religiosa a la que pertenece permitían fundar una condena de ejecución condicional"*, como tampoco valoró las lesiones sufridas y el tiempo que estuvo privado de su libertad.

Agrega que las agravantes se valoraron arbitrariamente y es contradictoria con la sentencia de responsabilidad respecto a la naturaleza de la acción. En aquella fue calificada la acción como un exceso en la legítima defensa, pero en la de pena *"se considera como circunstancia agravante la acción manifiestamente "excesiva" del condenado, que debe ser valorada como pauta disvaliosa, escribiéndose que la reacción de Paz fue extremadamente violenta"*.

RESOLUCIÓN

El Tribunal de Impugnación, por unanimidad,
"RESUELVE:

- I. DECLARAR ADMISIBLE desde el plano formal la impugnación ordinaria deducida por la defensa de César Elvecio Paz (arts. 233, 236, 239 y 242 del CPP).*
- II. REVOCAR la sentencia impuesta el día 10 de febrero de 2022 e IMPONER a César Elvecio Paz la pena de un (1) año y tres (3) meses de prisión de ejecución condicional más las siguientes reglas de reglas de conducta por dos (2) años: a) Fijar residencia; b)no relacionarse ni contactarse por ningún medio ni dispositivo con los familiares de la víctima Eduardo Fabio Leiva; c) abstenerse de usar estupefacientes y del abuso de bebidas alcohólicas y d)Concurrir cada cuatro (4) meses a la Dirección de Población Judicializada provincial, bajo apercibimiento de lo normado en el art.27 bis CP."*

FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN

Los argumentos fueron expuestos por el Dr. Trincheri, adhiriendo los restantes Jueces a sus consideraciones. Al respecto dijo:

"...analizaremos las dos circunstancias agravantes ponderadas por el magistrado en la sentencia puesta en crisis. La primera fue la "naturaleza de la acción":"... concuerdo sólo parcialmente con el Fiscal de Caso, pero estimo que conforme una razonable graduación de la acción desplegada por el acusado, y en particular de la acción manifiestamente "excesiva" desarrollada se vislumbra

que resulta una pauta disvaliosa que resulta de razonable ponderación en el caso. La reacción de Paz fue extremadamente violenta, con varios golpes en la cabeza de Leiva, en estado de vulnerabilidad por la ingesta alcohólica probada en el juicio de responsabilidad..." (del Voto del Dr. Sommer)...

De lo transcripto y resaltado de los votos de las magistradas en la sentencia de responsabilidad, surge materia suficiente para afirmar que el juez Sommer – en la sentencia de cesura, transcripto y resaltado más arriba- no explicó razonablemente cómo evitaba la doble valoración ni tampoco cómo seguiría incólume lo de "...pauta disvaliosa que resulta de razonable ponderación en el caso..." si Paz actuó "perturbado" e incurso en un "error". De ahí que asista razón al impugnante y deba considerarse arbitraria la sentencia de cesura en ese punto.

Otro tanto ocurre con la restante pauta que fue valorada como agravante: la "extensión del daño". Sobre ello se escribió que el daño patrimonial y expatrimonial producido a la familia de la víctima, como consecuencia del delito, fue debidamente probado y debe aumentar el grado de reproche al imputado, quien conocía las circunstancias personales de la víctima y de la conformación del grupo familiar (p.14 párrafos segundo y tercero). Sin embargo, yendo nuevamente a lo expresado por las mencionadas magistradas en la sentencia de responsabilidad, en relación a las particularidades que rodearon la acción de Paz en el hecho, se desprende inmediatamente una incompatibilidad con la valoración analizada, la cual en consecuencia también resulta arbitraria.

La mayoría de la doctrina coincide en que subjetivamente el exceso en las causales de justificación es culposos, sin perjuicio que autores finalistas como Bacigalupo postulan el carácter doloso (Frías Caballero-Codino-Codino, "Teoría Del Delito", Hammurabi, p. 297). Sin embargo, tanto Barbé como Ojeda siguen la corriente dominante (la segunda magistrada incluso hace mención a la perturbación y al error). A partir de aquí, volviendo al tratamiento que hace el juez Sommer en la sentencia impugnada, surge con bastante claridad que tiene que acreditarse que Paz actuó con dolo en este aspecto de la extensión del daño causado a la familia de la víctima, esto es, que su conciencia captaba al momento del suceso todos los elementos que hacen a la cuestión y además que ostentaba dominabilidad causal como cualquier sujeto que actúa con dolo, es decir, que decida el acto y que su acción externa materialice su decisión, la mantenga y logre el resultado (Donna Edgardo A. , "Derecho Penal Parte General", Tomo II, Rubinzal Culzoni, p.618/619). Nada de esto se explica y entonces la consecuencia no puede ser otra que coincidir con el defensor en cuanto a la solución propuesta.

[...] En cambio sí entregó razones atendibles el defensor sobre dos circunstancias ignoradas por el juez mencionado en su voto (el cual fue compartido sin agregados por sus dos colegas). Me refiero a la omisión de valorar las lesiones que sufriera el condenado en el hecho y el tiempo que permaneció detenido (primero en prisión preventiva y luego en domiciliaria). Ambas merecían algún tipo de contestación y de la observación de la sentencia impugnada no surge ninguna...

	<p><i>Podemos compartir casi la totalidad de lo transcrito pero, volviendo a las omisiones registradas, y empleando la misma terminología del juez: si las agravantes y atenuantes no se "cuentan" sino que se "pesan", y de ello surge el monto definitivo, entonces resulta condición ineludible que tales circunstancias (en este caso atenuantes) sean al menos "puestas en la balanza", lo cual no hizo el magistrado con ninguna de las dos pautas referidas".</i></p> <p><i>[...] Resultando la pena a imponer no superior a tres (3) años de prisión, y dada la condición de primario del condenado Paz, corresponde ejercer la facultad establecida en el art.26 del Código Penal y dejar en suspenso el cumplimiento de dicha pena.</i></p> <p><i>Todo cuanto se ha alegado por la defensa respecto a la personalidad del condenado (...), su actitud posterior al delito (...), los motivos que lo impulsaron a delinquir (...) y la naturaleza del hecho, tornan inconveniente aplicar efectivamente la privación de libertad.</i></p> <p><i>Ha dicho la doctrina que "...las penas de corta duración no cumplen su función, ya que en tan limitado espacio de tiempo no es posible conseguir la reeducación del delincuente y, en segundo lugar, ese lapso resulta suficiente para corromper al encarcelado, infundirle malos hábitos e instruirlo sobre las artes en el delito (mimetismo carcelario). Por otra parte la cárcel desorganiza la vida familiar y produce en el condenado un estigma que lo disminuye (degradación social)..." (Omar Tomás Vera Barros, "Derecho Penal Parte General", Carlos J. Lascano Director, Advocatus, p.723). Como se sostuvo al principio, no obstante los yerros que contribuyeron a otra cuantificación en la sentencia de cesura impugnada, lo cierto es que tampoco se había argumentado con suficiencia sobre las consecuencias que traería aparejada la decisión de sumar dos (2) meses de prisión al tope de tres (3) años, previstos legalmente como una suerte de beneficio para quien resulta delincuente primario, dentro de un enorme abanico de posibilidades que ofrece el caso Paz".</i></p>
Observaciones	
Acceso a registro completo (texto, video, audio)	1.- Sent. n° 43/2022 del 10 de junio de 2022 del T.I. Nqn.

[Volver al INDICE](#)

Materia	PENAL
TEMA	PROCESAL PENAL
CARÁTULA EXPTE./LEGAJO	y "S.J.D. y otros S/ VEJACIONES, etc." (Legajo Nro. MPFNQ 128966)
ORGANISMO EMISOR	TRIBUNAL DE IMPUGNACIÓN PROVINCIAL DEL NEUQUÉN (Dres. Federico Sommer y Raúl Aufranc, y Dra. Laura Barbé)
Resolución	Sentencia n° 38/2022 del 19 de mayo de 2022

Palabras claves / Descriptores	DERECHO DE DEFENSA EN JUICIO – PRUEBA DE CARGO – CONTRAIINTERROGATORIO DE TESTIGOS
Sumario	<p>ANTECEDENTES</p> <p>El Sr. Defensor Público del Equipo Operativo n° 1, Dr. Mauricio Macagno, asistió al imputado Sandoval quien fue condenado por el Tribunal de Juicio a la pena de 2 años de prisión de ejecución condicional por encontrarlo penalmente responsable del delito de encubrimiento agravado por su carácter de funcionario público (art. 277 inc. 1 “b” y “d”, y 279 inciso 3 “d” del Código Penal).</p> <p>El Dr. Macagno impugnó la declaración de responsabilidad a favor de su asistido y, luego de la respectiva audiencia, el Tribunal de Impugnación hizo lugar a uno de los planteos que formulara en contra de aquella sentencia, declarándose su nulidad y ordenándose el reenvío.</p> <p>FUNDAMENTOS DE LA DEFENSA</p> <p>Se transcriben los fundamentos reseñados en la resolución analizada:</p> <p><i>“...(el impugnante) entiende que en la decisión que viene a impugnar se ha incurrido en algunos quebrantos de garantías constitucionales: el debido proceso y defensa en juicio.</i></p> <p><i>Resalta que ello obedece en primer lugar a la imposibilidad que ha tenido esa defensa en poder controvertir la prueba en la que se basa o sustenta la sentencia, concretamente un testigo (señor Marcelino Morales Manosalva) que declaró auto incriminándose respecto de algunos delitos, razón por la cual y a solicitud de la defensa técnica de los imputados Sevilla y Meza Vitale, el Tribunal de juicio actuante decidió suspender dicho testimonio, preguntándose a la defensa pública si va a contra examinar al testigo, a lo que se contestó que si dicho testimonio se suspendía quedaba vedada dicha posibilidad.</i></p> <p><i>El tribunal de juicio decidió suspender ese testimonio, sin notificarle a esa personas que se estaba auto incriminando, no explicándole tampoco la última parte del artículo 190 del CPP, por lo que decide mantener lo ya testimoniado bajo juramento y sorpresivamente para esa parte -con la sentencia- luego toma conocimiento que se había valorado como elemento esencial para la construcción de la culpabilidad de su asistido Sandoval.</i></p> <p><i>El Dr. Macagno invoca el precedente Rayford de la CSJN ya que a su criterio se habría valorado prueba producida con afectación a la garantía constitucional que prohíbe toda autoincriminación (regla del debido proceso), sino que además dicha prueba no fue completa al no pasar por el contrainterrogatorio de las partes: por ende, no se tuvo la misma posibilidad de examen que la que tuvo el MPF. Una defensa que no tuvo entonces posibilidad de contra examen y de confrontar a ese testigo, vulnerándose el derecho de la defensa de controlar y examinar a los testigos, máxime siendo un testigo que la sentencia de responsabilidad toma como base fundamental”.</i></p> <p>Si bien se hizo lugar al primer agravio, resulta relevante en la causa el segundo agravio que se dirige a cuestionar cómo los jueces valoraron el testimonio de Morales denunciado en párrafos anteriores. Esgrimió el Sr. Defensor la</p>

arbitrariedad de la resolución "...por errónea valoración de las prueba al basarse la sentencia en prueba no fiable.

Invoca el impugnante el caso "González" de la CSJN (octubre 2020) en la reconstrucción del juez penal debe operar no solo la comparación de las diferentes pruebas sino también el análisis del proveedor de la prueba, conociendo no solo la posibilidad de conocer que tuvo el testigo, sino también el interés con la causa o compromiso con alguna de las partes, por lo que conforme test de fiabilidad externa e interna expresa advertir que el testimonio de Marcelino Morales cae en una inconsistencia: fue el Jefe del Guardia ese 9 de febrero de 2020, recibió al señor Tecker golpeado, decidió no obstante pasarlo a un calabozo (tenía el la llave además), no cumpliendo con la orden de no ingreso, por lo que estima el Sr. Defensor que se está ante una persona que declara con un ánimo auto exculpatorio, no logra atravesar el test de fiabilidad, es un testigo interesado, cambiando sus versiones de lo ocurrido, quería desvincularse de los delitos por él cometidos.

