

ACUERDO Nro. 16 /2016: En la ciudad de Neuquén, capital de la Provincia del mismo nombre, a los veintiocho días del mes de Septiembre del año dos mil dieciséis, se reúne en Acuerdo la Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia, integrada por el doctor **OSCAR E. MASSEI** y la doctora **MARÍA SOLEDAD GENNARI**, con la intervención del señor Secretario de la Secretaría Penal, **Dr. ANDRÉS C. TRIEMSTRA**, para dictar sentencia en los autos caratulados **"VIVAS CARRERAS, JUAN MANUEL - RIOS, NILDA - OROZCO, PABLO - TISEIRA, MIGUEL LORENZO S/ESTAFAS REITERADAS"** (Legajo MPFNQ LEG 49043/2015).

ANTECEDENTES: I.- Que mediante resolución oral dictada el día 27 de abril del corriente año, el Tribunal de Impugnación, integrado por los Dres. Richard Trinchero, Federico Sommer y Héctor Dedominichi, resolvió, en lo que aquí interesa, lo siguiente: **"I.- DECLARAR ADMISIBLE** el recurso interpuesto por la Querrela. **II.- REVOCAR, por mayoría,** la decisión de la Jueza Carina Álvarez, debiendo seguir según su estado con otro juez de Garantías. **III.- SIN COSTAS..."**.

En contra de tal resolución, dedujeron impugnación extraordinaria los señores Defensores Particulares Dr. Juan Manuel Coto, a favor del imputado JUAN MANUEL VIVAS CARRERAS, y el Dr. Daniel A. Iglesias, a favor de la imputada NILDA RIOS, en los términos del art. 248 del Ritual.

1.- El Dr. Juan Manuel Coto articula su presentación bajo los carriles de los incisos 2 y 3 del art. 248 antes mencionado.

Tres son los motivos de agravios: los dos primeros se refieren a la interpretación que efectuó el Tribunal de Impugnación respecto del comienzo del cómputo del plazo que fija el art. 56 de la ley 2891, por cuanto: a) fue opuesto a diferentes precedentes de esta Sala Penal (y por este motivo, articula su impugnación bajo las previsiones del art. 248 inc 3 CPPN) y b) se opuso a las previsiones legales (art. 248 inc 2). El tercer agravio, que plantea en forma subsidiaria a los demás, se refiere a la omisión de analizar la vigencia de la acción a la luz de la insubsistencia de la acción penal.

Respecto del motivo que encuadra en el inciso 3 del art. 248, afirma que la resolución atacada es arbitraria por contener un vicio al haberse opuesto a los precedentes dictados por ésta Sala en los Acuerdos n° 6/14 y el 20/15. En tal sentido, afirma que el fallo del Tribunal de Impugnación contradijo jurisprudencia anteriormente sentada sobre el mismo tema por éste Tribunal Superior, por cuanto entendió que no se aplicaba automáticamente y que en este caso en particular, comenzaba a correr a partir del momento en que el legajo fue devuelto a origen, mientras que en los precedentes antes citados, se estableció que el cómputo del plazo del artículo 56 LOJP se contaba a partir de la entrada en vigencia del nuevo régimen procesal, esto es, el día 14/01/14.

Explicó que la mayoría del Tribunal de Impugnación -integrada por los Dres. Sommer y Dedominichi- estimó que el cómputo de dichos plazos, debía hacerse considerando las circunstancias del caso,

siendo ello posible a partir del día 30/03/16, ya que conforme lo sostuviera el Dr. Sommer aquí nos encontrábamos ante una "...*transición ficta*..." y era por esa razón que debía analizarse en qué momento comenzaba el cómputo del plazo previsto en la norma de transición mencionada.

Agrega que la contradicción está dada porque en esta misma causa, ésta Sala ya se había expedido sobre el momento en que comienza el cómputo de dicho plazo (cfr. Acuerdo 20/15), oportunidad en la que se dijo que el artículo 56 de la Ley Orgánica de la Justicia Penal prevé el modo de computar el plazo para las causas en trámite bajo el anterior sistema procesal "...desde la entrada en vigencia de la nueva ley...", no existiendo previsión legal alguna que permita inferir un modo de computación temporal diferente. Y que esto mismo fue afirmado en el Acuerdo n° 6/14, cuando se analizó el momento en que correspondía comenzar a computar el plazo de la prisión preventiva previsto por el art. 119 del Ritual. Por ello, entiende que ha quedado así demostrado cómo la mayoría del Tribunal de Impugnación expresó una postura contraria a la sostenida por éste Tribunal y sin argumentos que permitan sustentarla, imponiéndose entonces la unificación de jurisprudencia sobre el tema, en virtud de la calidad que ostenta el Tribunal Superior de Justicia, como intérprete máximo de la ley en la esfera local.

El segundo motivo de agravio, se vincula con la arbitrariedad en la que habría incurrido el A quo, por

cuanto alteró los preceptos normativos que el Capítulo II de la ley 2891 estableció para las causas de transición.

Del voto de la mayoría se desprende que el plazo recién debía comenzar a correr a partir del día 30/03/16, fecha en la cual se llevó a cabo la audiencia de sobreseimiento, siendo ésa la oportunidad en la que el legajo estaba en condiciones de ser readecuado.

Afirma que esta interpretación desconoce lo que la ley expresa, ya que al establecerse requisitos a partir de los cuales se suspende el cómputo del plazo de la norma en cuestión, se violan, según su opinión, disposiciones expresamente establecidas para la transición, creándose pretorianamente requisitos no previstos legalmente. Ello por cuanto en ninguno de los artículos de la LOJP se establece plazo de suspensión alguno para el comienzo de la vigencia de los institutos del nuevo sistema procesal, ni tampoco se supedita su comienzo a ninguna condición resolutoria. El CPPN sólo lo hace en un caso, que es el del artículo 52, cuando establece como efecto de la rebeldía la suspensión del proceso.

Indica que además de crear una causal de suspensión no prevista, niegan la propia norma que afirman aplicar, toda vez que al analizar el artículo en cuestión, se detienen en decir que la readecuación tiene previsto el tiempo que insumió el trámite recursivo que venía del viejo sistema, cuando en realidad, según su opinión, si los jueces hubieren reparado en el art. 55 de la LOJP, podrían haber apreciado que dicha ley también reguló el proceso de transición para las causas que

estuvieran en trámite ante la Sala Penal del TSJ, las que debían ser remitidas al Tribunal de Impugnación para la sustanciación del recurso.

Por último, subsidiariamente se agravia de la arbitrariedad del resolutorio por haber omitido cumplir con el análisis oficioso de la insubsistencia de la acción penal, postulando la nulidad de la resolución atacada y el dictado de una resolución sin reenvío de conformidad con lo establecido por el art. 246, 4to párrafo, del CPP.

Bajo este tópico, explica que según el requerimiento de apertura a juicio, en la causa se ventilaban hechos que habrían sido cometidos entre los años 2001 y 2002, hechos prima facie calificados como constitutivos de estafas reiteradas; que el 10/05/06 se dispuso el llamado a prestar declaración indagatoria de los imputados; el requerimiento de elevación a juicio se formuló el 07/03/07, el auto de elevación a juicio se efectuó el 30/12/10 y el auto de citación a juicio está fechado el 16/05/11. Ilustra asimismo sobre las fechas del trámite recursivo: 17/06/13 se dedujo casación; noviembre 2013 se envían las actuaciones al TSJ, recepcionándose en esta instancia el 15/11/13; el 27/12/13, ante la inminente entrada en vigencia del nuevo ordenamiento procesal, se envían al Tribunal de Impugnación; 03/12/14 TI dicta la Resolución n° 90/14, y que recurso mediante, se dicta el Acuerdo 20/15, de fecha 09/06/15.

Entiende que en este caso hubo resoluciones que dispusieron, primero, la prescripción de la acción

penal, y luego la extinción por aplicación del art. 56 LOJP. Pero que en ningún momento hubo una decisión que se expidiera sobre la vigencia de la acción penal, al menos en lo que hace a la petición efectuada por el Dr. Inaudi en la audiencia de fecha 30/03/16, ya que la Dra. Álvarez consideró que era un tema que debía analizarse luego de la causal prevista para la transición, y el Tribunal de Impugnación directamente no la analizó. Y es ésta la crítica que se realiza al auto recurrido, en una causa que transita por su décimo quinto año de tramitación.

Agrega que se encuentran cumplidas todas las prescripciones que jurisprudencialmente se han exigido para la aplicación del instituto de la insubsistencia, por cuanto: a) ha transcurrido un plazo superior al máximo de pena que eventualmente correspondiera imponer a los imputados (los hechos se habrían cometido hace más de 13 años y los imputados se encuentran sometidos a proceso hace más de 10); y b) existió una mora judicial que no fue provocada por la intervención de las partes acusadas.

Indica, además, que el proceso se ha retrogradado a etapas ya fenecidas, como es la decisión de discutir si el caso va a juicio o no. Entiende que la fiscalía sólo tenía que realizar la audiencia de control de la acusación; y que la querrela contribuyó con ello al presentar su adhesión al requerimiento de apertura a juicio fiscal, sin reconocer que había una infracción a la legislación.

Por ello solicita se admita el motivo de agravio y se disponga la extinción de la acción penal, sin reenvío. Formula reserva del caso federal.

2.- Por su parte, el Dr. Daniel A. Iglesias encuadra su recurso de control extraordinario, bajo los carriles de los incisos 1 y 2 del art. 248 del C.P.P.N..

Comienza dando cuenta del voto minoritario del Tribunal de Impugnación, que entendió que era aplicable al caso lo previsto por el art. 56 de la LOJP, por cuanto el plazo previsto en dicha norma -que comenzó a correr el 14/01/14- acaeció el 14/01/16, por lo que correspondía confirmar la resolución dictada por la Dra. Álvarez.

Luego trae a colación lo resuelto por esta Sala, en el precedente "Lara", aunque luego aclara que el mismo no se compadece con esta causa.

A continuación menciona que *"...esto nos lleva a vincular esto con los prescripto por la CSJN en torno al concepto de 'plazo razonable' para ser juzgado..."*; y que para el Ministerio Público Fiscal la causa ya está firme, por cuanto no dedujo impugnación ordinaria contra la resolución dictada por la Jueza de Garantías.

Pregona la aplicación al caso del segundo párrafo del art. 56 LOJP por cuanto la causa ha *"...durado más de tres años de instrucción..."*, para luego afirmar, en el párrafo identificado con el n° 13 -segunda parte- que *"...aquí llevamos con mucho exceso, largamente vencidos los tres años que dice el art. 56 ley 2891..."*.

En el apartado nominado 15, dice que la *"...sentencia del 30/03/2016 no fue arbitraria (...) ya que se habló que ... se insumió más de un año y medio una discusión a que llevó la propia Querrela, nunca ejerció Pronto Despacho para agilizar y/o activar los plazos que*

le insumía..."; en el n° 16, que "...todos los plazos desde 2003 a la fecha, se llamó a indagatoria en 2006 todo fue en ritmo de bolero..." y que si no se cumplen los plazos "...este régimen se lleva puesto el proceso...".

Achaca la dilación en los procesos a la inacción de la Fiscalía y de la Querrela, "...que hoy quieren poner en cabeza de los imputados sus propios descuidos, su falta de presteza, su desidia en todos los movimientos procesales; y los plazos que le insumieron éstos...". Y que deberán hacerse responsables de su inacción.

Afirma que la "...sentencia que decretó el SOBRESEIMIENTO de los imputados, y de la Sra. Ríos, deberá ser rescatada por la claridad de aplicación de los plazos, en nada se compadece con lo resuelto después en LARA, deberá por ende hacer cesar y anular lo dictaminado por el TRIBUNAL DE IMPUGNACIÓN en fecha 27/04/2016 (...) dejando en su lugar (...) lo antes resuelto en fecha 30/03/2016 por ser de estricta Justicia...".

Hace reserva del caso federal y solicita "...se deje sin efecto lo dictado en fecha 27/04/2016, ratifique lo oportunamente decretado por la Dra. Álvarez el 30/03/2016 por expresa aplicación de las pautas procesales previstas en la materia, atento los cambios y modificación de criterios con la nueva normativa procesal en materia penal...", con costas.

II.- Por aplicación de lo dispuesto en los arts. 245 y 249 del C.P.P.N., se convocó a una audiencia oral y pública en donde las partes produjeron sus

respectivas posiciones sobre la materia debatida (cfr. registro de audio y acta de audiencia de fecha 17/08/16).

En primer término, hizo uso de la palabra el Dr. Juan Manuel Coto, quien ratificó los términos de su presentación por escrito, por lo que solicita la revocación del fallo recurrido; asimismo deja planteado, en subsidio, la nulidad de dicha decisión, por haberse omitido el tratamiento del planteo de insubsistencia de la acción penal. La Dra. Alvarez lo dejó sin resolver y el A-quo tampoco se pronunció al respecto, pese a que la CSJN ha establecido que la vigencia de la acción penal tiene que analizarse antes que nada e incluso cuando las partes no lo pidieran. Los imputados están sometidos a proceso desde el año 2006 y los hechos datan del año 2001. Por este motivo, peticiona además el reenvío para su nuevo tratamiento. Mantiene la reserva federal del caso.

Posteriormente, tomó la palabra el Dr. Marcelo Inaudi, quien sostiene que a la luz del art. 56 LOJP los plazos totales comienzan a computarse, íntegramente, desde la entrada en vigencia de la nueva ley. Y que las causas que estaban elevadas a juicio, tenían dos años para su readecuación y finalización. Sostiene que la norma es muy clara y que no necesita interpretación. También lo está el momento a partir del cual comienzan a correr esos dos años. Sin perjuicio de ello, el Tribunal de Impugnación efectúa una interpretación en contra de la ley, y que por otro lado también es contraria con la opinión vertida por el mismo Tribunal en el caso "Sartori". Habla sobre los

antecedentes del legajo, y precisa que habiendo quedado radicada la causa en esta instancia por una casación del acusador privado, el 27/12/13 se remitió al Tribunal de Impugnación, ante la inminente la entrada en vigencia del nuevo CPP, dictándose sentencia recién el 3/12/14, oportunidad en la que se revoca la decisión de la Cámara Criminal. Es decir que desde el 27/12/13 al 3/12/14 el Tribunal de Impugnación tuvo la causa en su poder para dictar la resolución. Posteriormente, impugnación extraordinaria mediante, el 9/07/15 el TSJ declara inadmisibles dichos recursos. No se pueden cargar sobre las espaldas de los imputados dichas demoras. Este año, cuando se efectuó el planteo de la extinción de la acción penal por vencimiento del plazo del art. 56 LOJP, también se hizo, subsidiariamente, el planteo de la violación al plazo razonable, el que no fue resuelto en ninguna de las instancias. Esta causa lleva 12 o 13 años de trámite, y han transcurrido el doble del máximo de la pena que el delito tiene previsto.

Luego, hizo uso de la palabra el Dr. Iglesias, quien adhirió a los planteos de los defensores que lo precedieron en su exposición.

A su turno, el Dr. Eduardo Badano, por la parte querellante, no formuló objeciones respecto de la admisibilidad formal del recurso, sin embargo solicitó la confirmación de la resolución atacada. Habló de la colisión de dos derechos: la de los imputados a tener una resolución en un tiempo razonable, y el de las víctimas, a una tutela judicial efectiva. La acción no se ha extinguido y ha sido esta querrela, anteriormente

representada por el Dr. Manson, quien ha librado una ingente tarea para mantenerla vigente y lograr que se cumplieran los actos procesales necesarios para que esta causa tuviera el fin natural: que es una sentencia dictada por el juez competente. Esta parte no puede omitir en su consideración los plazos en los cuales este legajo estuvo para resolución de los diferentes órganos jurisdiccionales y la Oficina Judicial. Así, si esta última no envió el legajo al Tribunal correspondiente o no fijó las audiencias del caso, ello no es responsabilidad de la Querrela. Lo cierto es que una vez que el expediente estuvo disponible para esta parte para peticionar, se ha efectuado, en forma reiterada, con miras a llevar la causa a juicio. Afirma que en reiteradas oportunidades solicitaron la fijación de la audiencia de control de la acusación, las que se frustraron por diferentes motivos, no atribuibles a la querrela. Destaca parte del voto del Dr. Zvilling en aquella resolución del año 2014 del Tribunal de Impugnación, cuando se afirma que no podía desconocerse la actividad dilatoria de las defensas, y que la causa, antes del planteo prescriptivo, se encontraba en condiciones de fijarse audiencia de debate (bajo el anterior CPP). La querrela bregó por mantener vigente la causa y la víctima sigue buscando una respuesta. Respecto de la resolución hoy cuestionada, compartimos lo sostenido por los Dres. Sommer y Dedominichi, ya que aquí los plazos del art. 56 LOJP se consumieron entre la tramitación de la impugnación ordinaria y la extraordinaria. Coincido con el Dr. Dedominichi que al

encontrarse el legajo en etapas recursivas, la acción no estaba en condiciones de ser ejercida. Respecto de la acción penal y el art. 56 LOJP también este TSJ deberá resolver respecto de la preeminencia normativa, y su colisión con el bloque de constitucionalidad y las facultades delegadas por las provincias a la Nación, entre las que se encuentran la de sancionar el Código Penal, que regula los plazos de prescripción de las acciones en el art. 62, mencionando en el art. 67 cuándo una acción penal ya no tiene vida. La aplicación que se pretende del segundo párrafo del art. 56 LOJP colisiona abiertamente con el art. 62 CP y configura una violación a la jerarquía normativa que establece la CN. Para resolverse esta cuestión se deberá tener presente cómo se computan los plazos, cómo deben sancionarse las inactividades de los procesos, de quién es la responsabilidad de mantener vivo un proceso y se deberá decirnos si en esta causa es de aplicación concreta el art. 56 LOJP. Por lo que solicita la confirmación del fallo apelado y que continúen las actuaciones según su estado.

Por último, se le confirió la palabra a las Defensas (art. 85, segundo párrafo, in fine, del código adjetivo), replicando el Dr. Coto que respecto del último argumento de la parte querellante, el mismo no fue planteado por el Dr. Manson en la impugnación ordinaria, y que la constitucionalidad del art. 56 LOJP no estaba discutida. Pero que aún si se decidiera ingresar al tratamiento de la cuestión, entiende que la tensión planteada por el acusador privado entre nuestra norma

local y el Código Penal no es tal, ya que tanto el instituto de la prescripción como el del plazo total de duración del proceso, tienen propósitos distintos, puesto que la prescripción refiere a la eficacia en la imposición de una pena y que, transcurrido cierto tiempo, no es eficaz imponer una pena a una persona que no volvió a cometer un delito. El plazo de duración total razonable del proceso, por su parte, lo que hace es regular un derecho del imputado que se lo juzgue en un plazo determinado pero nada tiene que ver con el propósito de la pena ni con los fines de la pena. El Dr. Inaudi, por su parte, indicó que se ha respetado la tutela judicial efectiva del querellante, pues a lo largo de la causa ha tenido y ha ejercitado todas las facultades para comparecer, ofrecer prueba, presentar escritos, recusar jueces, fiscales, plantear impugnaciones ordinaria y extraordinaria, pero que a lo largo de ese año y medio que la causa estuvo radicada entre el Tribunal de Impugnación y el Tribunal Superior de Justicia, no echó de ninguna de las herramientas que el nuevo ordenamiento procesal ponían a su disposición, como ser la del art. 89 (demora del Tribunal de Impugnación) o la del art. 88 (queja por retardo de justicia. No hay una sola petición pretendiendo impulsar el proceso, con lo cual estima que a esta altura mal puede quejarse de algo que ella misma consintió con su inacción. Por último, el Dr. Iglesias, en prieta síntesis, comparte los argumentos del Dr. Coto.

En este contexto, la causa queda en condiciones de ser resuelta.

III.- Llevado a cabo el pertinente sorteo, resultó que en la votación debía observarse por los señores Jueces el orden siguiente: Dra. María Soledad Gennari y el Dr. Oscar E. Massei.

Cumplido el procedimiento previsto en el art. 249 del Código de rito, la Sala se plantea las siguientes

CUESTIONES: 1º) ¿Es formalmente admisible la impugnación extraordinaria interpuesta?; 2º) ¿Es procedente la misma?; 3º) En su caso ¿qué solución corresponde adoptar? y 4º) Costas.

VOTACIÓN: A la **primera cuestión** la **Dra. María Soledad GENNARI** dijo:

A la **primera cuestión**, la **Dra. MARÍA SOLEDAD GENNARI**, dijo: los escritos en análisis fueron presentados en término, por quienes se encuentran legitimados para ello y ante el órgano administrativo encargado de su recepción.

Además, los agravios enunciados -del modo en que han sido presentados y con total abstracción sobre la respuesta que merece el fondo del asunto- resultan captables dentro de las previsiones del artículo 248 del CPP.

