



## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA DE TURNO  
CCC 66136/2014/TO1/1/RH1

REG. n° S.T. 13/2015

///nos Aires, 19 de marzo de 2015.

### **Y VISTOS:**

Para decidir acerca de la admisibilidad del recurso de hecho presentado por la Defensora Pública de Luciano Emanuel Elseser en la causa 66136/2014.

### **Y CONSIDERANDO:**

Al realizar el examen de admisibilidad de la presentación directa **el juez Luis M. García dijo:**

Que por el procedimiento regulado por el art. 431 bis, C.P.P.N., el Tribunal Oral en lo Criminal n° 10 de esta ciudad condenó a Luciano Emanuel Elseser a la pena de seis meses de prisión de efectivo cumplimiento y costas y pena única de tres años de prisión de efectivo cumplimiento (comprensiva de esta causa y de la pena de dos años y nueve meses aplicada el 18/06/2013 por el Tribunal Oral en lo Criminal n° 12 en el marco de las causas n° 3972/3999/4007/4162) con más la declaración de REINCIDENCIA por considerarlo autor penalmente responsable del delito de tentativa de robo simple (arts. 29 inc. 3°, 42, 45 y 164 del Código Penal). Contra esa sentencia el defensor público ha interpuesto recurso de casación e inconstitucionalidad; no impugna la condena ni la pena, sino, solamente, la declaración de reincidencia, promoviendo que se declare que el art. 50 C.P. es inconciliable con la Constitución Nacional, impugnación que ha sido denegada (fs.11/12).

Que sin perjuicio del derecho de todo condenado a promover la revisión de la condena y de la pena con el alcance sentado en Fallos: 328:3399 (“Casal, Matías Eduardo s/ recurso de casación”), en la especie la defensa no intenta promover esa revisión, sino plantear una cuestión constitucional que no había sido introducida oportunamente ante el tribunal de juicio, no obstante que al acordarse la vía abreviada entre el representante del Ministerio Público, el imputado y su defensor, el primero había instado la declaración de reincidencia a tenor del art. 50 C.P. (confr. copia de fs. 1).

El recurso del condenado contra la sentencia de condena no debe ser condicionado al cumplimiento de formalidades carentes de finalidad. De modo que, reducido el agravio al de la impugnación de constitucionalidad del art. 50 C.P., con independencia del *nomen iuris* elegido por la defensa la impugnación ha de examinarse según el art. 474 C.P.P.N. que declara que puede interponerse recurso de inconstitucionalidad contra tal clase de sentencias, “si se hubiere cuestionado la constitucionalidad de una ley, ordenanza, decreto o reglamento que estatuya sobre materia regida por la Constitución, y la sentencia o el auto fuere contrario a las pretensiones del recurrente”. Según esa disposición es presupuesto que el interesado hubiese cuestionado la constitucionalidad de la norma en tiempo

útil, y que la decisión sea contraria a las pretensiones del recurrente. Ese requisito tiene por finalidad llamar la atención al tribunal de juicio sobre la naturaleza de la cuestión constitucional que puede estar presente y promover que se pronuncie sobre ella. El imputado y el defensor que lo asistía tuvieron oportunidad útil de cuestionar la constitucionalidad del art. 50 C.P., desde el momento en que el primero dio su conformidad al procedimiento abreviado. En efecto, nada impedía introducir tal cuestión a partir de entonces, puesto que el art. 431 bis C.P.P.N. sólo establece como presupuesto que preste conformidad sobre la existencia del hecho del requerimiento, la participación que en él se le atribuye, y sobre la calificación legal. De modo que puesto que la defensa no alegó que hubiese ejercido pretensión alguna en ese sentido antes del dictado de la sentencia, no hay decisión contraria a las pretensiones del recurrente en los términos del art. 474 C.P.P.N.

Por ello concluyo que el recurso de fs. 5/10 ha sido bien denegado.

**El juez Mario Magariños dijo:**

Que, más allá de la ilegitimidad del procedimiento de juicio abreviado contemplado en el artículo 431 bis del Código Procesal Penal de la Nación y, en consecuencia, de la condena impuesta en el caso a través de ese mecanismo legal (cf. mi voto in re causa n° 451 “Osorio Sosa, Apolonio s/ robo” sentencia del Tribunal Oral en lo Criminal n° 23, dictada el 23 de diciembre de 1997, publicado en *La Ley, Cuadernos de Doctrina y Jurisprudencia Penal*, año IV, n° 8-A, Ad-Hoc, Buenos Aires, 1998); lo cierto es que en punto a la admisibilidad del recurso de hecho interpuesto, coincido con el colega que se pronuncia en primer término, en cuanto entiende que la cuestión federal no ha sido oportunamente articulada (cf. artículos 5, 121 y 122 de la Constitución Nacional, artículo 14 de la ley 48, y artículo 474 del Código Procesal Penal de la Nación), pues es acertado afirmar que “la cuestión federal debe ser planteada inequívocamente, de modo que requiera el conocimiento de los jueces de la causa a su respecto” (“El recurso extraordinario” Esteban Imaz / Ricardo E. Rey; *Revista de Jurisprudencia Argentina S.A.*, Bs. As. 1943, página 211. En igual sentido D’Alessio, A. “¿Para qué sirve la reserva del caso federal?”: *La Ley* 1980-B, página 1123).

Por tal razón corresponde declarar inadmisibile el recurso de queja interpuesto.

**A su turno, el Dr. Luis Fernando Niño dijo:**

Coincido con los argumentos empleados por el Dr. Luis M. García en su voto respecto de la omisión en que incurrió la defensa de Luciano Emanuel Elseser al no plantear en su debida oportunidad ante el Tribunal Oral en lo Criminal n° 10 las razones para cuestionar la constitucionalidad del artículo 50 del Código Penal. Luego, es acertada la apreciación del primer votante en cuanto



## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA DE TURNO  
CCC 66136/2014/TO1/1/RH1

a que de dicha falta discurre la inexistencia de una decisión contraria a las pretensiones del recurrente en los términos del art. 474 del digesto ritual.

Sin perjuicio de lo apuntado, considero necesario poner de relieve mi postura acerca de la inconstitucionalidad del procedimiento introducido mediante la ley 24.825, criterio que sostengo –con mínimas modificaciones- desde mi voto disidente en la causa “Waszyliszyn, M. A.” del Tribunal Oral en lo Criminal N° 20, resuelta el 29 de setiembre de 1997, hasta la fecha.

Con esa salvedad, lleva razón el colega emisor del primer voto en orden a la extemporaneidad de la cuestión planteada, determinante de la improcedencia de la vía de impugnación ensayada y –en suma- de la inadmisibilidad del recurso de queja interpuesto por la defensa de Luciano Manuel Elseser.

Por lo expuesto, habida cuenta del resultado del acuerdo, esta Sala de Turno

**RESUELVE: DECLARAR INADMISIBLE** el recurso de hecho de fs. 15/18.

Regístrese, notifíquese, comuníquese (acordada 15/13 C.S.J.N. y lex 100) y remítase al tribunal de radicación de la causa, sirviendo la presente de atenta nota de envío.

*Luis Fernando Niño*

*Luis M. García*

*Mario Magariños*

Ante mí: