

Consulta destacada

# JURISPRUDENCIA

Diciembre - 2015

**PRINCIPIO ACUSATORIO - CONTRADICTORIO**

## ÍNDICE

### ▪ PRETENSIÓN PUNITIVA

#### A. Corte Suprema de Justicia de la Nación

1. "Tarifeño, Francisco", Fallos 325:2019, 28/12/1989.
2. "Quiroga, Edgardo Oscar", Fallos 327:5863, 23/10/2004.
3. "Amodio, Héctor Luis", Fallos 330:2658, 12/7/2007.
4. "Cardenas Almonacid, José Rolando y otros", Fallos 332:391, 17/3/2009.
5. "Gilio, Juan", Expte. G.931.XLII, 19/11/2009.

#### B. Cámara Federal de Casación Penal

1. Sala II, "Saavedra, Juan Carlos", reg. N° 19.956, causa N° 12.945, 9/2/2012.
2. Sala II, "Rossi, Maximiliano Alberto", reg. N° 19.799, causa N° 13.705, 11/4/2012.
3. Sala IV, "Zavala, Eduardo César", reg. N° 2342/12.4, causa N° 14.575, 7/12/2012.
4. Sala IV, "Cardama, Gerardo José", reg. N° 1581.13.4, causa N° 14.098, 29/8/2013.
5. Sala III, "Urbina Chumpitaz, Jimmy Santis", reg. N° 348/14, causa N° 1625/2013, 18/3/2014.

### ▪ QUERELLA

#### A. Corte Suprema de Justicia de la Nación

1. "Santillán, Francisco Agustín", Expte. S.1009.XXXII, 13/8/1998.
2. "Del'Olio, Edgardo Luis y Del'Olio, Juan Carlos", Expte. D. 45. XLI, 11/7/2006.
3. "Iñigo, David Gustavo", Expte. I.131.XLIV, 13/12/2011.

#### B. Cámara Federal de Casación Penal

1. Sala II, "Villarruel, Jorge Rodolfo", causa N° 14.213, reg. N° 2390/14, 21/11/2014.
2. Sala II, "Díaz Lacoste, Alejandro", causa N° 873/2013, reg. N° 2371/14, 18/11/2014.
3. Sala II, "Gómez, Marcelo José", causa N° 15.196, reg. N° 536/14, 9/4/2014.
4. Sala II, "García, Silva Nélica", causa N° 16.448, reg. N° 632/14, 24/4/2014

### ▪ CONGRUENCIA

#### A. Corte Suprema de Justicia de la Nación

1. "Luna, Javier Alejandro", Expte. L. 332. XLVI, 15/5/2014.
2. "Ciuffo, Javier Daniel", Fallos 330:5020, 11/12/2007.
3. "Fariña Duarte, Santiago y otros", Fallos 327:2790, 6/7/2004.
4. "Antognazza, María Alexandra", Expte. A. 1318. XL, 11/12/2007.

#### B. Cámara Federal de Casación Penal

1. Sala IV "Teodorovich, Cristian David", reg. N° 11.216.4 , causa N° 8496, 6/2/2009.

2. Sala II "Ramírez, Alejandro Luis", reg. N° 13.848, causa N° 8380, 12/2/2009.

*C. Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional*

1. Sala I "Lauzao, Jorge Rubén", reg. N° 404/2015, causa N° CCC 50082/2014, 3/9/2015.

*D. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional*

1. Sala VI "P., J.", causa N° CCC 31625/2013, 27/5/2014.

▪ **PRODUCCIÓN DE PRUEBA**

*A. Corte Suprema de Justicia de la Nación*

1. "Sandoval, David Andrés", Fallos 332:391, 17/3/2009.
2. "Lemos, Ramón Alberto", Expte. S.C. L 183; L. XLIX, 9/12/2015.

*B. Cámara Federal de Casación Penal*

1. Sala II, "Zabala, Oscar Darío", reg. N° 19910, causa N° 14614, 8/5/2012.
2. Sala II, "Alegre Florentín, Lucía Fátima", reg. N° 20.183, causa N° 14.813, 5/7/2012.

▪ **JUICIO ABREVIADO**

*A. Cámara Federal de Casación Penal*

1. Sala I, "Isla, Benjamín", reg. N° 1.827/2013, causa N° 16.278, 31/10/2013.
2. Sala I, "Villafañe, Jonathan", reg. N° 23.243, causa N° 746, 17/3/2014.
3. Sala III, "Peralta, Diego Marcelo", reg. N° 1.661, causa N° 1.754/2013, 22/8/2014.
4. Sala IV, "Juárez, Leandro Ezequiel", reg. N° 1.822/2015, causa N° 32999/2013, 22/9/2015.

*B. Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional*

1. Sala III, "Barragán, Matías Osvaldo", reg. N° 157/2015, causa N° 48.341/2013, 15/6/2015.

▪ **REINCIDENCIA**

*A. Cámara Federal de Casación Penal*

1. Sala II, "Deheza Héctor Floro", reg. N° 19.781, causa N° 14.721, 3/4/2012.

*B. Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional*

1. Sala III, "Nuñez, Brian Oscar", reg. N° 451/2015, causa N° 56449/2013, 11/9/2015.

▪ **DECOMISO**

*A. Cámara Federal de Casación Penal*

1. Sala II, "Nasser, Aldo Jorge", reg. N° 2.154, causa N° 990000205/2011, 17/10/2014.

*B. Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional*

1. Sala II, "Granda Taboada Ricardo", reg. N° 62/2015, causa N° 9.961/2014, 7/5/2015.
2. Sala II, "Vetti, Fernando Maximiliano", reg. N° 360/2015, causa N° 56.313/2014, 24/9/2015.

▪ **EJECUCIÓN PENAL**

*A. Cámara Federal de Casación Penal*

1. Sala IV, "López, Miguel Alcides", reg. N° 15.265.4, causa N° 13.886, 15/7/2011.
2. Sala II, "Guidobono, Víctor Darío", reg. N° 1677/13, causa N° 16.086, 16/10/2013.
3. Sala II, "Orozco Martínez, Jaquelina Natalia", reg. N° 2375/13, causa N° 564, 20/12/2013.
4. Sala de Feria, "Cornejo Cárdenas, José Luis", reg. N° 71/15, causa N° 37715/2012, 19/1/2015.
5. Sala II, "Ovejero, Ariel Maximiliano", reg. N° 177/15, causa N° 52463/2008, 9/3/2015.

*B. Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional*

1. Sala III, "Vega, Diego Alberto y otros", reg. N° 181/2015, causa N° 32.142/05, 22/6/15.
2. Sala III, "Cansinos, Mariano O. y otros", reg. N° 203/15, causa N° 78.177/2002, 1/7/2015.
3. Sala I, "Zambrana, Fabián Gustavo", reg. N° 234/15, causa N° 45.329, 10/7/15.
4. Sala II, "Soto Parera, Mariano", reg. N° 240/2015, causa N° 10.960/10, 13/7/2015.
5. Sala III, "Pavón, Juan José", reg. N° 281/2015, causa N° 2661/12, 23/7/15.
6. Sala I, "Lopiano, Roberto Carlos", reg. N° 346/2015, causa N° 7958/2009, 19/8/2015.

▪ **SUSPENSIÓN DEL JUICIO A PRUEBA**

*A. Cámara Federal de Casación Penal*

1. Sala II, "Epstein, Jaime Augusto", reg. N° 1685/13, causa N° 16780, 18/10/2013.
2. Sala II, "Peña, Héctor Fabián", reg. N° 175/15, causa N° 38691/2012, 9/3/2015.

*B. Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional*

1. Sala II, "Gómez Vera, Pedro Iván", reg. N° 12/2015, causa N° 26065/2014, 10/4/2015.
2. Sala II, "Riquelme, Jorge Gustavo", reg. N° 29/2015, causa N° 4.216/2014, 22/4/2015.
3. Sala III, "Álvarez, Rodrigo Martín", reg. N° 26/2015, causa N° 39.823/2007, 24/4/2015.
4. Sala I, "Ojeda, Daniel Jesús", reg. N° 98/2015, causa N° 41.974/14, 26/5/2015.

▪ **EJERCICIO DE VÍAS RECURSIVAS**

*A. Cámara Federal de Casación Penal*

1. Sala II, "Ríos, Mauricio David", reg. N° 299/13, causa N° 16261, 16/4/2013.
2. Sala III, "Bocanegra Castro, Liliana Yaquelin", reg. N° 665/14, causa N° 1553/13, 30/4/2014.
3. Sala I, "Gutiérrez Hurtado, Rosa Esther", causa N° CPE 457/2014, 20/5/2015.

▪ **EXCARCELACIÓN/EXENCIÓN DE PRISIÓN**

*A. Cámara Federal de Casación Penal*

1. Sala II, “Barreiro, Luis Manuel”, reg. N° 19.762, causa N° 13.991, 26/3/2012.
2. Sala II “Martos Azcurra, Mariana Lourdes”, reg. N° 557/14, causa N° FMZ 2548/2013, 11/4/2014.

*B. Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional*

1. Sala III, “Oyola Sanabria, Jhony Stid”, reg. N° 23/2015, causa N° 28.961/2012, 17/4/2015.
2. Sala I, “Palacios, Mariana Silvia”, reg. N° 173/2015, causa N° 56.962/2014, 16/6/2015.

## PRETENSIÓN PUNITIVA

### A. Corte Suprema de Justicia de la Nación

1. [“Tarifeño, Francisco”, Fallos 325:2019, 28/12/1989.](#)

“3º) Que esta Corte tiene dicho reiteradamente que en materia criminal la garantía consagrada por el art. 18 de la Constitución Nacional exige la observancia de las formas sustanciales del juicio relativas a la acusación, defensa, prueba y sentencia dictada por los jueces naturales (Fallos: 125:10; 127:36; 189:34; 308:155 7, entre muchos otros).

4º) Que en el sub lite no han sido respetadas esas formas, en la medida en que se ha dictado sentencia condenatoria sin que mediase acusación. En efecto, dispuesta la elevación a juicio (fs. 414/416 del principal), durante el debate el fiscal solicitó la libre absolución del sujeto pasivo del proceso (fs. 507/508 del mismo cuerpo), y, pese a ello, el tribunal de juicio emitió la sentencia recurrida, por lo que corresponde decretar su nulidad y la de las actuaciones posteriores que son consecuencia de ese acto inválido” (voto de los Ministros Petracchi, Belluscio y Bacque).

2. [“Quiroga, Edgardo Oscar”, Fallos 327:5863, 23/10/2004.](#)

“7º) Que, de acuerdo con la interpretación que el Ministerio Público hace de las normas mencionadas, el llamado ‘procedimiento de consulta’, en el cual las discrepancias entre el juez de instrucción y el fiscal en cuanto a si corresponde o no elevar la causa a juicio son resueltas por la cámara de apelaciones, que puede instruir al fiscal para que produzca el requerimiento respectivo, viola el principio *ne procedat iudex ex officio*, y consecuentemente, pone en riesgo las garantías de imparcialidad, defensa en juicio y debido proceso legal [...].

10º) [...] En efecto, sostener que dentro de nuestro sistema la función de perseguir penalmente es llevada adelante tanto por el fiscal como por los jueces no es suficiente para explicar que los jueces puedan tener la potestad de ‘obligar’ a los fiscales a pronunciarse en favor de la prosecución de la persecución penal, cuando la Constitución proclama la independencia de dichos funcionarios [...].

17) Que la exigencia de ‘acusación’, si es que ha de salvaguardar la defensa en juicio y la imparcialidad como condiciones del debido proceso, presupone que dicho acto provenga de un tercero diferente de quien ha de juzgar acerca de su viabilidad, sin que tal principio pueda quedar limitado a la etapa del ‘debate’ (como se planteó en los precedentes indicados [Tarifeño], sino su vigencia debe extenderse a la etapa previa, de discusión acerca de la necesidad de su realización).

18) Que ello es así por cuanto en el marco de un sistema procesal regido por el principio de legalidad procesal, en el cual la pretensión penal pública es llevada adelante por dos representantes del Estado (el fiscal y el juez), la exigencia de que las funciones de acusar y juzgar se encuentren, al menos formalmente, en cabeza de funcionarios distintos queda

completamente diluida si también el tribunal de alzada puede, en contra del criterio del Ministerio Público, decidir, por sí solo, que se produzca la acusación y la apertura del debate.

19) Que, en efecto, aun en un contexto normativo limitado a lo que ha dado en llamarse el principio 'acusatorio formal' (conf. acerca de este concepto, Claus Roxin, Derecho Procesal Penal, Editorial del Puerto, Buenos Aires, 2000, págs. 86 y sgtes.), resulta insostenible que sea el tribunal encargado de controlar la investigación preparatoria el que pueda ordenarle al fiscal que acuse [...].

33) Que aun cuando se entienda que el legislador puede válidamente organizar un proceso penal en el que la acción penal es indisponible, y estructurarlo con controles suficientes para que esto se cumpla, tales controles sólo pueden producirse en el estrecho límite trazado por la autonomía funcional de los fiscales (art. 120 de la Constitución Nacional), que no es respetado por la directiva del art. 348 del Código Procesal Penal de la Nación pues el procedimiento de control de la acusación que instaura concede a los jueces una facultad que la Constitución Nacional les veda: determinar el contenido de los actos del fiscal. El Ministerio Público del art. 120 supone no sólo independencia del Poder Ejecutivo, sino también del Poder Judicial, como correlato de una concepción dentro de la cual sólo dicha independencia permite estructurar un procedimiento penal en el que las garantías de la defensa en juicio y la imparcialidad del tribunal no estén en discusión" (voto de los Ministros Petracchi y Highton de Nolasco).

"10) Que más allá de la incompatibilidad del art. 348 con una interpretación gramatical e histórica del art. 120 de la Carta Magna, una interpretación sistemática de la Constitución también conduce a las mismas conclusiones.

En efecto, la estricta separación de las funciones de acusar y juzgar responde a la exigencia estructural de un proceso justo, con reales y eficaces posibilidades de defensa y jueces lo más desvinculados posibles de los intereses en juego, para que puedan juzgar con un grado aceptable de imparcialidad.

Por ello la separación de las funciones de perseguir y juzgar además de ser el más importante de todos los elementos constitutivos del modelo teórico acusatorio, está íntimamente ligado al principio de imparcialidad, y por ello es un presupuesto estructural y lógico de todos los demás. Supone la configuración del proceso como una relación triangular entre tres sujetos, dos de los cuales están como partes en la causa, con funciones de postulación: acusador y defensor, y el tercero, ubicado por encima de aquellos, con la tarea de juzgar: juez y tribunal [...].

Este esquema no admite un monólogo del juez con la prueba para buscar la verdad, sino que requiere el enfrentamiento de las partes, expresado en afirmaciones y refutaciones, pruebas y contrapruebas, argumentos y contra-argumentos, ambos ante un tercero que decide imparcialmente" (voto del Ministro Maqueda).

"14) Que siendo el fiscal quien tiene la tarea de acusar, aún en la etapa preparatoria del proceso, cuando arriba a la conclusión de que carece de la prueba suficiente para pasar a la etapa de juicio, desaparece el presupuesto básico de la contienda, toda vez que la acusación, no es ni más ni menos que el marco referencial que delimita el conflicto y respecto del cual se

establece la estrategia de defensa. Si el acusador declina la prosecución del proceso, el juzgador no puede suplantarle en su rol, sin romper el juego de equilibrio entre partes, resignando la imparcialidad y afectando las garantías que la Constitución Nacional y la ley consideran vigentes desde la imputación. Ello es así, por cuanto la acusación constituye un bloque indisoluble que se perfecciona en dos momentos procesales distintos: el requerimiento de elevación a juicio, que habilita la jurisdicción del tribunal para abrir el debate y el alegato fiscal solicitando condena, que habilita la jurisdicción del tribunal a fallar.

18) Que en este contexto, resulta insostenible que el tribunal encargado de controlar la investigación preparatoria sea al mismo tiempo el que puede ordenar al fiscal que acuse. Pues el ejercicio de tal facultad de sustituir al acusador hace que los jueces, en vez de reaccionar frente a un estímulo externo en pos de la persecución, asuman un compromiso activo a favor de ella. Tal actitud es susceptible de generar dudas en cuanto a la imparcialidad con que debieron haber controlado el procedimiento de instrucción, esto es, permaneciendo 'ajenos'. Cabe recordar que este Tribunal ha reconocido desde siempre que el hecho de ser juzgado por los jueces designados por la ley antes del hecho de la causa (art. 18 Constitución Nacional) debe ser entendida como sujeta a la garantía de imparcialidad, reconocida como garantía implícita de la forma republicana de gobierno y derivada del principio acusatorio (Fallos: 125:10; 240:160), sin restricción alguna en cuanto al mayor o menor avance de las etapas procesales" (voto del Ministro Zaffaroni).

### 3. "Amodio, Héctor Luis", Fallos 330:2658, 12/7/2007.

"7º) Que, tal como surge de los considerandos precedentes, Héctor Luis Amodio fue objeto de dos alegatos acusatorios, uno de los cuales –el formulado por la querrela– resultó a la postre invalidado por el juez correccional interviniente, apoyándose por ende la formal acusación en la actividad desplegada por el fiscal de juicio, quien solicitó la imposición de dos años de prisión y cuatro años de inhabilitación especial [...].

8º) Que no obstante la pretensión punitiva concretada por el representante de la vindicta pública, el juez dispuso la aplicación del máximo previsto para esa clase de pena, es decir, tres años de prisión –cuyo cumplimiento fue dejado en suspenso, compartiéndose en este sentido el criterio de la fiscalía–.

11) Que si bien el sistema de enjuiciamiento criminal adoptado por nuestra legislación procesal penal nacional (ley 23.984 y modificatorias) pertenece a los denominados 'sistemas mixtos', la etapa del debate materializa claramente principios de puro cuño acusatorio dada la exigencia de oralidad, continuidad, publicidad y contradictorio, los cuales no sólo responden a un reclamo meramente legal sino que configuran verdaderos recaudos de orden constitucional (arts. 18 y 24 de la Constitución Nacional; art. 8.5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; art. 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; art. 26 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y art. 11.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos).

12) Que a partir de ello, la función jurisdiccional que compete al tribunal de juicio se halla limitada por los términos del contradictorio, pues cualquier ejercicio de ella que trascienda el

ámbito trazado por la propia controversia jurídica atenta contra la esencia misma de la etapa acusatoria de nuestro modelo de enjuiciamiento penal [...].

14) Que desde la perspectiva del derecho de defensa del imputado el ejercicio de la judicatura en los términos indicados opera como garantía de equilibrio dentro de un proceso penal que, en ocasiones, puede llegar a reconocer incluso más de dos acusadores (fiscal, particular ofendido y otros organismos de la administración central a quienes de ordinario se les reconoce legitimación activa). De lo contrario, la propia función jurisdiccional podría conspirar contra el ideal constitucional de igualdad que en el proceso penal requiere equiparar las posibilidades del enjuiciado respecto de las de los acusadores (en este sentido, tampoco cabe soslayar el derecho que este Tribunal le ha reconocido al querellante particular a partir de Fallos: 321:2021).

16) Que toda vez que el derecho de defensa impone que la facultad de juzgar conferida por el Estado a los tribunales de justicia debe ejercerse de acuerdo con el alcance que fija la acusación, y dado que la pretensión punitiva constituye una parte esencial de ella -al punto de que en autos el juez correccional que dictó la condena decidió anular el alegato acusatorio formulado por la parte querellante precisamente por el hecho de que había omitido solicitar pena-, cualquier intento por superar aquella pretensión incurre en un ejercicio jurisdiccional *extra o ultra petita*.

17) Que los postulados constitucionales aludidos llevan a afianzar los principios de cuño acusatorio que rigen el debate y, por ende, la plena jurisdicción reconoce un límite máximo a su ejercicio, cual es, el delimitado por los términos de la acusación pública y también privada en caso de haberla. Tal inteligencia importa un avance en el camino iniciado por la doctrina que esta Corte desarrolló a partir del precedente 'Tarifeño' (Fallos: 325:2019), ratificado recientemente en el caso 'Mostaccio' (Fallos: 327:120).

18) Que si el derecho de defensa opera como límite concreto de la función jurisdiccional, en el sub examine se verifica un exceso en el ejercicio de ella en la medida en que el juez sentenciante excedió la pretensión punitiva del órgano acusador e impidió con ello el pleno ejercicio de aquella garantía en lo que respecta a la individualización y proporcionalidad de la pena finalmente impuesta.

19) Que, en consecuencia, el fallo cuestionado no guarda una completa correspondencia con las circunstancias fácticas tenidas en cuenta por el órgano acusador para formular su requerimiento punitivo, razón por la cual la sentencia condenatoria se funda en elementos que no habrían sido incluidos en aquel acto procesal y respecto de los cuales Héctor Luis Amodio no ha tenido oportunidad de defenderse..." (voto en disidencia de los Ministros Lorenzetti y Zaffaroni).

4. ["Cardenas Almonacid, José Rolando y otros", Fallos 332:391, 17/3/2009.](#)

"La separación de las funciones de acusar y juzgar constituye, por otro lado, un principio asentado en los precedentes del Tribunal desde la perspectiva del derecho de defensa en juicio (doctrina de Fallos: 237:158; ver asimismo Fallos: 308:1557), perfeccionándose luego en la exigencia de acusación a partir de la prueba producida en el debate como forma sustancial del

debido proceso, tal como se desprende de la doctrina iniciada en '[Tarifeño](#)' y a la que remití al inicio.

De ello se sigue que la exigencia de acusación, como forma sustancial en todo proceso penal, salvaguarda la defensa en juicio del justiciable, sin que tal requisito tenga otro alcance que el antes expuesto (Fallos: 143:5 y 321:2021). Y no sólo eso, sino que es el único instrumento que tiene el Estado para provocar una decisión de culpabilidad o inocencia.

Desde esta perspectiva, las consecuencias que, tanto para el a quo como para el fiscal ante esa instancia, se derivan de una serie de preceptos contenidos en las leyes procesales locales -y que a la postre permitirían la condena del imputado cuando el fiscal pidió su absolución- van en desmedro de los recaudos exigidos por la doctrina de V.E. para asegurar las garantías constitucionales de la defensa en juicio y el debido proceso, e implican un apartamiento infundado de los precedentes de la Corte, especialmente cuando, como en este caso, dicha posición ha sido expresamente invocada por los apelantes (Fallos: 307:1094; 329:2614)" (dictamen del Procurador General de la Nación al que se remitieron los ministros Lorenzetti, Highton de Nolasco, Fayt, Zaffaroni)<sup>1</sup>.

5. ["Gilio, Juan", Expte. G.931.XLII, 19/11/2009.](#)

"Para privar de validez a una sentencia de absolución, porque los jueces no advirtieron que el dictamen del fiscal era nulo, es necesaria la verificación razonada de esa tacha de modo que resulte patente y manifiesta. Más aún en este caso, en el que la cámara juzgadora examinó el punto y juzgó, por mayoría, que el alegato estaba fundado, y ajustado a las comprobaciones del proceso, de un proceso que estaba 'pasando' ante los sentidos de esos jueces.

A mi modo de ver, el fallo confunde ausencia de fundamento de un acto con el acierto o error de estos fundamentos.

En resumen, puede ser escueto el alegato fiscal, pero en la medida en que no se demuestra una arbitrariedad palmaria, ni que, como correlato, la sentencia de absolución sea tachable por ese vicio, los fundamentos de la nulidad resultan solo aparentes y encierran una indebida sustitución de la función requirente, con grave desmedro del derecho que tiene toda persona a liberarse del estado de sospecha que importa la acusación de haber cometido un delito, mediante una sentencia que establezca, de una vez y para siempre, su situación frente a la ley penal (Fallos: 272:188).

**B. Cámara Federal de Casación Penal**

1. [Sala II, "Saavedra, Juan Carlos", reg. Nº 19.956, causa Nº 12.945, 9/2/2012.](#)

---

<sup>1</sup> Los ministros Petracchi, Maqueda y Argibay se remiten en su voto concurrente a lo resuelto en el caso 'Mostaccio' (Fallos: 327:120).

“[E]l acto de acusación no sólo debe contemplar la descripción de la base fáctica que delimita el objeto del juicio, su calificación legal y la formulación de la pretensión punitiva también están abarcadas por él, sino que debe incluir –ineludiblemente– una propuesta fundada sobre la determinación de la pena, de manera tal que la defensa del imputado conozca las circunstancias consideradas relevantes para fijarla y pueda rebatir aquellos fundamentos e invocar las circunstancias que, según su opinión, deban conducir a imponer una pena más leve. Es decir, ese acto debe contemplar estos tres aspectos –base fáctica, calificación y pena– porque sólo así se garantiza al imputado la posibilidad de desplegar una defensa en forma plena” (voto del juez Slokar al que adhirió parcialmente la jueza Ledesma).

2. [Sala II, “Rossi, Maximiliano Alberto”, reg. Nº 19.799, causa Nº 13.705, 11/4/2012.](#)

“Desde esta perspectiva, tomo nota de que el Fiscal General, al momento de alegar en la audiencia de debate, había requerido que se impusiera al imputado [...] la pena de un año y seis meses de prisión [...] por considerarlo coautor penalmente responsable del delito de robo simple. [...] Sin embargo, el a quo lo condenó a tres años de prisión a título de robo agrava por su comisión en banda [...] sentencia contra la cual oportunamente se alzó la defensa mediante recurso de casación, en virtud del cual esta Sala, en definitiva, recalificó el hecho tenido por cierto como constitutivo del delito de robo simple [...] disponiendo el reenvío de las actuaciones al tribunal a quo para el dictado de una nueva pena. [...] En este nuevo marco legal, el tribunal sentenciante fijó la dosimetría punitiva en dos años y cuatro meses de prisión. De lo expuesto se observa que –tal como lo pregona el recurrente– ha habido una infracción a la ley y a la Constitución en la sentencia en crisis en cuanto se impuso una pena superior a la pretendida por el acusador” (voto del juez Slokar al que adhirió la jueza Ledesma).

3. [Sala IV, “Zavala, Eduardo César”, reg. Nº 2342/12.4, causa Nº 14.575, 7/12/2012.](#)

“La acusación, como componente de una de las formas esenciales del proceso, limita al órgano jurisdiccional no sólo prohibiendo que se arribe a una sentencia condenatoria alterando la base fáctica del juicio sino también a la pretensión punitiva delimitada en aquélla. Por ende, cualquier extralimitación en tal sentido, importa un ejercicio jurisdiccional extra petita o ultra petita, afectando el derecho de defensa en juicio [...] El impedimento de proceder en forma oficiosa, opera como garantía del imputado al debido proceso y asegura la imparcialidad del juzgador” (voto del juez Borinsky al que adhirieron parcialmente los jueces Hornos y Gemignani).

4. [Sala IV, “Cardama, Gerardo José”, reg. Nº 1581.13.4, causa Nº 14.098, 29/8/2013.](#)

“Que de los cimientos de nuestra arquitectura constitucional, como consecuencia de la filosofía política que inspira la Ley Fundamental, como asimismo de las normas convencionales a ella incorporadas con igual rango (art. 75 inc. 22 C.N.) claramente surge que nuestro orden jurídico adhiere al sistema acusatorio de enjuiciamiento penal (cfr. arts. 18, 53 y 59 –juicio político– y 118 –juicio por jurados– de la Constitución Nacional, 26 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, 10 y 11.1 de la Declaración Universal de los

Derechos Humanos, 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.1 del Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos).

Es por eso, que resulta aplicable en la especie el adagio latino ‘nullum iudicium sine accusatione’, como consecuencia de lo cual los jueces no pueden expedirse más allá del límite fijado por el acusador. En otros términos, la sentencia no puede ser ‘plus petita’, ya que el tribunal no puede ir más allá de la pretensión requerida por el órgano que tiene a su cargo la ‘vindicta pública’ (art. 120 de la Constitución Nacional).

Ello así, toda vez que el señor Fiscal en su alegato final en el debate solicitó que se dicte al imputado una pena única de cinco años y seis meses de prisión de cumplimiento efectivo y el tribunal de grado sentenció a Cardama a cumplir la pena única de seis años y seis meses de prisión (un año más de prisión que la petición fiscal), a mi entender se ha configurado una evidente transgresión al principio acusatorio que rige en el enjuiciamiento penal, por lo que, la resolución impugnada debe ser anulada en forma parcial, solamente en lo referido a la pena única dictada al imputado Cardama” (voto del juez Gemignani al que adhirieron parcialmente los jueces Borinsky y Hornos).

5. [Sala III, “Urbina Chumpitaz, Jimmy Santis”, reg. Nº 348/14, causa Nº 1625/2013, 18/3/2014](#)

“[E]ntendemos que la decisión del tribunal oral que anuló el alegato acusatorio del fiscal basándose solamente en una mera discrepancia con la significación jurídica del hecho sometido a estudio, ha incurrido en un exceso jurisdiccional

Como corolario de todo ello, no podemos dejar de señalar el entuerto procesal generado a raíz del dictado de la resolución impugnada, por cuanto para arribar a la decisión que anuló el alegato acusatorio fiscal, el tribunal, bajo el ropaje de una nulidad que no era tal, efectuó un análisis acerca de la participación y responsabilidad que les cupo a cada uno de los imputados, que, necesariamente, lo llevó a apartarse del conocimiento de la causa y remitirla a otro para que resuelva en definitiva” (voto del juez Riggi en adhesión al voto de la jueza Catucci).

## QUERELLA

### A. Corte Suprema de Justicia de la Nación

1. [“Santillán, Francisco Agustín”, Expte. S.1009.XXXII, 13/8/1998.](#)

1) Que la Cámara Nacional de Casación Penal confirmó la sentencia del tribunal oral que había absuelto a Francisco Agustín Santillán del delito por el cual fue oportunamente requerida la elevación de la causa a juicio por la parte querellante [...] y por el fiscal [...].

2) Que en ocasión de alegar oralmente sobre la prueba producida [...], el representante del ministerio público solicitó la absolución del procesado por considerar atípicos los hechos en que se había fundado la conducta a él atribuida, en tanto que el querellante particular requirió

que se le condenase por el delito de abandono de persona agravado [...] a la pena de cinco años de prisión.

3) Que el a quo consideró que, como consecuencia de las facultades conferidas por el actual ordenamiento procesal al representante del ministerio público para el ejercicio de la acción pena pública, la actuación del querellante particular no era autónoma respecto de aquel órgano y que, por ello, postulaba la absolución por el primero, el pedido de condena de la querrela no era suficiente para habilitar al tribunal a emitir un pronunciamiento de condena. Por tal motivo absolvió a Santillán por inobservancia de una de las formas sustanciales del juicio (art. 18 de la Constitución Nacional).

7º) Que, con carácter previo, cabe señalar que las circunstancias que concurren en el sub lite difieren sustancialmente de aquéllas que dieron origen al precedente ‘Tarifeño’ antes citado, y lo resuelto, en igual sentido, por este tribunal en Fallos: 317:2043; 318:1234, 1400 y 2098; y causa S.172.XXVIII ‘Saucedo, Elizabeth y Rochia Pereyra Lauro Daniel s/ averiguación de contrabando’, del 12 de septiembre de 1995, entre otros.

8) Que ello es así toda vez que, mientras que en esos casos las partes legitimadas para ello no habían formulado acusación alguna durante el proceso, en la etapa prevista en los respectivos ordenamientos procesales penales, en autos –pese al pedido de absolución formulado por el representante del ministerio público en la oportunidad prevista por el art. 393 del Código Procesal Penal de la Nación– el querellante particular solicitó, en esa misma oportunidad, la imposición de una pena en los términos ut supra reseñados.

[...]

10) [L]a exigencia de acusación, como forma sustancial en todo proceso penal, salvaguarda la defensa en juicio del justiciable, sin que tal requisito tenga otro alcance que el antes expuesto o contenta distingo alguno respecto del carácter público o privado de quien la formula (Fallos 143:5).

11) [S]i bien incumbe a la discreción del legislador regular el marco y las condiciones del ejercicio de la acción penal y la participación asignada al querellante particular en su promoción y desarrollo, desde que se trata de lo atinente a la más acertada organización del juicio criminal (Fallos: 253:31), todo aquel al que la ley reconoce personería para actuar en juicio en defensa de sus derechos está amparado por la garantía del debido proceso legal consagrada por el art. 18 de la Constitución Nacional, que asegura a todos los litigantes por igual el derecho a obtener una sentencia fundada previo juicio llevado en legal forma (Fallos: 268:266, considerando 2º).

Ello en el marco del derecho a la jurisdicción consagrado implícitamente en el art. 18 de la Carta Magna y cuyo alcance, como la posibilidad de ocurrir ante algún órgano jurisdiccional en procura de justicia y obtener de él sentencia útil relativa a los derechos de los litigantes (Fallos: 199:617; 305:2150, entre otros), es coincidente con el que reconocen los arts. 8º, párrafo primero, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (voto de los ministros Fayt, Belluscio, Petracchi, Boggiano y Bossert).

2. [“Del’Olio, Edgardo Luis y Del’Olio, Juan Carlos”, Expte. D. 45. XLI, 11/7/2006.](#)

“5°) [T]iene dicho esta Corte en el precedente ‘[Santillan](#)’ (Fallos: 321:2021) que la exigencia de la acusación, como forma sustancial en todo proceso penal, salvaguarda la defensa en juicio del justiciable, sin que tal requisito tenga otro alcance que el antes expuesto o contenga distingo alguno respecto del carácter público o privado de quien la formula.

6°) [L]a decisión del juez de instrucción de dar por decaído el derecho a responder la vista que prevé el art. 346 del Código Procesal aparejó la pérdida de los derechos procesales vinculados al acto precluido. Si el particular ofendido no concretó objetivamente y subjetivamente su pretensión, no podría integrar legítimamente una incriminación que no formuló previamente.

7°) [E]ste aspecto es decisivo para resolver el pleito en sentido adverso a la eficacia del fallo de condena, lo que permite descalificar a la sentencia apelada como pronunciamiento jurisdiccional válido, pues al haberse dictado en las condiciones señaladas resultó violatoria del derecho de defensa en juicio”.

3. [“Iñigo, David Gustavo”, Expte. I.131.XLIV, 13/12/2011.](#)

“La Cámara de Apelaciones en lo Penal de Instrucción, por sentencia del 7 de marzo de 2006, declaró que no correspondía dar tratamiento al recurso de apelación interpuesto contra el sexto punto de la resolución del juez de instrucción, de fecha 18 de marzo de 2005, que había ordenado el sobreseimiento de algunos imputados en la causa. En sustento de esta decisión, sostuvo que el fiscal de cámara, al corrersele vista de la apelación, se había pronunciado por la confirmación de la sentencia en el punto cuestionado y que el régimen del querellante adhesivo adoptado por la ley procesal penal local impedía que éste provocara por sí solo la revocación de decisiones consentida por el titular estatal de la acción penal...”.

“[R]ecurrido el sobreseimiento y concedida la apelación en los términos del art. 352 del código adjetivo local, la cámara rehusó su jurisdicción y se negó a conocer en la apelación aplicando extensivamente la solución prevista en el art. 359 de ese mismo cuerpo legal, que declara inapelable el sobreseimiento que debe dictar el juez cuando el fiscal de cámara coincide con el de instrucción acerca de la falta de mérito para requerir la elevación a juicio, es decir, una norma referida a una hipótesis ajena a la que debía juzgar [...].

A su vez, este déficit persiste en la sentencia impugnada del *a quo*. En ella se pretende apoyar la solución de la Cámara con el argumento de que si prosperase la pretensión del querellante y se revocasen los sobreseimientos, ese tribunal debería ‘compeler a que un nuevo fiscal de instrucción efectúe la investigación y eleva la causa a juicio en oposición al criterio del fiscal de instrucción y del fiscal de cámara [...]. Según la Corte Suprema provincial, ello lesionaría la independencia funcional del ministerio público fiscal, tal como ha sido constatado por VE en el precedente ‘Quiroga’ (Fallos: 327:5863).

Sin embargo, no advierto y el *a quo* tampoco explicita cuál sería el fundamento lógico o jurídico de esa afirmación y, por lo tanto, de la pertinencia de la aplicación del precedente ‘Quiroga’ al caso bajo examen. En efecto, la sentencia impugnada no proporciona razón alguna de por qué la inexistencia de motivo para sobreseer (lo que constataría una eventual

revocación del sobreseimiento) y debería implicar la existencia de motivos para acusar y elevar la causa a juicio. Y tampoco podría proporcionarla, pues no hay relación de implicación lógica alguna entre la decisión de revocar un sobreseimiento y la decisión sobre la acusación y elevación de la causa a juicio. La revocación del sobreseimiento sólo implica que el proceso no se clausura y debe seguir su curso, pero aún no dice nada sobre el mérito para presentar una acusación que posibilite un juicio oral.

Por ello, a falta de implicación lógica entre ambas decisiones, el *a quo* debió haber ofrecido un fundamento *jurídico* que apoyara su conclusión en el ordenamiento procesal penal tucumano. Sin embargo, esa explicación está ausente en la sentencia impugnada. El *a quo* no expresa –ni se vislumbra– qué norma del código de forma provincial autorizaría a la cámara de apelaciones a apartar al fiscal de instrucción actuante e instruir a un nuevo fiscal con el fin de que presente una acusación en caso de revocar un sobreseimiento en el momento procesal de autos. De ello se sigue, a su vez, entonces, que el *a quo* tampoco fundamentó debidamente la aplicabilidad de la doctrina sentada por VE en el precedente ‘Quiroga’ al caso.

Los déficits de fundamentación hasta aquí apuntados adquieren aún más significación si se tiene en cuenta que la decisión del *a quo* tenía por efecto confirmar una decisión que había impedido en el caso concreto el uso de un derecho expresamente concedido en la ley a la parte querellante, a saber, el derecho a pelar el auto de sobreseimiento. [...] No advierto de qué manera el hecho de que el código local ponga exclusivamente en manos del ministerio público fiscal la decisión sobre la acusación [...], como afirma la mayoría en la sentencia impugnada, guarda relación con el problema que plantea el caso en examen, pues aquí no se trata de la cuestión de si la acusación debe ser sólo pública o si también puede ser privada, sino del derecho de apelar el auto de sobreseimiento de la parte querellante” (dictamen del Procurador General de la Nación al que se remitieron los ministros Lorenzetti, Highton de Nolasco, Petracchi, Maqueda y Zaffaroni).

## B. Cámara Federal de Casación Penal

### 1. [Sala II, “Villarruel, Jorge Rodolfo”, causa N° 14.213, reg. N° 2390/14, 21/11/2014.](#)

“[L]a normativa procesal no obliga a los sentenciantes a rechazar el acuerdo de juicio abreviado, en caso de oposición de la querrela. No obstante, los jueces en la resolución mediante la cual se adopta el mencionado acuerdo deben explicar las razones que tuvieron en cuenta para arribar a esa decisión y, cuando haya oposición, explicar aunque sea mínimamente los motivos por los cuales se desecharon las alegaciones efectuadas por la querrela...”<sup>2</sup>

[...]

“[L]a decisión en crisis se evidencia arbitraria en la medida que no cumple con las condiciones que debe reunir dicho acto jurisdiccional en los mismos términos que la sentencia producto de un juicio oral, lo cual invalida el acuerdo [...] [S]e advierte [...] que los sentenciantes omitieron

---

<sup>2</sup> Cita el fallo de la Sala III de la CFCP “García, Miguel Ángel”, reg. n° 440, causa n° 4885, 19/8/2004

valorar los extremos que hacen a las circunstancias fácticas invocadas por la querella y los elementos de prueba enunciados por esa parte” (voto del juez Slokar al que adhirió la jueza Ledesma)

2. [Sala II, “Díaz Lacoste, Alejandro”, causa Nº 873/2013, reg. Nº 2371/14, 18/11/2014.](#)

“[S]e advierte que en la decisión [[Del’Olio](#), de la CSJN] no se afirmó la imposibilidad de la querella para continuar actuando después de haber caducado su derecho de requerir la remisión del caso a juicio contra los imputados, sino tan sólo que la falta de requerimiento ‘aparejó la pérdida de los derechos procesales vinculados al acto prohibido’ [...] En términos de esa sentencia, ‘si el particular ofendido no concretó objetivamente y subjetivamente su pretensión, no podría integrar legítimamente una incriminación que no formuló previamente’. Entonces, se pierde el derecho a formular una pretensión requirente separadamente del Ministerio Público, pero no otros derechos de la ley asigna a la querella” (voto del juez David al que adhirió el juez Slokar).

“[R]esulta procedente el apartamiento de la querella, toda vez que no demostró interés en la persecución al no haber interpuesto oportunamente requerimiento de elevación a juicio [...] La omisión del acto procesal en cuestión por parte de la querella impide que luego actúe durante el debate de manera autónoma” (voto en disidencia de la jueza Ledesma).

3. [Sala II, “Gómez, Marcelo José”, causa Nº 15.196, reg. Nº 536/14, 9/4/2014.](#)

“[T]oda vez que en los delitos de acción pública (artículo 71 del CP) su impulso corresponde indudablemente al Ministerio Público Fiscal, no es posible que el querellante participe sin la presencia de aquél, pues así lo establecen las normas que rigen la materia en nuestro sistema vigente [...] [L]a intervención autónoma de la querella sin la participación del titular de la acción no se encuentra admitida expresamente por el ordenamiento. Por ende, aceptar esa posibilidad cuando la ley no lo hace, configura una interpretación *in malam parte*, en clara violación de lo dispuesto en el artículo 2 del CPPN, concordante con el principio *pro homine*” (voto en disidencia de la jueza Ledesma).

4. [Sala II, “García, Silva Nélida”, causa Nº 16.448, reg. Nº 632/14, 24/4/2014](#)

“[T]al cómo se encuentra regulado nuestro ordenamiento, no es posible concebir un proceso penal sin la participación y control del acusador público. En consecuencia, la querella no está facultada para la prosecución autónoma de delitos de acción pública ante la ausencia de estímulo fiscal. De admitirse tal posibilidad, se lesionaría el principio de igualdad de armas y el derecho de defensa en juicio. Pero además [...] se incurriría en una interpretación de las normas perjudicial para el imputado, todo lo cual no puede ser admitido” (voto en disidencia de la jueza Ledesma).

## PRINCIPIO DE CONGRUENCIA

### A. Corte Suprema de Justicia de la Nación

#### 1. [“Luna, Javier Alejandro”, Expte. L. 332. XLVI, 15/5/2014.](#)

“4) Que es criterio de la Corte en cuanto al principio de congruencia que, cualquiera sea la calificación jurídica que en definitiva efectúen los jueces, el hecho que se juzga debe ser exactamente el mismo que el que fue objeto de imputación y debate en el proceso, es decir, aquel sustrato fáctico sobre el cual los actores procesales desplegaron su necesaria actividad acusatoria o defensiva (conf. Fallos: 329:4634).

5) Que esta correlación no ha sido respetada en la sentencia recurrida, dado que la modificación de la subsunción típica efectuada por el a qua implicó una alteración de la imputación fáctica al haberse sustituido el tipo de robo (que reprime el apoderamiento ilegítimo de cosa ajena) por un supuesto de hecho diferente como el del encubrimiento (que implica un acto posterior a aquél, porque presupone un delito ejecutado por otro).

6) Que, en consecuencia, toda vez que no hubo una acusación alternativa válidamente formulada y, ni en el requerimiento fiscal de elevación a juicio ni en la acusación al final del debate se le atribuyó al imputado la conducta de recibir una cosa proveniente de un delito en el que no hubiese participado (sino que se le adjudicó haber participado en la sustracción de esa cosa), el pronunciamiento del a qua excedió el marco del principio *iura novit curia* e incurrió en una violación del principio de congruencia al no haberse ajustado al contenido de la imputación respecto del cual el encartado había ejercido su derecho a ser oído. En tales condiciones, la decisión recurrida resulta violatoria del art. 18 de la Constitución Nacional al haberse condenado al imputado por un hecho distinto del que fue motivo de juzgamiento” (voto en disidencia del juez Zaffaroni).

#### 2. [“Ciuffo, Javier Daniel”, Fallos 330:5020, 11/12/2007.](#)

“8) Que en tales condiciones, cabe concluir que mediante una interpretación inadecuada sobre el alcance que cabe atribuir a la regla que exige congruencia entre la acusación y la sentencia, el *a quo* convalidó una sorpresiva calificación jurídica más gravosa que desvirtuó la defensa del acusado y determinó la imposición de un monto de pena mayor —por el mínimo de la escala penal— que los cuatro años de prisión que había solicitado el fiscal por el transporte de estupefacientes, razón por la cual corresponde habilitar la instancia extraordinaria para reparar la violación a la garantía de la defensa en juicio (art. 18 de la Constitución Nacional)” (voto concurrente de los ministros Lorenzetti y Zaffaroni).

#### 3. [“Fariña Duarte, Santiago y otros”, Fallos 327:2790, 6/7/2004.](#)

“4) Que según surge del requerimiento de elevación a juicio y de lo actuado durante el debate, el hecho llegó a juicio sin que estuvieran nada claras muchas de sus particularidades. Por

ejemplo, fue sólo durante el debate que se estableció que habrían sido A. Duarte y Fariña quienes, al atacar al agente Pablo Duarte, lo despojaron de su arma reglamentaria. Como consecuencia, al finalizar la producción de la prueba, el fiscal describió el hecho incluyendo esta nueva circunstancia, pero indicó expresamente que, por una valla procedimental (el no haber estado incluida en el requerimiento), ella debía quedar fuera de la acusación. Que es criterio de la Corte en cuanto al principio de congruencia que, cualquiera sea la calificación

5°) Que, en lo fundamental, el tribunal oral consideró que, en la medida en que la circunstancia ‘sustracción del arma’ había sido incluida en la descripción que el fiscal hizo del resultado de la prueba producida en el debate, su pretensión de excluirla para que fuera investigada en forma autónoma era irrelevante. Ello, por cuanto se trataría de un caso de concurso ideal, por lo cual sería improcedente separar dicha circunstancia de hecho, integrante de un único acontecimiento histórico. Sobre esa base, condenó también por el delito de robo en poblado y en banda, tanto a Duarte como a Fariña.

6) Que según surge del requerimiento de elevación a juicio, la circunstancia de que Fariña Duarte, o bien Andrés Duarte, se hubieran ‘apoderado’ del arma aludida, en los términos del delito de robo, no fue incluida, sino, a lo sumo, se sostuvo que la habrían utilizado durante el atentado a la autoridad. En este sentido, la reinterpretación de lo que el fiscal expresó en el requerimiento que hace el a quo, al considerar que, a pesar de ‘una objetable falta de definición sobre el punto’, la secuencia de la descripción permite tener por incluido el apoderamiento del arma, no es más que una conclusión arbitraria, que distorsiona la exigencia básica del derecho de defensa con respecto a la necesidad de que la acusación sea clara y circunstanciada.

7) Que es cierto que el tribunal de juicio no se encuentra vinculado por la calificación jurídica seleccionada por el fiscal y que el enjuiciado ha de defenderse de una imputación consistente en la descripción de un ‘acontecimiento histórico’. Sin embargo, en el sub lite el fiscal había indicado que la circunstancia ‘apoderamiento del arma’ integraba el acontecimiento histórico tal como posiblemente había sucedido, pero no tal como podía ser legítimamente juzgado por el tribunal. En efecto, la exclusión que el fiscal hace de dicha circunstancia se basó en un argumento normativo, y no fáctico: que no había estado incluida en el requerimiento. En tales condiciones, la defensa no se ve sorprendida por una diferente calificación jurídica del hecho que bien pudo haber previsto (concurso ideal en vez de concurso real), sino por la incorporación de una circunstancia agravante que el fiscal había excluido del objeto de la acusación por razones procesales. En otras palabras, la defensa se ve sorprendida por la violación al principio de congruencia. En este sentido, carece de relevancia que hubiera cuestionado efectivamente que se remitieran las actuaciones a instrucción, sobre la base de que esto ‘fragmentaría’ el hecho, pues ello no alcanza para satisfacer el derecho de defensa. En efecto, la perspectiva con la que enfocó el problema fue la posible violación al ne bis in idem y no la procedencia y alcances de la valoración de ese aspecto del hecho dentro del art. 54, Código Penal, como hubiera correspondido” (voto de los jueces Petracchi, Maqueda, Zaffaroni y Bellusio, Fayt, Boggiano y Vazquez –según sus votos).

4. [“Antognazza, María Alexandra”, Expte. A. 1318. XL, 11/12/2007.](#)

“6°) Que es criterio de la Corte en cuanto al principio de congruencia que, cualquiera sea la calificación jurídica que en definitiva efectúen los jueces, el hecho que se juzga debe ser exactamente el mismo que el que fue objeto de imputación y debate en el proceso, es decir, aquel sustrato fáctico sobre el cual los actores procesales desplegaron su necesaria actividad acusatoria o defensiva (Fallos: 329:4634).

7°) Que sin embargo, esta correlación no ha sido respetada en el caso, toda vez que la modificación de la subsunción típica efectuada por el a quo, al sustituir el tipo de abandono de persona (que es un tipo impropio de omisión) por el de lesiones graves (que un tipo doloso activo), implicó una alteración de la imputación fáctica.

8°) Que, en efecto, esta modificación en la calificación legal no podía hacerse sin alterar la imputación fáctica...”.

“En consecuencia, toda vez que ni en la indagatoria, ni en el procesamiento, ni como acusación alternativa se le atribuyó a la imputada la conducta de causar un daño en el cuerpo o en la salud de la niña, el pronunciamiento del a quo excedió el marco del principio iura novit curia al pasar a subsumir el hecho en un tipo doloso activo porque no consideró probado que la hubiese abandonado o colocado en situación de desamparo, e incurrió en una violación del principio de congruencia al no haberse ajustado al contenido de la imputación respecto del cual la encartada había ejercido su derecho a ser oída” (voto en disidencia de los ministros Zaffaroni, Maqueda y Lorenzetti).

**B. Cámara Federal de Casación Penal**

1. [Sala IV, “Teodorovich, Cristian David”, reg. Nº 11.216.4, causa Nº 8496, 6/2/2009.](#)

“[...] si bien la función primordial del principio de correlación entre acusación y sentencia, es la de imponer un límite al tribunal de juicio, quien no se encuentra habilitado para expedirse más allá del hecho y las circunstancias contenidas en la hipótesis imputativa formulada por el titular de acción penal, sin que dicha regla sea extensible, en principio, a la subsunción jurídica de dicho acontecimiento histórico; puede ocurrir que un cambio de calificación por otra no incluida en la discusión final, provoque una verdadera situación de indefensión frente a la concreta estrategia seguida por la defensa técnica para repeler la imputación que, en el marco de la última etapa del contradictorio, le ha sido intimada a su asistido. Máxime si se trata de una calificación jurídica mas gravosa que la requerida por el fiscal de juicio, con el consecuente incremento del quantum punitivo aplicable.

[...]

Por consiguiente, si los tribunales no instrumentan mecanismos tendientes a garantizar al justiciable la efectiva posibilidad de conocer y rebatir la eventual significación jurídica que el

juzgador considera adecuada para subsumir el suceso ventilado en juicio, tendrán como límite máximo aquella reclamada por el titular de la acción pública o, en su caso, el acusador privado.

[...]

Sobre el alcance y contenido del principio de correlación entre acusación y sentencia a la luz de las garantías contenidas en el art. 8 de la C.A.D.H, se ha expedido la Corte Interamericana de Derechos Humanos y en particular, en lo concerniente a la posibilidad de que el juez penal califique el hecho delictivo en forma distinta a la planteada en la acusación, sostuvo en el caso 'Fermín RAMÍREZ vs. Guatemala', por sentencia dictada con fecha 20 de junio de 2005.

[...]

En particular, subrayó que '[se] debe considerar el papel de la 'acusación' en el debido proceso penal vis-á-vis el derecho de defensa. La descripción material de la conducta imputada contiene los datos fácticos recogidos en la acusación, que constituyen la referencia indispensable para el ejercicio de la defensa del imputado y la consecuente consideración del juzgador en la sentencia. De ahí que el imputado tenga derecho a conocer, a través de una descripción clara, detallada y precisa, los hechos que se le imputan'. A ello agregó que: "Por constituir el principio de coherencia o correlación entre acusación y sentencia un corolario indispensable del derecho de defensa, [se] considera que aquél constituye una garantía fundamental del debido proceso en materia penal, que los Estados deben observar en cumplimiento de las obligaciones previstas en los incisos b) y c) del artículo 8.2 de la Convención'.

[...]

Sentado cuanto precede, debo decir que estoy íntimamente convencido que lo decidido en estos actuados no implica desconocer en modo alguno, la vigencia y el sentido del principio *iura novit curia* sino que simplemente, se le asigna un alcance que antepone el respeto por el derecho al debido proceso y, fundamentalmente, el derecho de defensa en juicio del imputado, al análisis dogmático que importa la subsunción típica de la conducta enjuiciada.

[...]

En definitiva, una sentencia como la aquí emitida es violatoria del derecho de defensa en juicio del acusado por cuanto le impide pronunciarse efectivamente sobre la significación jurídica y la consecuente individualización y proporcionalidad de la sanción aplicada ya que dichos aspectos sobrevinieron en forma intempestiva y no como consecuencia del debate contradictorio" (voto del juez Hornos, al que adhirió el juez Diez Ojeda).

2. [Sala II "Ramírez, Alejandro Luis", reg. Nº 13.848, causa Nº 8380, 12/2/2009.](#)

"[...] observo que al momento de dictar sentencia el juez que votó en primer término, y que obtuvo la adhesión de los restantes, no tomó en cuenta que el Fiscal General había modificado la base fáctica de su acusación, en beneficio del imputado, y que no consideró limitado su jurisdicción por ella. En definitiva se condenó a Alejandro Luis Ramírez como autor penalmente responsable del delito de comercialización de estupefacientes -4 hechos- y tenencia de estupefacientes con fines de comercialización -1 hecho-, todos en concurso real a la pena de cuatro años de prisión, multa de doscientos pesos, accesorias legales y costas.

Entiendo que al fallar de ese modo el *a quo* no ha respetado la base fáctica de la acusación, y ha condenado al imputado por calificaciones jurídicas más graves, cuyos supuestos están constituidos por circunstancias fácticas que el representante del Ministerio Público no incluyó en su alegato final” (voto del juez García, al que adhirió el juez Yacobucci).

**C. Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional**

1. [Sala I “Lauzao, Jorge Rubén”, reg. Nº 404/2015, causa Nº CCC 50082/2014, 3/9/2015.](#)

“[L]a causa tramitó en la etapa de instrucción bajo el procedimiento reglado por el artículo 353 bis del código adjetivo, y que la asignación jurídica en principio otorgada al caso, fue la de portación de arma de guerra en el supuesto del artículo 189 bis, apartado 2º, 5º párrafo del Código Penal [...]. Por su parte, el fiscal de instrucción ninguna objeción formulo, y al requerir la elevación a juicio del sumario, subsumió el hecho en el mismo tipo penal [...].

De la reseña efectuada, surge con claridad que la conducta *prima facie* reprochada por el Ministerio Público Fiscal, comprende una escala penal de dos años y cuatro meses a cinco años y ocho meses de prisión, extremo que por sí solo ilustra que la premisa argumental en la que sustentó el representante de la vindicta su oposición al beneficio, esto es, el efectivo cumplimiento de la eventual sanción fue errada y ajena a las constancias de la causa. Consecuentemente, la conclusión a la que arribó emerge también equivocada y sin sustento legal, pues la hipótesis delictiva está comprendida en el supuesto del cuarto párrafo del artículo 76 bis del Código Penal.

Sin perjuicio de ello, lo que entiendo determinante para resolver el asunto, es la actuación contradictoria del Ministerio Público Fiscal. [Lo que] implica una alteración de la base fáctica de la imputación que resulta incongruente con la labor del fiscal de instrucción y su propia actuación, pues compartió los términos que surgen del requerimiento de elevación a juicio, y no aportó razones que eventualmente pudieran justificar su ampliación en los términos del artículo 381 del ordenamiento procesal.

[L]a circunstancia expuesta surge como un vicio insuperable que atenta contra la unidad de actuación y en defensa de la legalidad que emana del artículo 1 de la ley 24.946, ya que de aceptarse atentaría contra la coherencia e inmutabilidad que debe mantener la acusación, en aras del derecho de defensa del imputado” (voto de la jueza Garrigós de Rébora, al que adhirió el juez Bruzzone).

**D. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional**

1. [Sala VI “P., J.”, causa Nº CCC 31625/2013, 27/5/2014.](#)

“El requerimiento de elevación a juicio contiene una calificación legal que utilizó una agravante, ‘la utilización de una ganzúa’, que no se encuentra descripta en el hecho reprochado, en la descripción del apoderamiento por el cual postula la elevación a juicio el Ministerio Público Fiscal. A su vez, se advierte que esta agravante no ha sido impuesta a la defensa en el acta de indagatoria, y por ello no tuvo la posibilidad de defender este extremo, aunque podría haber cuestionado este supuesto cuando se lo notificó de las conclusiones del requerimiento (artículo 349 del Código Procesal Penal)

[...]

En suma, si bien la plataforma fáctica se mantiene, el requerimiento de elevación al postular una calificación más gravosa restringe la defensa en juicio del imputado porque utiliza un elemento no contenido en la imputación para agravar la situación del indagado en el juicio. Por ello, no constituye una mera diferencia sobre la subsunción legal del caso [...]” (voto del juez Pinto).

“El principio de congruencia, cualquiera sea la calificación jurídica que en definitiva efectúen los jueces, requiere que el suceso que se juzga debe ser exactamente el mismo que fue objeto de intimación y debate en el proceso, es decir, aquello sobre lo cual los actores procesales desplegaron su necesaria actividad acusatoria o defensiva [...].

Por esta razón ‘habrá de ponderarse cada caso concreto tomando como criterio orientador el siguiente: siempre que la calificación legal aplicada por el órgano jurisdiccional difiera de la que postuló el fiscal en el acto acusatorio, violará el derecho de defensa cuando el tipo penal escogido, aun cuando a él se adecue el mismo hecho contenido en la acusación, contenga elementos descriptivos o normativos que le otorguen al suceso un alcance diferente agravando la situación del acusado, de manera tal que de haber conocido tales elementos tempestivamente habría podido refutar su aplicabilidad al caso’ (Jauchen, Eduardo M., ‘El juicio oral en el proceso penal’, pág.61, Editorial Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2008).

[...]

La doctrina citada puede aplicarse mutatis mutandi a la situación analizada en tanto que la calificación legal escogida por la Fiscalía al concretar la acusación -hurto agravado- ha provocado un estado de indefensión para el imputado pues al afirmar que ‘para lograr el desapoderamiento de las ruedas de los autos que se encontraban estacionados resulta necesario contar con algún tipo de instrumento que permita realizar las maniobras adecuadas para aflojarlas, es decir, que haga las veces de ganzúa’ (ver fs.176), introdujo elementos descriptivos que le dieron al suceso un alcance diferente, agravando su situación y que no fueron previamente puestos en conocimiento en la intimación (ver fs.128/129)” (del voto concurrente del juez Lucini).

## PRODUCCIÓN DE PRUEBA

### A. Corte Suprema de Justicia de la Nación

#### 1. [“Sandoval, David Andrés”, Fallos 332:391, 17/3/2009.](#)

“10) Que en el sub examine, queda claro que la razón fundamental que llevó al máximo tribunal local a anular el fallo absolutorio dictado oportunamente respecto del apelante fincó en que ante la existencia de peritajes discrepantes, multívocos, dispares, inciertos o contradictorios, el tribunal de juicio habría incumplido con su deber de ordenar la producción de uno nuevo tendiente a superar la incertidumbre sobre el asunto peritado

11) Que de los propios términos empleados por el Superior Tribunal de Justicia local que acaban de transcribirse, surge que dicho órgano jurisdiccional ha reconocido la situación de incertidumbre derivada de la existencia de peritajes que llegaban a conclusiones dispares o

contradictorias, al punto de haber sostenido que la superación de tal discrepancia vendría de la mano de la producción de un nuevo peritaje que fue omitido, omisión cuya existencia derivaría del carácter imperativo que a su criterio asumiría la facultad prevista en el art. 246 del ordenamiento procesal penal provincial.

18) Que entonces, la función jurisdiccional que compete al tribunal de juicio se halla limitada por los términos del contradictorio, pues cualquier ejercicio de ella que trascienda el ámbito trazado por la propia controversia jurídica atenta contra la esencia misma de la etapa acusatoria del modelo de enjuiciamiento penal adoptado por la provincia de Río Negro; máxime si se tiene en cuenta que en el logro del propósito de asegurar la administración de justicia los jueces no deben estar cegados al principio de supremacía constitucional para que esa función sea plena y cabalmente eficaz (confr. doctrina de Fallos: 308:490 y 311:2478, entre otros).

19) Que las máximas aludidas en los considerandos precedentes no han sido precisamente las tenidas en mira por el tribunal a quo al momento de dirimir la cuestión oportunamente planteada por la parte querellante en su recurso de casación deducido contra el fallo absolutorio. Ello es ciertamente así por cuanto el máximo tribunal provincial, al señalar que la sentencia absolutoria no debió haberse inclinado por salvaguardar el estado de inocencia sino que debió haber ordenado la producción de nuevas pruebas, ha conferido prioridad a la búsqueda de la verdad sustancial, informada por criterios esencialmente discrecionales que hacen del juez un órgano activo en la investigación de esa verdad.

Resulta obvio que la iniciativa jurisdiccional en el ámbito probatorio y la desigualdad de poder entre la acusación y la defensa que de allí deriva no son propios de un modelo acusatorio, dado que configuran rasgos típicamente característicos del sistema inquisitivo.

21) Que la anulación de dicho fallo basada esencialmente en la omisión por parte del tribunal de juicio de ordenar un nuevo peritaje a efectos de superar la disparidad de criterios existentes entre los dos que habían sido producidos, importa claramente, además, una relegación del principio constitucional del *favor rei* y de su corolario *in dubio pro reo*.

Ciertamente, en el propio pronunciamiento que decide la revocación de la absolución se indica en reiteradas ocasiones que diversas normas de procedimiento permitían o autorizaban al tribunal de juicio a proponer, en distintas etapas del proceso, la realización de un nuevo peritaje tendiente a acreditar la identidad de las huellas halladas en el escenario del crimen, contándose incluso con la posibilidad de reabrir el debate luego de que fuera clausurado.

Sin embargo, el tribunal a quo no parece haber reparado en que ni el acusador particular ni tampoco el público solicitaron al tribunal de juicio la realización del nuevo peritaje, cuando correspondía precisamente a ellos demostrar, con el grado de certeza que se exige para legitimar una condena penal, la culpabilidad del imputado, siendo que, además, el punto a desentrañar resultaba de suma trascendencia para la solución del litigio [...].

Por lo demás, en la propia sentencia a la postre anulada se deja constancia expresa de que '(n)o hubo en el transcurso del debate una propuesta formal de una nueva medida de prueba concreta y, por ende, no fue planteada su producción ni debatida su procedencia, que puede

estar referida tanto a la facultad del tribunal para disponerla de oficio como a si hubiese respondido a las exigencias legales'; para luego consignar '...que dicha facultad, que no es una obligación, es excepcionalísima y no está destinada a cumplir funciones que la ley ha confiado a los jueces de instrucción, al Ministerio Fiscal o a las partes' (ver fs. 4409).

22) Que fue por tal razón que tampoco el tribunal de juicio dispuso de oficio la medida omitida a criterio del a quo. Pero si ello ha configurado realmente un error en el que hubo incurrido aquel órgano jurisdiccional, él de seguro no le es achacable al enjuiciado pues, en todo caso, se trataría de un descuido en el que, como ya se pusiera de relieve, además del tribunal también habrían caído los representantes de la vindicta pública y privada.

En consecuencia, la hipótesis de error lleva a recordar que este Tribunal ha dicho en el ya citado caso 'Polak' (Fallos: 321:2826) que '(e)l Estado no tiene derecho a un nuevo juicio cuando es él quien origina esos errores, porque la situación se equipara al supuesto en que ha fallado al presentar el caso'.

23) Que, sin embargo, la caracterización del debate como la etapa del proceso penal acusatoria por excelencia impide tildar de equívoco al proceder de la Cámara Segunda en lo Criminal de General Roca, por cuanto su rol en dicha fase del procedimiento no es proceder de oficio en la búsqueda, recolección y valoración de las pruebas, sino que consiste en asumir una actitud pasiva que la separe rígidamente de las partes, dejando en manos de la acusación la total carga de la prueba.

24) Que el reconocimiento del carácter determinante de un nuevo peritaje no autorizaba a la parte querellante a solicitar la revocación del fallo absolutorio por la alegada omisión del tribunal de juicio, dado que ello, en cualquier caso, implicaría extender en otros sujetos procesales la propia responsabilidad en la presentación del caso.

26) Que todo lo expresado conduce a deslegitimar aquellas disposiciones legales que durante la etapa del juicio o plenario autoricen al tribunal a asumir potestades propias de la acusación, toda vez que ello se acercaría a un modelo de enjuiciamiento criminal diametralmente opuesto al que surge de la referencia constitucional, en el cual la actividad procesal asumiría un carácter monista que erigiría al juez en el único protagonista [...].

27) Que en el caso bajo estudio no cabe duda alguna que la decisión jurisdiccional de imponer la realización de un nuevo peritaje ante las contradicciones verificadas entre los dictámenes de los dos que fueron concretamente practicados -cuando además ello fue resuelto a fin de quebrar o romper una absolución apoyada en el *favor rei*- no pudo sino asumir una tendencia claramente incriminante.

31) Que el temperamento contrario ha afectado la garantía de defensa en juicio del imputado al someterlo a un segundo riesgo de condena por los mismos hechos, en la medida en que el nuevo proceso resultó de la vulneración de los principios de igualdad y de la división de poderes que caracterizan a la etapa acusatoria del sistema mixto de enjuiciamiento criminal adoptado por la legislación provincial, con mengua del estado de inocencia" (voto concurrente del ministro Zaffaroni).

2. ["Lemos, Ramón Alberto", Expte. S.C. L 183; L. XLIX, 9/12/2015.](#)

“La descripción del trámite inicial de la causa permite apreciar, de adverso a lo juzgado por la mayoría del a quo, que el procedimiento llevado a cabo por la fuerza de seguridad en la vía pública se ajustó a las normas aplicables. En efecto, las suspicacias que se introducen en el primer voto de la sentencia apelada acerca de la acreditación del requisito que exige el artículo 230 bis, inciso a), del Código Procesal Penal, en cuanto a la ‘conurrencia de circunstancias previas o concomitantes que razonable y objetivamente permitan justificar dichas medidas’, desatienden las constancias del legajo que indican que durante el control de rutina en la vía pública se advirtió aquella anomalía en el techo del automotor, a partir de lo cual se acreditó razonablemente ese requisito y se impuso el deber de actuar a los funcionarios de Gendarmería Nacional.

Cabe recordar que, con ‘la finalidad de hallar la existencia de cosas probablemente provenientes o constitutivas de un delito o de elementos que pudieran ser utilizados’ a tal fin, esa norma autoriza a los funcionarios a requisar e inspeccionar ‘a las personas...así como el interior de los vehículos’ y, en su último párrafo, reitera que ‘tratándose de un operativo público de prevención podrán proceder a la inspección de vehículos’.

En esas condiciones, el temperamento del a quo se aparta no sólo de la ley aplicable sino también de las reglas de la experiencia -y así de las de la sana crítica que debe regir en toda decisión judicial- que indican que por su cercanía con la frontera (aproximadamente 120 km.), el transporte y ocultamiento de estupefacientes en diversas partes de los automotores es un modus operandi frecuente, razón por la cual allí se practican inspecciones vehiculares más profundas, incluso con perros entrenados y, más recientemente, con utilización de escáner. De hecho, además de la existencia de un puesto de control en dicho cruce de rutas, el personal preventivo regularmente cuenta con reactivos químicos para realizar un primer examen de las sustancias sospechosas que se detectan, tal como sucedió en el *sub judice*.

[...]

Lo mismo cabe predicar, a mi modo de ver, respecto de las averiguaciones realizadas por esa fuerza de seguridad luego de la incautación de la sustancia, cuyo resultado se informó al magistrado interviniente a través del fax antes reseñado. A diferencia de la interpretación que se hace en el voto mayoritario de la sentencia apelada al anular lo actuado, esto es, que se trató de una pesquisa irregular ‘sin orden alguna por parte de las autoridades competentes’ y por fuera de lo dispuesto por el juez federal en la consulta de fojas 14 de los autos principales, estimo que esa actividad no es más que el normal ejercicio de los deberes que el artículo 183 del Código Procesal Penal asigna a aquellos funcionarios.

[...]

Sin perjuicio de cuanto infra se agregará respecto a la validez del inicio de la instrucción en virtud de una prevención policial (art. 195 del Código Procesal Penal), de lo dicho se extrae que la realización de esas tareas, aun cuando se las pudiera considerar como un exceso de celo profesional, no precisaba -como se postula en el fallo- de requerimiento del fiscal ni de orden judicial expresa, pues al no exhibir aspecto alguno que permita advertir arbitrariedad o abuso, no representó más que el desempeño del deber funcional legalmente establecido, sin menoscabo de las garantías del justiciable ni de las funciones del juez y del fiscal. Adviértase

que las averiguaciones que se cuestionan y sus resultados -cuya fuente se indicó en cada caso- se vinculan con la constatación del domicilio y de los antecedentes de la persona detenida, lo cual constituye una diligencia de práctica para su identificación. Al incorporarse de esa forma nuevos datos de posible utilidad para el sumario, la prevención presentó inmediatamente al juez la solicitud de medidas adicionales y el magistrado resolvió del modo indicado, dentro de la regularidad del procedimiento y de acuerdo al grado de sospecha que surgía del expediente.

[...]

Cierto es que la posterior reforma de 1994 incorporó el artículo 120 de la Constitución Nacional y dotó de independencia, autonomía funcional y autarquía financiera al Ministerio Público, como así también determinó sus funciones, las cuales fueron reglamentadas por la ley 24.946. Sin embargo, de esos cambios normativos no puede predicarse per se un nuevo sistema de enjuiciamiento penal, tal como V.E. reconoció in re [‘Quiroga’](#) Fallos: 327:5863) al declarar la inconstitucionalidad parcial del artículo 348 del Código Procesal Penal.

[...]

Al respecto y en lo que aquí interesa, es oportuno destacar que en ese pronunciamiento la Corte también consideró que ‘la estructuración de un sistema procesal en el que el fiscal es verdaderamente ‘titular de la acción penal’ supone una arquitectura legislativa compleja, que sin lugar a dudas no ha sido realizada hasta hoy. Frente a esta situación, sólo nos queda a los jueces intentar solucionar con prudencia la difícil convivencia entre el art. 120 de la Constitución Nacional, la ley orgánica del Ministerio Público y un código procesal en el que perduran innumerables elementos inquisitivos, pero que no podrían considerarse ‘tácitamente derogados’, Tal situación, si bien obliga a los jueces a examinar bajo una nueva perspectiva reglas procesales que hasta este momento eran aceptadas en nuestro medio casi sin cuestionamientos, exige una interpretación restrictiva de posibles ‘derogaciones implícitas’, pues, de otro modo, se terminaría generando una enorme incertidumbre acerca de cuáles son las instituciones que aún conservan vigencia’ [...].

En razón de expuesto, descartada la afectación de la imparcialidad del juzgador y su actuación de oficio, la coincidencia del a qua –en dichos términos– con la declaración de inconstitucionalidad parcial del artículo 195 del Código Procesal Penal y las nulidades resueltas en su consecuencia, deben ser dejadas sin efecto, pues se han fundado en una interpretación que desatiende los antecedentes de la norma, compromete la vigencia del régimen procesal penal legislado por el Congreso e interfiere en las funciones de este Ministerio Público” (dictamen del Procurador General al que se remitieron los ministros Lorenzetti, Maqueda y Highton de Nolasco).

## **B. Cámara Federal de Casación Penal**

### **1. [Sala II, “Zabala, Oscar Darío”, reg. Nº 19910, causa Nº 14614, 8/5/2012.](#)**

“[L]a falta de intervención del acusador penal público no se encuentra saneada, por el hecho de que haya formalizado requerimiento de elevación a juicio, ya que lo que se trata es de resguardar la prohibición de actuación oficiosa del órgano jurisdiccional en la disposición de

cualquier medida que pueda afectar los derechos individuales -privacidad e intimidad- (arts. 18, 19 y 75 inc. 22 de la C.N.), sin impulso fiscal. Por lo demás, la exigencia de estímulo acusador, constituye una garantía para la defensa. En consecuencia, se advierte un vicio esencial en lo actuado, que por sí invalida las decisiones adoptadas por el magistrado instructor al omitir la intervención necesaria del Ministerio Público Fiscal (arts. 167 inc. 2º y 168 del C.P.P.N.), como presupuesto de las medidas coercitivas adoptadas, conforme la función que cumple” (voto de la jueza Ledesma al que adhirió el juez Slokar).

“[E]l vicio analizado, fue objeto de planteo expreso por parte del representante de la vindicta pública [...] el Fiscal General ante el Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Comodoro Rivadavia requirió la nulidad de las actuaciones ‘por haberse violado en forma manifiesta la prohibición para los magistrados judiciales de proceder de oficio contrariando la norma de los arts. 167 inc. 2 y 168 del CPPN y 120 de la Constitución Nacional’ [...], planteo que fue rechazado por el Tribunal [...]. Lo decidido por los sentenciantes, a mi criterio, constituye un exceso jurisdiccional, pues entiendo que la decisión de continuar con la tramitación del proceso lesiona la garantía de imparcialidad del juzgador (arts. 75 inc. 22 de la CN, 8.1 de la CADH, 14.1 del PIDCP, 10 de la DUDH, 26 de la DADDH), por afectación del principio acusatorio” (voto de la jueza Ledesma al que adhirió el juez Slokar).

2. [Sala II, “Alegre Florentín, Lucía Fátima”, reg. Nº 20.183, causa Nº 14.813, 5/7/2012.](#)

“La iniciativa del órgano jurisdiccional en el ámbito probatorio, constituye una extralimitación en sus facultades, que determina la nulidad de los testimonios de Cervi, Vidable y Verani en aplicación de la regla *ne procedat iudex e officio*” (voto de la jueza Ledesma al que adhirió el juez Slokar y, parcialmente, la jueza Figueroa).

## JUICIO ABREVIADO

### A. Cámara Federal de Casación Penal

1. [Sala I, “Isla, Benjamín – Amarilla, Gustavo Darío”, reg. Nº 1.827/2013, causa Nº 16.278, 31/10/2013.](#)

“Al resolver sobre el acuerdo de juicio abreviado los miembros del Tribunal Oral en lo Criminal Federal fundaron su negativa sobre el mismo, ponderando lo que habían resuelto en otra actuación un día antes, exponiendo cuestiones de hecho y prueba sin la debida intervención de las partes que podrían derivar en una subsunción legal que agravaría la situación de los imputados.

[S]e advierte una vulneración al modelo de proceso acusatorio que diseña nuestra Constitución Nacional (art. 18, 75 inc. 22 de la CN, 26 de la DADDH, 10 y 11.1 de la DUDH, 8.1 de la CADH y 14.1 del PIDCyP – que expresamente ha reconocido la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los considerandos 7º y 15º del precedente ‘Casal’ Fallos 328:3399-), cuyo paradigma esencial consiste en la separación de las funciones de enjuiciamiento y postulación.