Además dicho testigo (ausencia de fiabilidad interna) no fue persistente en el relato (en función de su espontaneidad), los primeros relatos fueron variados, brindando al menos dos versiones ante los auditores de Asuntos Internos, no fue persistente, fue variando sus versiones de los hechos. Además no hubo una corroboración externa de sus dichos, los testigos que declaran a favor de lo que él dijo son testigos de oídas (Escobar y Delgado), sin que se traiga ningún otro elemento, siendo ello una prueba indirecta o de inferencia que incluso dio cuenta precisamente de las distintas versiones que aportó Marcelino Morales.

Que a su asistido se le atribuyó el haber dado la orden a Marcelino Morales de alterar los libros de parte diario (como parte del encubrimiento), pero para ello la sentencia se basó solo en los dichos de éste, con corroboración en dos testigos de oídas, no fueron vistos los libros, la alteración en los documentos, no se hizo prueba pericial en tal sentido. Que también se le atribuyó a su asistido Sandoval haber omitido denunciar: se pregunta el señor defensor, cómo indicar que ha omitido denuncia si dio aviso de lo que estaba pasando a sus superiores y al Ministerio Fiscal?

En la sentencia se sostiene precisamente que Sandoval no puso en conocimiento de los hechos a sus superiores y al MPF, basándose los jueces en los dichos de Morales y de dos testigos de oídas, pero en el juicio quedó demostrado no sólo con los dichos de su asistido sino también con los dichos del testigo José Valentino Cayuyán (efectivo policial de otra dependencia) que esa mañana se comunicó con la doctora Novoa (MPF) y la fiscalía ya estaba anoticiada del hecho. Además, el testigo Escobar indicó que en los libros de la comisaría quedó registrado que Sandoval se había comunicado con la doctora Novoa. Entiende el impugnante que hubo aquí una errónea valoración del cuadro probatorio.

A consecuencia de lo expuesto, el Sr. Defensor Público solicita la absolución de su asistido Julio Sandoval".

RESOLUCIÓN

El Tribunal de Impugnación Provincial resolvió:

I.- DECLARAR LA ADMISIBILIDAD FORMAL de la impugnación deducida por las partes litigantes a favor de Julio Alberto Sandoval, DNI: 30.589.416, Sevilla

Jorge Diego, DNI: 27.352.176, Mesa Vitale Sixto Esteban DNI: 37.856.963, y Luis Jesús Canales DNI: 30.565.674 y de la víctima Roberto Tecker (arts. 233, 236, 239 y 240 del C.P.P.N.).-

II.- HACER LUGAR PARCIALMENTE a los recursos de impugnación ordinaria deducidos a favor de los imputados Julio Alberto SANDOVAL DNI: 30.589.416 y Luis Jesús CANALES DNI: 30.565.674, y en consecuencia, ANULAR PARCIALMENTE LA SENTENCIA DE RESPONSABILIDAD dictada por el Tribunal de Juicio y que se extiende además a la audiencia que la precedió (arts. 98 y 246 C.P.P.N.).-

III.- DISPONER EL REENVÍO PARCIAL para que el Tribunal de Juicio con otra integración y previa audiencia para examinación de las pruebas, dicte nuevo pronunciamiento respecto de Julio Alberto SANDOVAL, DNI: 30.589.416, y Luis Jesús CANALES DNI: 30.565.674 (art. 247 del C.P.P.N.).-

FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN

Los argumentos del Tribunal fueron expresados por el Dr. Sommer, adhiriendo los restantes Vocales a su voto. Dijo:

"Conforme lo ya expuesto más arriba, los Defensores Macagno y Muñoz (defensores de los imputados Sandoval y Canales respectivamente) iniciaron su expresión de agravios en torno a un punto fundamental, esto es, la producción y valoración del testimonio en juicio del efectivo policial Marcelino Morales Manosalva; en esta cuestión es dable observar que efectivamente el Tribunal de Juicio ha incurrido -en la resolución de responsabilidad penal recaída en este caso- en una clara afectación a las reglas del debido proceso penal y de la garantía de la defensa en juicio, ello al advertirse de manera contundente que no operó efectividad alguna de un derecho fundamental de todo imputado: posibilidad concreta de poder confrontar los testigos de cargo (contralor y contra examen consecuente).

Durante el desarrollo del debate oral concurrió a prestar declaración testimonial, a propuesta de las partes acusadoras, el efectivo policial Marcelino Morales Manosalva, quien en el marco del interrogatorio directo llevado adelante por fiscalía y querella, se habría adjudicado (o al menos referenciado algún margen de sospecha respecto a ello) la comisión de distintos delitos, ello en torno al hecho mismo objeto de juzgamiento: lamentables y graves lesiones y vejámenes sufridos por el señor Roberto Tecker por parte de personal policial.

Es dable observar en la videgrabación del debate que al momento de encontrarse en curso el contra examen por parte de la defensa particular de los coimputados Sevilla y Meza Vitale (ya habiendo operado el examen directo de la acusación oficial y particular), el asistente letrado de éstos, abogado Lucero, solicitó al Tribunal un cuarto intermedio a efectos de evaluar la situación presunta o potencialmente autoincriminante del testigo o declarante Morales Manosalva. Previo al cuarto intermedio, el Tribunal consultó al Defensor Macagno (Defensor Público en asistencia de los encausados Sandoval y Canales) si iba a contra examinar a dicho testigo, a lo que el señor defensor

contestó que en caso de que se interrumpa dicho testimonio ya no podría la defensa materializar el correspondiente contra examen. Vale decir, la defensa de los imputados Sandoval y Canales no consintió que le fuera impedida la posibilidad de contra examinar el testigo de cargo. Producida la cancelación de la continuidad de dicha declaración, tal vez la defensa técnica estimó que ya dicho testimonio quedaba desvirtuado para ser empleado por los juzgadores como prueba en sí, como prueba importante, o –mucho menos- dirimente. En tal sentido el Defensor Macagno argumentó en su alegato de clausura, asimismo en la audiencia ante este Tribunal de Impugnación Provincial precisamente remarcó la “sorpresa” de la defensa en cuanto a la fundamentación de la sentencia recaída luego en torno a la acreditación de la responsabilidad penal de Sandoval y Canales, y en este punto fincó principalmente su agravio para una revisión amplia.

Interrumpida entonces dicha declaración y consecuentemente la videograbación, tras el reinicio de la audiencia el Tribunal sin más informó que se canceló la continuidad en la producción de dicho testimonio a efectos de salvaguardar la garantía que prohíbe la autoincriminación, ya no volviendo el Sr. Morales Manosalva a la Sala de Audiencias. Asimismo, se resolvió expresamente dejar en manos del Ministerio Público Fiscal la averiguación o investigación de presuntos ilícitos en torno a la actuación que le cupo la noche del hecho al citado como testigo Morales Manosalva. No operaron las previsiones del artículo 190 in fine del C.P.P.N., tal como lo apuntó la Defensa. Además el Sr. Fiscal Jefe Pablo Vignaroli, nos informó que al respecto se inició una causa que actualmente tramita ante la oficina de admisión del caso.

Entonces, corresponde entonces advertir y reafirmar tres circunstancias fundamentales: primeramente, la información introducida por Morales Manosalva en su examen directo resultaría ser directamente cargosa para los imputados Sandoval y Canales; por otro lado, la defensa de dichos imputados no pudo realizar contra examen alguno respecto de dicho declarante cuya declaración quedó finalmente truncada; en tercer término, la sentencia de responsabilidad que aquí nos ocupa basa de manera fundamental la declaración de responsabilidad penal de los coimputados Sandoval y Canales en las manifestaciones “testimoniales” de Morales Manosalva, a punto tal que bien puede indicarse que los jueces la estimaron como prueba dirimente en la construcción de la responsabilidad penal de dichos encausados.

Más allá del mayor o menor acierto en la “cancelación” de dicho “testimonio”, como así el mayor o menor equívoco que puede tal vez derivarse de la expresión ya aquí referenciada del defensor técnico, cierto es que los imputados Sandoval y Canales se vieron privados de controlar en el juicio la declaración de este “testigo”, ello en forma oportuna, útil y eficaz, conculcándose el derecho de la defensa a la confrontación de las declaraciones del testigo de cargo.

Sabido es, el debate oral es el ámbito idóneo para cumplir con la garantía de defensa en juicio, precisamente brinda las condiciones óptimas para interrogar a los testigos y controlar la prueba.

La garantía de la defensa en juicio, particularmente el derecho a confrontar los

testigos de cargo, se ha robustecido en la última década, en gran medida a partir del fallo "Benítez Aníbal" (fallos CSJN 329:5556) y principalmente a partir de la consagración del programa constitucional para el proceso penal, esto es, el sistema de enjuiciamiento acusatorio, incluso con importantes notas adversariales como ocurre en nuestra provincia.

Ninguna duda cabe que la declaración de Morales Manosalva era una prueba pretendidamente de cargo para la acusación. Sus manifestaciones en juicio, en virtud del examen directo, daban cuenta precisamente del hecho principal que fiscalía y querella endilgaban a los presuntos autores del encubrimiento. Esto es, haber ordenado ambos al Jefe de Guardia Morales Manosalva insertar en el libro de parte diario (que estaba a su cargo como Jefe de Guardia) una falsedad si se quiere temporal: que el detenido Roberto Tecker estuvo en sede de la comisaría solo un minuto (cuando en realidad en forma contundente la información ya por entonces existente y la prueba rendida luego en juicio daba debida muestra que estuvo en dicha dependencia prevencional mucho más tiempo, algo más de media hora).

La expresión "testigo de cargo" hace referencia a toda declaración de una persona en la que se funda una acusación o decisión judicial condenatoria. Ésta última presupone información que solo se produce en juicio adquiriendo entonces el valor de "prueba", un juicio que debe ser oral, público y fundamentalmente contradictorio, componente éste central de nuestro enjuiciamiento penal, el cual importa el aseguramiento de la igualdad de armas, implicando entre otras herramientas el control de prueba y el conainterrogatorio de testigos.

Decía que la sentencia de responsabilidad apoyó la condena de Sandoval y Canales en forma contundente y exclusiva en dicha fuente de información, prácticamente única...

El derecho del imputado a confrontar plenamente a los testigos de cargo posee una indudable jerarquía o status constitucional e incluso excede el terreno de lo meramente procedimental (artículos 8.2.f de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 14.3.e del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 18 de la Constitución Nacional y Regla Nro. 29 de las Reglas Mínimas de Mallorca), ya que el ejercicio de confrontación de la contraparte deviene en un elemento esencial para que un tribunal pueda recoger declaraciones pretendidamente dirimentes y con ella construir su razonada convicción. Sabido es que el contra examen, como herramienta procesal, estrategia o regla de litigación, constituye uno de los presupuestos esenciales para que opere el filtro de calidad en la información producida en juicio: "... tiene un valor que, normalmente, se traducirá en estímulo para la fundamentación y en una invitación al ejercicio del rigor argumental por parte del contrario, con el resultado de enriquecer el contenido del juicio y potenciar la calidad informativa ... lo ha expresado muy bien Ferrua, refiriéndose en general al interrogatorio cruzado de todos los declarantes en juicio, poniendo en relieve que tal clase no se funda en "la idea quimérica y platónica" de que las partes cooperen a un fin común de búsqueda de la verdad (a la que no se puede pretender que aspire el

imputado, cuando sea culpable). El presupuesto epistemológico es, en cambio, que la verdad se manifiesta, independientemente del querer de las partes, precisamente en el conflicto de perspectivas opuestas en la confrontación dialéctica y ritualizada entre los antagonistas durante la formación oral de la prueba" (Perfecto Andrés Ibáñez en "Prueba y Convicción Judicial en el Proceso Penal", Ed. Hammurabi, 1ra. Ed. Bs. As 2009, pág. 177).