Ello así pues si bien las cuestiones de hecho y prueba o de derecho común son ajenas a la vía extraordinaria ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación (y por consiguiente no cuadran en la norma local referida en el párrafo anterior), no es menos exacto que el reclamo de los apelantes se sustenta en supuestos de arbitrariedad fáctica y normativa que llevaría -siempre desde su punto de mira- a descalificar el fallo como acto

jurisdiccional válido, aserto éste que fue acompañado del correspondiente desarrollo argumental en los recursos; lo que no puede ser descartado *a priori* en esta fase de análisis.

Al ser ello de esta forma, los recursos de control extraordinario agregados a fs. 6/21 y 23/26 (deducidos por los Dres. Coto e Iglesias, respectivamente) han superado los ápices formales inherentes a este tipo de impugnaciones y son admisibles desde tal plano. Tal es mi voto.

El **Dr. Oscar E. MASSEI**, dijo: comparto en los fundamentos y la solución expuesta por la señora Vocal preopinante a esta primera cuestión. Tal es mi voto.

A la **segunda cuestión**, la **Dra. María Soledad GENNARI**, dijo: las defensas de los imputados Ríos y Vivas Carreras cuestionaron a través de sendas impugnaciones extraordinarias la resolución dictada en forma oral por el Tribunal de Impugnación, el pasado 27 de abril del corriente año, oportunidad en la que, por mayoría, se revocó la decisión adoptada por la Dra. Carina Álvarez, por medio de la cual se había decretado la extinción de la acción penal por aplicación de lo normado en el artículo 56 de la Ley Orgánica de la Justicia Penal.

Para así resolver, el A-quo votó del siguiente modo, tras coincidir unánimemente en la admisibilidad formal del remedio intentado.

Lo hizo en primer término el Dr. Trincheri, quien sostuvo que nuestro legislador, al sancionar el nuevo código de procedimiento penal, tomó la decisión de finalizar con el sistema de 'los plazos ordenatorios' del

anterior procedimiento, y que por lo tanto, estima que en la actualidad *"...todos los plazos son fatales..."*. Que las causas del anterior sistema se regirán por los plazos del artículo 56 LOJP y *"...que más allá de la gravedad del caso, había sido decisión legislativa que el transcurso del tiempo fijado en dicha norma, provocaría la extinción de la acción penal"*. Es por ello que estableció en dos años el plazo para las causas que encuadraran en los supuestos del segundo párrafo; y que el precedente "Lara" de este Cuerpo no era aplicable porque *"...aquí nunca se realizó el juicio..."*. Precisó que el nuevo ordenamiento procesal *"...exige mayor actividad por parte de los interesados, y no tanto la oficiosidad..."* propia del sistema de expedientes, y que el propio código *"...le daba herramientas al acusador privado para impulsar el proceso..."* (citando como ejemplo el art. 89 del CPP) *"...las que no utilizó..."*. Por ello votó a favor de confirmar la resolución atacada.

Posteriormente vota el Dr. Sommer (a cuyo cargo estuvo el voto disidente), refiriendo, en primer término, que *"...si bien compartía alguno de los tramos de la resolución de la Dra. Álvarez..."* -los que no precisó- así como que *"...el precedente 'Lara' no se podía aplicar lisa y llanamente a este caso, al ser la causa de aquellas de 'transición'..."*, *"...resultaban de aplicación sus normas..."* -en referencia al art. 56 LOJP-. Luego, argumenta que *"...la interpretación efectuada por la Sra. Jueza de Garantías no resultó armónica ni razonable, puesto que dejó de lado que 'un año y medio', de los dos años que prevé dicha norma, transcurrieron entre*

impugnaciones ordinarias y extraordinarias, situación que no permitió a la parte acusadora readecuar el legajo, afirmando, por el contrario, que hubo una 'readecuación ficta'..." ('15.09 video 3.3, audiencia día 27/04/16), y que "...hasta el 30/03/2016 la causa no pudo ser readecuada...". Por lo tanto, como estas particularidades "...no fueron ponderadas por la jueza...", y que "...en forma dogmática y abstracta aplicó el art. 56 LOJP, vulnerando de esa forma el derecho a la tutela judicial efectiva de las víctimas..." ('18.34). Propicia, por ende, la revocación del auto atacado.

Por último, emite su voto el Dr. Dedominichi (voto dirimente), quien adhirió a la postura del Dr. Sommer, precisando que *"...compartía las consideraciones que había efectuado el voto ponente respecto de cuál había sido la voluntad del legislador en materia de plazos, aclarando que son fatales en la medida en que la norma lo establezca..."*. Coincide con la no aplicación del precedente "Lara", pero afirma que tampoco se puede *"...aplicar 'automáticamente' el plazo del art. 56 LOJP..." ('22.21)* por cuanto para que el plazo de esa readecuación comience a correr *"...tienen que haber condiciones vinculadas con la acción penal..." ('23.01)*. Indica que al momento de entrada en vigencia del nuevo CPP, la resolución de la Cámara Criminal Primera no se encontraba firme, por la casación deducida por la Parte Querellante; que *"...esta situación recién se resuelve cuando el TSJ rechazó la impugnación extraordinaria del Dr. Vitale..." ('23.59)*, lo que lo lleva a firmar que recién a partir de ese momento el acusador privado estaba en condiciones de

readecuar el legajo, *"...en función de que la acción penal estaba viva..."* ('24.21). Y que por ende, la existencia de un plazo *"...que no había empezado a correr, no puede en modo alguno afectar el derecho que la querrela había demostrado ejercer desde el mismo momento que la Cámara Criminal Primera había dispuesto la prescripción de la acción penal..."* ('26.36), concluyendo que *"...en este caso hubo una situación que la Dra. Álvarez no tuvo en cuenta e hizo una aplicación automática y dogmática del art. 56 LOJP, sin reparar en esta cuestión (...) de preguntarse si había comenzado a correr el plazo de readecuación el 14/01/14..."*, por lo que *"...la jueza de garantías ha efectuado una interpretación dogmática y apartada de las constancias procesales de la causa..."* ('27.40).

Así las cosas, resulta necesario recordar que constituye un requisito previo emanado de la función jurisdiccional, el control, aún de oficio, del desarrollo del procedimiento cuando se encuentren involucrados aspectos que atañen al orden público, toda vez que la existencia de un vicio capaz de provocar la nulidad absoluta y que afecte una garantía constitucional no podría ser confirmada.

En tal sentido, la doctrina de la Corte incorpora al catálogo de las sentencias arbitrarias a aquellas que se dictan sin considerar constancias disponibles que asuman la condición de decisivas o conducentes para la adecuada solución del caso, y cuya valoración puede ser significativa para alterar el resultado del pleito. La Corte ha reputado arbitraria la sentencia que incurre en falencias en el resultado de los

antecedentes del caso que obran en el legajo (Fallos 308:104 y 640). Y tal situación importa una "...flagrante violación a las reglas del debido proceso, puesto que los jueces no pueden sustraerse a lo que es propio de su ministerio sin menoscabo evidente de la (...) garantía constitucional [del debido proceso]" (cfr. Fallos CSJN, ED 143-375).

De acuerdo a tales directrices, el repaso de los antecedentes del legajo lleva a concluir la configuración de un vicio como el descrito. Veamos.

El **30/12/2010** el por entonces titular del ex Juzgado de Instrucción en lo Criminal y Correccional n° 6 de esta ciudad, dispuso la elevación a juicio, a la Cámara Criminal en turno, respecto de los imputados Nilda Noemí Rios, Pablo Javier Orozco, Miguel Lorenzo Tiseira y Juan Manuel Vivas Carreras, calificando su accionar como constitutivo del delito de estafas reiteradas (art. 172 del CP), en calidad de coautores -los primeramente nombrados- y el último como partícipe necesario, sobreseyendo al resto de las personas que habían sido convocadas a prestar declaración indagatoria (conforme luce en la resolución glosada a fs. 2367/80 de las actuaciones principales).

El **09/03/2011** la causa ingresó en la ex Cámara Criminal Primera (cfr. cargo de fs. 2423), tribunal que dispone la citación a juicio el **16/05/2011**. Se lleva a cabo audiencia preliminar el día **11/11/2011**, oportunidad en la cual las defensas plantean la extinción de la acción penal y, en subsidio, peticionan la declaración de insubsistencia. El Ministerio Público

Fiscal se expide favorablemente (**dictamen de fs. 2531, de fecha 01/02/2012**), se opone la Parte Querellante (fs. 2545 y sgtes), y la Cámara Criminal Primera, mediante RI 138/13, dictada en fecha **17/03/2013**, decreta la extinción de la acción penal por prescripción y sobresee a todos los imputados.

No conforme con dicha resolución, casación mediante, la Parte Querellante recurre la decisión, recibándose la causa en ésta sede el 15/11/13 (cargo fs. 2700/vta). El **09/12/2013** se hace saber a las partes la radicación del legajo, y ante la inminente implementación del nuevo ordenamiento procesal penal, el día **27/12/2013** se envía la causa al Tribunal de Impugnación para la resolución del recurso interpuesto (conforme la manda del art. 55 de la Ley Orgánica de la Justicia Penal).

A fs. 2704 obra agregado un decreto, fechado el **26/05/2014**, de la Oficina de Asistencia a Impugnación de la Oficina Judicial de esta Circunscripción Judicial, por medio del cual se hace saber a las partes la radicación del legajo y se los intima al cumplimiento de los arts. 242 y 243 del CPP. Se fija audiencia para el tratamiento de la impugnación ordinaria -ex casación-, para el día **18/11/2014**, y el **03/12/2014**, mediante RI 90/14, se revoca, por unanimidad, el sobreseimiento dispuesto por la otrora Cámara Criminal Primera.

Dicha decisión sólo es recurrida, en forma pauperis, por el imputado Miguel Tiseira -fs. 2751-, fundándolo en derecho el Dr. Gustavo Vitale a fs. 2754/58, efectuándose la presentación de la impugnación extraordinaria ante la Oficina Judicial, durante el

transcurso del año 2015, más precisamente el día **18/03/2015**.

Luego, el **25/03/2015** se hace saber a las partes de la radicación el legajo en esta Sala Penal (lo que se notifica el 27/03/2015), y el día **07/05/2015** se fija audiencia para debatir el fundamento del recurso articulado (para el 28/05/2015), audiencia que se lleva a cabo en esa fecha, conforme luce del acta agregada a fs. 2766/69. El **09/06/2015** se dicta el Acuerdo n° 20/15, por medio del cual se declara inadmisibile la impugnación extraordinaria deducida, devolviéndose el legajo a la Oficina Judicial el **01/07/2015**.

A partir de allí, del cotejo de las actuaciones puede observarse que se fijaron cuatro audiencias para realizar el control de acusación (**15/10, 05/11 y 25/11**, las que fracasaron por diferentes motivos) y la última, esto es, la del día **30/03/2016**, ante la Dra. Carina Álvarez, fue la ocasión en la cual las partes efectúan el planteo preliminar de extinción de la acción por vencimiento del plazo del artículo 56 LOJP, pedido que es acogido favorablemente por la Magistrada.

Esta última resolución fue cuestionada por el acusador privado, y su impugnación ordinaria fue acogida favorablemente por la mayoría del Tribunal de Impugnación (resolución dictada oralmente el día **27/04/2016**). Ante ello, las defensas de los imputados Vivas Carreras y Ríos dedujeron las impugnaciones extraordinarias de trato, y para lo cual se celebró audiencia el día 17 de agosto próximo pasado.

La enunciación de los antecedentes de esta prolongada investigación, ha sido necesario no solo a fin de poner de resalto el vicio descripto, sino también para dejar aclarado, por un lado, que el legajo tuvo radicación en esta Sala (*para el tratamiento a la impugnación extraordinaria interpuesta in pauperis por el imputado Tiseira*), el día **23/03/15** (fs. 2759), y no el 25/01/15 como lo afirma el Dr. Sommer en aquélla audiencia del día 27/04/15. El **28/05/15** se celebró audiencia, y el **09/06/15 -vale decir, ocho días hábiles después y en un plazo sensiblemente inferior a los 30 días hábiles que autoriza el art. 249 in fine del CPP-**, se dictó el Acuerdo nro. 20/15. Ese mismo día fue notificado a las partes, y el **01/07/15** se remitió en devolución a la Oficina Judicial respectiva.

Pero por otro lado, es preciso poner de resalto que no obra en autos ninguna constancia, ni informática ni en soporte papel -desde la entrada en vigencia del nuevo Código Procesal Penal-, en la que la Parte Querellante haya urgido la fijación de audiencias o bien efectuado presentaciones, ante su eventual incumplimiento, de pronto despacho o queja por denegación de justicia, de conformidad con las facultades que en tal sentido le acuerdan los arts. 88 y 89 del Ritual; no resultando ocioso recordar que aquélla impugnación extraordinaria (declarada inadmisibile mediante Acuerdo 20/15) **había sido presentada únicamente por el imputado Tiseira**, y que, por ende, la RI 90/14 del Tribunal de Impugnación, había pasado en autoridad de cosa juzgada

respecto de los coimputados Ríos, Orozco y Vivas Carreras.

Es por lo expuesto que considero que el Tribunal de Impugnación, al pronunciarse del modo en que lo hizo, resolvió apartándose de las constancias de la causa, pues, como ya se precisara, la intervención de este Cuerpo en ocasión del dictado del Acuerdo n° 20/15, lo fue sólo respecto de la presentación de Tiseira, lo que de ninguna manera impedía a la Parte Querellante efectuar, respecto del resto de los imputados, las presentaciones por derecho estimaba que correspondían, pues, insisto, sobre Nilda Ríos, Pablo Orozco y Juan Manuel Vivas Carreras la resolución del Tribunal de Impugnación (de fecha 03/12/14 -RI 90/14-), se encontraba firme (puesto que ninguno de ellos la cuestionó); y la afirmación respecto de que recién con posterioridad al dictado del Acuerdo 20/15 el acusador tuvo la posibilidad concreta de readecuar el caso, desconoce no sólo esta última cuestión, sino que además deja de lado la lógica imperante en nuestro novel sistema procesal, en la que el "expediente" ya no es más el centro, sino que respecto de un mismo "legajo" y sobre cada una de las personas que allí pudieran encontrarse involucradas en el marco de una investigación penal, se pueden ir efectuando las peticiones que se estimen pertinentes, independientemente de cómo vaya avanzando la causa respecto de otro u otros imputados, tarea que aquí se omitió, pues, al contrario, se aguardó que se resolviera en definitiva la pretensión respecto de Tiseira, para recién cumplir con la readecuación prevista en las normas de transición. Este

cambio de paradigma se visualiza en diversas normas procesales, como por ejemplo el art. 124 CPP o el 14 de la LOJP, y se concatena, a su vez con las tendencias procesales más modernas, en donde desaparece el "expediente" y se atiende, en su lugar, a registraciones informales y a la consolidación de los principios de inmediación, contradicción y celeridad propios de la oralidad.

Por consiguiente, el pronunciamiento del Tribunal de Impugnación es inaceptable, y debe ser descalificado por arbitrario, por carecer de una debida motivación entendida como una derivación razonada del derecho a partir de las circunstancias particulares de la causa.

Como corolario de los argumentos expuestos, la resolución impugnada deviene insanablemente nula, tornándose, por ello, insustancial el tratamiento del resto de las censuras expuestas por los recurrentes en el marco de las impugnaciones extraordinarias presentadas. Tal mi voto.

El Dr. **Oscar E. MASSEI** dijo: al voto de la señora Vocal preopinante en primer término, por compartir la respuesta que da a esta segunda cuestión. Mi voto.

A la **tercera cuestión**, la **Dra. María Soledad GENNARI** dijo: el déficit de motivación expuesto previamente resulta insubsanable y acarrea su nulidad (art. 98 C.P.P.).

Si bien dicha invalidación genera habitualmente la devolución de los autos a origen en los términos del artículo 247 del Código Adjetivo, no

corresponde que el legajo sea remitido a una nueva inspección por parte de otros jueces revisores, pues ello contribuiría a dilatar aún más un proceso penal cuya prolongada duración resulta incompatible con el derecho de defensa y el debido proceso.

En efecto: más allá de que el artículo 56 de la Ley Orgánica de la Justicia Penal -del modo en que lo ha interpretado esta Sala Penal- llevaría a la directa extinción de la acción por el agotamiento del plazo allí previsto, la elongación de un trámite por más de trece años (por hechos que datan del año 2001) sin arribo siquiera a un juicio oral y público, coloca a estas actuaciones dentro del estándar en el cual, la propia Corte Suprema de Justicia de la Nación, declaró de manera oficiosa la extinción de la acción penal (cfr. Fallos "Ibañez", causa I.- 159. XLIV, del 22 de agosto de 2009; "Santander, Moira y otro s/robo calificado" [colección de Fallos 331:2319] y "Oliva Gerli, Carlos Atilio y otro s/infracción Ley 22.415 y art. 174 inc. 5° CP-causa 1227" [doctrina Fallos 333:1987, disidencia de los Dres. Petracchi y Zaffaroni]).

Al ser ello de este modo, teniendo en cuenta la tutela constitucional que tiene la garantía a ser juzgado dentro de un plazo razonable (art. 75 inc. 22, en referencia a los arts. 8.1 de la CADH y 14.3.c) del PIDCP; y 18 CN), la razonabilidad de la duración debe apreciarse, en palabras de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, "*...en relación con la duración total del proceso, desde el primer acto procesal hasta que se dicte sentencia...*" (cfr. doctrina casos: "Suárez Rosero vs.

Ecuador", párr. 71; "Luna López vs. Honduras", párr. 188; "Argüelles y otros vs. Argentina", párr. 188); por lo que, habiéndose constatado la existencia de un proceso en el cual aún no se ha siquiera celebrado audiencia de control de la acusación, y cuya prolongada duración resulta a todas luces incompatible con el derecho de defensa y el debido proceso, estimo que resulta imperiosa la definición del caso mediante una solución que no puede ser otra más que la declaración de extinción de la acción penal por insubsistencia, en pos del resguardo del derecho que le asiste a toda persona imputada de un delito de obtener *"...un pronunciamiento que (...) ponga término (...) a la situación de incertidumbre (...) que comporta el enjuiciamiento penal"* (CSJN Fallos 272:188),

Conforme el modo en que se resolviera la cuestión, propongo al Acuerdo la anulación de la resolución dictada en forma oral por el Tribunal de Impugnación, de fecha 27/04/16; disponiéndose en su lugar, y sin reenvío (art. 246, tercer párrafo, del CPP), la extinción de la acción penal por insubsistencia, y el consecuente sobreseimiento total y definitivo de Nilda Ríos, Pablo Orozco, Miguel Lorenzo Tiseira y Juan Manuel Vivas Carreras, por los hechos por los que fueran investigados. Es mi voto.

El **Dr. Oscar E. MASSEI** dijo: Comparto lo manifestado precedentemente por la señora Vocal en cuanto a la solución a arribarse a esta tercera cuestión. Mi voto.

A la **cuarta cuestión**, la **Dra. María Soledad GENNARI** dijo: En base a la solución arribada en el

presente caso, propongo que se exima de la imposición de costas a la parte perdidosa, (arts. 268, segundo párrafo, y 270, primer párrafo, a contrario sensu, del C.P.P.N.).
Mi voto.

El **Dr. Oscar E. MASSEI** dijo: Adhiero al voto de la señora Vocal preopinante por compartir la respuesta que da a esta cuarta cuestión. Mi voto.

De lo que surge del presente Acuerdo,

SE RESUELVE: **I.- DECLARAR FORMALMENTE ADMISIBLES** los recursos de control extraordinario deducidos a fs. 6/21 y 23/26, articulados por los Dres. Juan Manuel Coto y Daniel Iglesias, respectivamente, a favor de sus asistidos. **II.- DECLARAR LA NULIDAD** de la resolución dictada en forma oral por el Tribunal de Impugnación, en la ocasión integrado por los Dres. Federico Sommer, Dedominichi y Richard Trincheri, de fecha 27/04/16, en base a los fundamentos expuestos en los considerandos que anteceden; tornándose por ello insustancial el tratamiento de las censuras expuestas por los recurrentes en el marco de las presentes impugnaciones extraordinarias. **III.- DECLARAR LA EXTINCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL por INSUBSISTENCIA**, y el consecuente SOBRESEIMIENTO TOTAL Y DEFINITIVO de NILDA RIOS, PABLO OROZCO, MIGUEL LORENZO TISEIRA y JUAN MANUEL VIVAS CARRERAS, de demás circunstancias personales obrantes en autos, de conformidad con lo normado por el art. 246, tercer párrafo, del CPP, y respecto de los hechos por los cuales fueran investigados. **IV.- SIN COSTAS** en la instancia. **V.-** Regístrese, notifíquese y oportunamente remítanse las actuaciones a origen.

Con lo que finalizó el acto, firmando los señores Magistrados, previa lectura y ratificación por ante el Actuario, que certifica.

MARIA SOLEDAD GENNARI
Vocal

OSCAR E. MASSEI
Vocal

Dr. ANDRÉS C. TRIEMSTRA
Secretario