En efecto, el rol de perseguir y acusar debe ser independiente del de juzgar y punir y, consecuentemente, debe estar a cargo de sujetos distintos (Reglas de Mallorca, artículo 2º, inciso 1º).

[P]uede concluirse que todos los extremos de la acusación, resultan ser el límite que tiene el órgano jurisdiccional para pronunciarse y, consecuentemente, el Tribunal no puede ir más allá de la pretensión requerida por la acusación.

[...]

Por otra parte, se advierte que los magistrados no sólo introdujeron sin impulso de parte, cuestiones de hecho y prueba no formuladas en la acusación sino que también vincularon estos con una figura penal más grave que la endilgada a los imputados. Es decir, los jueces sugirieron nuevos extremos de la imputación e inclusive la vincularon a circunstancias que la agravarían, todo ello sin que el Ministerio Público Fiscal las hubiera mencionado.

En este caso, el Tribunal no estaba autorizado para expedirse sobre actuaciones ventilados en otro expediente ni a una supuesta organización dedicada al tráfico de estupefacciones, pues no existía un pedido concreto de la parte acusadora que lo habilitara, todo lo cual lesiona la garantía de imparcialidad del juzgador (arts. 75 inc. 22 de la CN, 8.1 de la CADH, 14.1 del PIDCP, 10 de la DUDH, 26 de la DADDH), por afectación del principio acusatorio” (voto de la jueza Ledesma al que adhirió el juez Slokar).

2. [Sala I, “Villafañe, Jonathan; Pereyra, Leonel Gustavo y Lazarte, Roque Antonio”, reg. Nº 23.243, causa Nº 746, 17/3/2014.](#)

“El tribunal al modificar el monto de pena única que fuera acordado entre el imputado, su defensor y el representante del Ministerio Público Fiscal (en los términos previstos en el artículo 431 bis del CPPN), se ha excedido de las facultades legales que el legislador nacional le confirió, vulnerándose en el caso las garantías de defensa en juicio y debido proceso que asisten al imputado.

En tal dirección, en las disposiciones que componen el art. 431 bis del ordenamiento de forma, se dispone en el inciso 5º que ‘La sentencia deberá fundarse en las pruebas recibidas durante la instrucción, y en su caso en la admisión a que se refiere el punto 2, y *no podrá imponer una pena superior o más grave que la pedida por el ministerio fiscal...*’, texto que conduce a considerar que lo resuelto por la mayoría del Tribunal *a quo* constituye un apartamiento de la normativa aplicable al caso (el resaltado es propio).

En consecuencia, el apartamiento del *a quo*, configura una inobservancia de lo regulado por el ordenamiento de rito, circunstancia puesta en evidencia en el recurso de casación planteado, que revela la arbitrariedad invocada con ajuste a la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Fallos: 296:734; 278:168; 292:503 y 505; 304:278; 310:165 y 132).

Esta inobservancia del texto expreso de la ley, determina en el caso, que debe casarse la decisión recurrida, pues el *a quo* carecía de jurisdicción para dictar sentencia apartándose del modo que lo hizo, del monto de pena única acordado por las partes, mediante el mecanismo del art. 431 bis del CPPN.

[...]

De esta manera entonces, la pena escogida por el *a quo* han sido una sorpresa para Villafañe ya que es distinta y más gravosa a aquella pactada con el fiscal y este es el límite al que se debe ceñir el órgano jurisdiccional al momento de resolver.

En esta inteligencia el *a quo* a fin de conservar la imparcialidad característica de nuestro sistema judicial, tenía vedado imponer al encartado, de oficio, pena superior a la solicitada por el representante de la sociedad..." (voto de la jueza Figueroa al que concurrió el juez Cabral).

"En las particulares condiciones de esta causa el tribunal *a quo* no puede imponer una pena más alta que la solicitada por el señor Fiscal de juicio. Sin perjuicio de que la unificación pueda quedar al margen de la pretensión del fiscal, es exigible que se garantice un contradictorio en el que las partes puedan hacer valer sus peticiones y fundamentos con referencia al quantum que consideren aplicable según las constancias de la causa. En el caso, no se ha procedido de tal manera, no se ha interrogado ni informado al imputado acerca de la posibilidad de una pena única superior a la propuesta por el fiscal..." (voto concurrente del juez Cabral).

3. [Sala III, "Peralta, Diego Marcelo", reg. Nº 1.661, causa Nº 1.754/2013, 22/8/2014.](#)

"[E]l fallo del tribunal oral debe ser anulado, pues se ha apartado de la ley expresa que regula el procedimiento del juicio abreviado.

En efecto, de la lectura del art. 431 bis apartado 3 del CPPN, se desprende claramente que el tribunal debe rechazar el acuerdo de juicio abreviado, en dos supuestos: a) cuando exista la necesidad de un mejor conocimiento de los hechos, o b) ante la discrepancia fundada con la calificación legal convenida.

Por su parte, el apartado 4º, dispone que si el tribunal de juicio rechaza ese acuerdo por alguna de esas causas, '...se procederá según las reglas del procedimiento común, con arreglo a los arts. 354 o 405, según corresponda, remitiéndose la causa al que le siga en turno'.

Queda por demás claro pues, que de conformidad con la normativa vigente, si el tribunal de grado no compartía la calificación legal propuesta en el acuerdo, debía directamente rechazarlo y proceder en los términos del apartado 4 del art. 431 bis precitado.

Sin embargo, como hemos visto, el *a quo*, por un lado, llamó autos para sentencia en base a la propuesta y, por otro, dictó un fallo apartándose de los términos del acuerdo al imponer una calificación legal distinta, dando los motivos por los cuales fundaba la discrepancia con la postura de la fiscalía.

Así, observamos que en la especie si bien no se aceptó finalmente los presupuestos del acuerdo celebrado, se terminó juzgando de todas maneras, modificándose la calificación legal.

Cabe destacar que la sujeción del tribunal oral a los límites del acuerdo de juicio abreviado es la esencia del procedimiento regulado en el art. 431 bis del CPPN y que la discrepancia en la calificación legal es un presupuesto establecido en la ley para rechazarlo.

En tales condiciones, resulta evidente que el *a quo* se apartó de la ley expresa, pues si no compartía la calificación legal como finalmente sucedió, debía rechazar directamente el acuerdo y se encontraba imposibilitado de juzgar el hecho traído a su conocimiento.

La tergiversación de las reglas aplicables al caso, ameritan la anulación de la sentencia, que se aparta de la ley vigente y por tanto resulta descalificable como acto judicial válido” (voto del juez Riggi al que adhirieron las juezas Figueroa y Catucci).

4. [Sala IV, “Juárez, Leandro Ezequiel”, reg. Nº 1.822/2015, causa Nº 32999/2013, 22/9/2015.](#)

“[S]e evidencia que si bien el tribunal *a quo* no ha cambiado la calificación legal ni modificado el monto de la pena de prisión que se acordó entre las partes y sin desconocerse que no se encontró controvertida la calidad de funcionario público de Juárez (oficial de la Policía Metropolitana); lo cierto es que se condenó al nombrado a una pena de inhabilitación especial perpetua que no fue estipulada por las partes y que impacta en la vida futura del acusado.

Consecuentemente, en virtud de las particulares circunstancias que rodearon el juicio abreviado que motivó el dictado de la sentencia impugnada y ante la aplicación de una pena más gravosa, no puede afirmarse fundadamente que el imputado hubiera admitido una respuesta punitiva mayor que la acordada.

Por ello, la inobservancia del texto expreso de las disposiciones del art. 431 bis inc. 5 del CPPN, conlleva que en el caso deba anularse la decisión recurrida, pues el *a quo* debió, a todo evento, rechazar el acuerdo alcanzado por las partes, según las previsiones del art. 431 bis inc. 4 del mismo cuerpo legal, puesto que lo resuelto, en definitiva, resultó un perjuicio mayor para el acusado que en la primigenia decisión de aceptarlo” (voto del juez Borinsky al que adhirió el juez Hornos).

#### **B. Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional**

1. [Sala III, “Barragán, Matías Osvaldo”, reg. Nº 157/2015, causa Nº 48.341/2013, 15/6/2015.](#)

“Los rasgos inquisitivos que exhiben los ‘procedimientos abreviados’ y la práctica coercitiva que los órganos públicos ejercen sobre los acusados, han llevado a Ferrajoli a advertir acerca de que la idea tan extendida de que los pactos entre fiscal e imputado “son un resultado lógico del ‘método acusatorio’ y del ‘proceso entre partes’, es totalmente ideológica y mistificadora”. Agrega que ‘una tesis como ésta, reforzada por el recurso a la experiencia del proceso acusatorio americano y especialmente del ‘plea bargaining’, es fruto de una confusión entre el modelo teórico acusatorio que consiste únicamente en la separación entre juez y acusación, en la igualdad entre acusación y defensa, en la oralidad y publicidad del juicio y las características concretas del proceso acusatorio estadounidense, algunas de las cuales, como la discrecionalidad de la acción penal y el pacto, no tiene relación alguna con el modelo teórico. La confusión, injustificable en el plano teórico, es explicable en el histórico: discrecionalidad de la acción penal y acuerdos son, de hecho, los restos modernos del carácter originariamente privado y/o popular de la acusación, cuando la oportunidad de la acción y, eventualmente, de los pactos con el imputado era una consecuencia obvia de la libre acusación. Pero una y otros carecen hoy de justificación en los sistemas en que, como ocurre en Italia e incluso en los Estados Unidos, el órgano de la acusación es público. Lo mismo puede decirse de la fórmula

‘proceso entre partes’, cuya utilización a propósito de los acuerdos es igualmente impropia y sesgada. La negociación entre acusación y defensa es exactamente lo contrario al juicio contradictorio característico del método acusatorio y remite, más bien, a las prácticas persuasivas permitidas por el secreto en las relaciones desiguales propias de la inquisición. El contradictorio, de hecho, consiste en la confrontación pública y antagónica, en condiciones de igualdad entre las partes. Y ningún juicio contradictorio existe entre partes que, más que contender, pactan entre sí en condiciones de desigualdad” (voto en disidencia del juez Magariños).

## REINCIDENCIA

### A. Cámara Federal de Casación Penal

#### 1. [Sala II, “Deheza Héctor Floro”, reg. Nº 19.781, causa Nº 14.721, 3/4/2012.](#)

“[E]l deber de acusar consiste en la petición de actividad jurisdiccional, o ‘derecho de acción’, que ejercen los fiscales en nombre del interés que representan (el de la víctima), para poner así en marcha el proceso. En este orden de ideas, son los fiscales –en virtud de lo establecido por los artículos 120, C.N., y 25, inc. ‘c’, y 33, inc. ‘b’, ley 24.946– los titulares exclusivos de la acción penal pública y como tales, los encargados de intentar y lograr –si corresponde en el caso concreto– que el órgano jurisdiccional competente aplique la sanción que corresponda” (voto de la jueza Ledesma al que adhirió el juez Slokar).

“[E]s posible concluir que la pena solicitada por el acusador es el límite que tienen los jueces para pronunciarse. Es así que, el tribunal de juicio no puede ir más allá de la pretensión requerida por el órgano que tiene a su cargo la vindicta pública. [...] Como consecuencia de ello, el tribunal no puede expedirse más allá de lo pedido. La sentencia no puede ser *plus petita*, ni tampoco está facultado para fallar fuera de la pedido *extra petita*. Ello es así, en razón de que la acusación es la que fija el límite de su conocimiento” (voto de la jueza Ledesma al que adhirió el juez Slokar).

“Estas mismas consideraciones pueden hacerse respecto de la reincidencia. Si las partes no la acordaron, pero los magistrados la estimaban procedente, se debía realizar una audiencia donde las partes pudieran debatir ‘la tercera opinión’ del tribunal. Ello es así, como consecuencia del principio de contradicción que debe regir a lo largo de todo el proceso en razón de que se trata [...] de un derecho fundamental de las partes” (voto de la jueza Ledesma, al que adhirió el juez Slokar).

### B. Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional

#### 1. [Sala III, “Nuñez, Brian Oscar”, reg. Nº 451/2015, causa Nº 56449/2013, 11/9/2015.](#)

“[L]a declaración de reincidencia declarada por el tribunal con posterioridad al dictado de la sentencia condenatoria resulta violatoria del principio de acusatorio que rige el proceso en materia penal.

En efecto, del cotejo de las actuaciones surge que el Sr. Fiscal General no hizo referencia alguna a la aplicación del instituto durante su alegato, lo que motivó que el órgano colegiado, inaudita parte, decidiera conferir una nueva vista para que aquél se expidiera al respecto, decisión que quedó plasmada en el considerando ‘V’ de la sentencia recurrida.

[...]

Es imperioso señalar que el resorte ideado por el Tribunal Oral para subsanar el olvido del representante de los intereses del Estado al omitir en su alegato solicitar la declaración de marras ante el pleno, transgrede los principios de defensa en juicio del sistema acusatorio y de la inmediación.