Que es doctrina asentada por nuestra CSJN ("Tarifeño" Fallos: 125:10; 127:36; 189:34; 308:155 7, entre muchos otros) que la garantía consagrada por el artículo 18 de la Constitución Nacional exige la observancia de las formas sustanciales del juicio relativas a la acusación, defensa, prueba y sentencia, son éstas las estructuras básicas del juicio que en todo momento deben ser respetadas; al haberse menoscabado entonces el principio de contradicción inherente al derecho de defensa, entiendo que se ha menoscabado una etapa esencial en la cadena de actos que integran ineludiblemente el debido proceso penal...

No se puede negar: la declaración del efectivo policial Morales Manosalva resultó ser prueba dirimente para la acusación y para los sentenciantes. Y las constancias remanentes discurrieron en derredor de dicho testimonio, de esa única fuente de información: ya que los policías de Asuntos Internos de la policía provincial, señores Delgado y Escobar, sobre los cuales también se asienta la resolución de responsabilidad (aunque en un segundo término o plano), no pueden por sí presentar valor suficiente para que una vez caída toda virtualidad del testimonio de Morales Manosalva (por las razones antedichas aquí), puedan suministrar información suficiente para dejar subsistente una condena penal. Máxime ello, ante una fuente única (no hay prueba independiente alguna) que por otra parte no destaca precisamente por su fiabilidad...

Vale indicar que la Fiscalía prepara la acción pública, para luego decidir qué decide llevar a juicio y de qué manera, labor ésta que posee un componente estratégico; cabe preguntarse entonces en este punto: en qué situación se encontraba Morales Manosalva dentro de la labor estratégica que le cabe efectivizar en forma clara y prolija al MPF?. Siendo que esa solo él portaba las llaves del calabozo, también fue obligado o coaccionado a abrir el mismo o entregar las llaves?. Ciertamente es que, tal como lo afirmó en este punto la defensa técnica de los abogados Muñoz y Macagno, se está ante una persona que declara con un potencial ánimo auto exculpatorio, no logrando atravesar con suficiencia el test de fiabilidad, testigo que impresiona naturalmente interesado ya que ha cambiado sus versiones de lo ocurrido (ausencia de persistencia, menoscabo de toda espontaneidad), tal vez queriendo desvincularse de todo ilícito ante la enorme gravedad de los hechos sufridos por el ciudadano Tecker. Ciertamente es también que hoy Morales Manosalva reviste un carácter de "coprocesado" (información suministrada en la audiencia de impugnación celebrada ante este tribunal revisor)...

Es por ello que considero que la afectación de una garantía esencial del debido proceso penal –tal como he intentado establecer precedentemente- presenta efecto nulidicente que arrastran la configuración entera del delito contra la

	<p><i>administración que les fuera reprochado en este caso penal a los efectivos policiales Sandoval y Canales. Habida cuenta de ello, procede declarar la nulidad parcial de la sentencia de responsabilidad dictada por el Tribunal de Juicio por las consideraciones ya expuestas y que se extiende además a la audiencia que la precedió (art. 98 C.P.P.N.), y en consecuencia, ordenar el reenvió para que el Tribunal de Juicio con otra integración y previa audiencia de ley, dicte nuevo pronunciamiento acorde a derecho...</i></p>
Acceso a registro completo (texto, video, audio)	<ol style="list-style-type: none">1.- Sentencia n° 38/2022 del 19 de mayo de 2022.2.- González de la CSJN (Fallos 343:1181)3.- Benítez Aníbal de la CSJN (fallos 329:5556)4.- Tarifeño de la CSJN (Fallos: 325:2019)

[Volver al INDICE](#)