Es claro que ese nuevo estado, depende de la ponderación de cuestiones fácticas y jurídicas que necesariamente deben ser discutidas por las partes en el debate para así habilitar la jurisdicción del tribunal, en un juicio respetuoso de la Constitución y los Tratados sobre Derechos Humanos a ella incorporados.

Por lo pronto, de la sentencia puesta en crisis no surge –porque no se consignó– si el encausado había cumplido total o parcialmente una condena anterior, en este último caso qué lapso de la sanción había pasado efectivamente en detención; tampoco se hizo alusión a las demás circunstancias del art. 50 del CP, como el plazo de caducidad previsto en el último párrafo, lo que hubiera surgido de consignar adecuadamente las condenas que se estaban valorando y sus datos esenciales.

Por otra parte, al no haber sido materia de debate, se privó al asistente técnico de la posibilidad de hacer valer los argumentos que la doctrina y diversos precedentes jurisprudenciales han elaborado cuestionando el instituto mencionado.

Es claro, a mi modo de ver, por las razones expuestas, que la declaración de reincidencia en esas condiciones generó un supuesto de *extra petita* que vulneró claramente el derecho de defensa del imputado y, en consecuencia, corresponde casar la sentencia en este aspecto y dejar sin efecto la resolución” (voto del juez Niño al que adhirió el juez Jantus y, parcialmente, el juez Magariños).

## DECOMISO

### A. Cámara Federal de Casación Penal

1. [Sala II, “Nasser, Aldo Jorge”, reg. Nº 2.154, causa Nº CPE 990000205/2011, 17/10/2014.](#)

“[S]e advierte que –conforme lo alega la defensa– el Tribunal excedió el límite al que estaba circunscripto para expedirse.

En efecto, tal como surge del acta de juicio abreviado, el representante del Ministerio Público Fiscal, no solicitó el decomiso del dinero ni del pasaje aéreo, ni la pena de inhabilitación absoluta del art. 12 del código penal [...] y sin embargo en la sentencia impugnada se dispuso dicha sanción [...].

En relación a este tema, interesa recordar que en la causa n° 7195, 'Ross, Stella Maris s/recurso de casación', reg. N° 134/07 también de esta Sala, de fecha de 21 de febrero de 2007, señalé que el art. 431 bis ibídem establece en forma clara los límites del juez al momento de resolver sobre la procedencia del juicio abreviado. Así, podrá rechazarlo cuando pretenda un mejor conocimiento de los hechos o posea una discrepancia en la calificación legal aceptada en el acuerdo (inc. 3). A su vez, establece la imposibilidad de imponer una pena mayor a la acordada por las partes (inc. 5).

De esta manera, los obstáculos jurisdiccionales que prevé la norma operan –principalmente– como garantía para el imputado evitando que se altere lo acordado en su perjuicio y, en consecuencia, vea afectada su situación procesal más allá de lo pactado.

[...]

Pues bien, de lo expuesto se advierte el yerro en que incurrió el Tribunal, al pronunciarse sobre el decomiso de los bienes, y la aplicación del art. 12 del Código Penal, sin petición de parte y en perjuicio del imputado, verificándose una extralimitación en las facultades jurisdiccionales, de conformidad con la doctrina citada” (voto de la jueza Ledesma al que adhirió el juez Slokar).

## **B. Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional**

### **1. [Sala II, “Granda Taboada, Ricardo”, reg. N° 62/2015, causa N° 9.961/14, 7/5/2015.](#)**

“[C]ompete al fiscal, como buena praxis establecer y hacerle saber exhaustivamente al imputado, cuáles son todas las consecuencias que emergen de un acuerdo que concluiría en una sentencia condenatoria, lo que no se puede intentar enmendar luego de que adquirió firmeza, en perjuicio del condenado, por carecer el tribunal de jurisdicción.

El juicio concluye con la sentencia, y una vez firme no puede modificarse en contra del imputado en causa penal porque se omitió hacer algo que era consecuencia del dictado de una condena. Obrar de esa manera es juzgarlo nuevamente por el mismo hecho que ya adquirió entidad de cosa juzgado lo que, constitucionalmente, no es viable por el principio de *ne bis in idem* y la omisión, el error del Estado (Fiscalía y tribunal) en no haberlo hecho en el momento jurídicamente correcto, no puede repercutir sobre el condenado, por afectar, a su vez, el derecho de defensa [...].

Por su parte, el órgano jurisdiccional que va a dictarla, debe asegurarse de que esas consecuencias legales se encuentren incluidos en los términos del acuerdo, indicando, en un primer control, lo que fuera menester para evitar un rechazo automático por no cubrir ese aspecto o, directamente, rechazando el acuerdo cuando se disponga de ellas en forma ilegal o cuando consideren que lo pactado ha sobrepasado las facultades de la fiscalía para condicionar la decisión.

Lo que no se pueden incluir son mayores consecuencias, en perjuicio del imputado, que las pactadas por la fiscalía con él” (voto de los jueces Bruzzone, Morin y Sarrabayrouse).

2. [Sala II. “Vetti, Fernando Maximiliano”, reg. N° 360/2015, causa N° 56.313/14, 24/9/2015.](#)

“1. Como bien apuntó la defensa, el caso en estudio es sustancialmente análogo al resuelto en la sentencia ‘Granda Taboada’.

En este asunto se resolvió que el decomiso, como pena accesoria y fatal, no podía ser impuesta con posterioridad a una sentencia firme dictada en el marco de un procedimiento abreviado (art. 431 bis, CPPN).

2. El presente caso guarda las siguientes similitudes con el precedente citado:

- a) El decomiso no fue acordado en el juicio abreviado ni se le comunicó al imputado que el tribunal podía aplicarlo.
- b) El tribunal de mérito impuso esa pena accesoria, luego de dictar la sentencia, ante el pedido del propio imputado y sin impulso fiscal alguno.

Independientemente de la información que debe brindar el defensor, compete al fiscal, como buena praxis, establecer y hacerle saber exhaustivamente al imputado, cuáles son todas las consecuencias que emergen de un acuerdo que concluirá en una sentencia condenatoria. Si esta información no fue brindada, el tribunal de mérito, en perjuicio del condenado, no puede enmendar de oficio esta falencia, luego de haber dictado sentencia, por carecer de jurisdicción [...] en el marco de los acuerdos del art. 431 bis, CPPN, que mayoritariamente concluyen en una sentencia condenatoria, el imputado, con su defensa, deben conocer y aceptar todas las consecuencias que pueden surgir del dictado de la sentencia; es decir, no sólo la subsunción del hecho y la pena que se pacta, sino también las consecuencias legales que el tribunal puede disponer como consecuencia de la aceptación de los términos del acuerdo” (voto de los jueces Bruzzone, Sarrabayrouse y Morín).

## EJECUCIÓN PENAL

### A. Cámara Federal de Casación Penal

1. [Sala IV, “López, Miguel Alcides”, reg. N° 15.265.4, causa N° 13.886, 15/7/2011](#)

“[E]l magistrado a quo formó su convicción y resolvió la improcedencia del instituto, sin la habilitación jurisdiccional que debía otorgarle el impulso fiscal, merced a las reglas generales que son propias del sistema acusatorio, y a la específica manda del artículo 491 adjetivo [...] [l]a carencia advertida en autos vulnera las garantías constitucionales de derecho de defensa y el debido proceso. Ello tacha de nulidad la resolución que se puso en crisis, y torna improcedente el tratamiento de los restantes agravios traídos a consideración de este tribunal” (voto del juez Hornos al que adhirieron los jueces Diez Ojeda y González Palazzo).

2. [Sala II, “Guidobono, Víctor Darío”, reg. Nº 1677/13, causa Nº 16.086, 16/10/2013.](#)

“[L]o solicitado por el fiscal es el límite que tiene el órgano jurisdiccional para pronunciarse y, consecuentemente, el Tribunal no puede ir más allá de la pretensión requerida por la acusación”.

[...]

“[E]l Tribunal no estaba autorizado para expedirse en sentido negativo respecto del momento en que debía contabilizarse el plazo que le restaba cumplir al nombrado y de la fecha de vencimiento de la pena impuesta, pues no existía un pedido concreto de la parte acusadora que lo habilitara, todo lo cual lesiona la garantía de imparcialidad del juzgador [...] por afectación del principio acusatorio” (voto de la jueza Ledesma al que adhirieron los jueces Slokar y David).

3. [Sala II, “Orozco Martínez, Jaquelina Natalia”, reg. Nº 2375/13, causa Nº 564, 20/12/2013.](#)

“[L]a jurisdicción de la función jurisdiccional se ve limitada tanto por los límites marcados por el contradictorio, es decir, la controversia planteada por las partes ante el juez, como así también por el límite de la pretensión del acusador, por lo que en el sub examine el tribunal se encontraba limitado por el favorable dictamen del representante de la vindicta pública” (voto del juez Slokar, al que adhirió parcialmente la jueza Ledesma).

4. [Sala de FERIA, “Cornejo Cárdenas, José Luis”, reg Nº 71/15, causa Nº 37715/2012, 19/1/2015.](#)

“[S]e advierte una vulneración al modelo de proceso acusatorio que diseña nuestra Constitución Nacional (art. 18, 75 inc. 22 de la CN, 26 de la [DADDHH], 10 y 11.1 de la DUDH, 8.1 de la CADH y 14.1 del PIDCyP – que expresamente ha reconocido la Corte Suprema de Justicia de la nación en los considerandos 7º y 15º del precedente ‘Casal’, Fallos 328:3399), cuyo paradigma esencial consiste en la separación de las funciones de postulación y enjuiciamiento”

[...]

“Estas reglas no son ajenas a la etapa de ejecución de la pena, por cuanto aquella también forma parte del derecho procesal penal, lo que implica que la vigencia de sus garantías debe extenderse hasta esa oportunidad. Por ende, al ser el cumplimiento efectivo de la ejecución de la pena y del control de los objetivos y tratamiento impuestos a quienes ejecutan una condena en prisión, parte de los propósitos por los que debe velar el fiscal de ejecución, su evaluación sobre las condiciones cualitativas de cumplimiento de la pena constituye un límite infranqueable al poder jurisdiccional” (voto de la jueza Ledesma, en adhesión parcial al voto de la mayoría).

5. [Sala II, “Ovejero, Ariel Maximiliano”, reg. Nº 177/15, causa Nº 52463/2008, 9/3/2015.](#)

“[S]i el dictamen alcanza a cubrir la exigencia de fundamentación, más allá de su acierto o error, remite a la valoración de circunstancias y al favorecimiento de una solución sobre los que ha quedado privada la jurisdicción de expedirse, cuanto menos en la especie y mediante regular labor requirente. [...] asumir la posición contraria implicaría colisionar con uno de los principios que rigen nuestro sistema acusatorio, en particular el *ne precedat iudex ex officio* y la prohibición de la actuación jurisdiccional *ultra petita* [...] comprometiendo así la imparcialidad y la defensa en juicio del justiciable” (voto del juez Slokar al que adhirió parcialmente la jueza Ledesma).

#### B. Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional

##### 1. [Sala III, “Vega, Diego Alberto”, reg. N° 181/2015, causa N° 32.142/05, 22/6/15.](#)

“[A] partir del dictado de la condena el Estado tiene interés en que su ejecución se lleve a cabo conforme al régimen regulado en la ley 24.660 y que durante la etapa de ejecución el Ministerio Público Fiscal conserva la función de requirente y le corresponde la pretensión sobre la ejecución de esa pena, en representación de los intereses de la sociedad y resguardo de los principios constitucionales (art. 120 de la Constitución Nacional). Para el juez, en cambio, rige la separación de poderes y las salvaguardas de independencia e imparcialidad, por lo que su función de raigambre constitucional es la de decidir “casos”, sin autonomía para asumir de oficio el interés en la ejecución de la pena, superando las pretensiones del Ministerio Público” (voto de los jueces Niño y Jantus).

##### 2. [Sala III, “Cansinos, Mariano O. y otros s/ secuestro extorsivo”, reg. N° 203/15, causa N° 78.177/2002, 1/7/2015.](#)

“[D]onde la ley habilita en el proceso penal un acuerdo entre la defensa y el fiscal, el requerimiento de este último será vinculante para el juez en tanto supere los controles jurisdiccionales de razonabilidad y legalidad. La particularidad reside, en la especie, en que el fiscal prestó su conformidad durante la etapa de ejecución de la pena. Aun así, cumple recordar que, acorde con la función que le atribuye el artículo 120 de la Constitución Nacional, el Ministerio Público Fiscal es siempre el responsable de ‘promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad y de los intereses generales de la sociedad’” (voto del juez Mahíques<sup>3</sup> al que adhirió el juez Jantus)

##### 3. [Sala I, “Zambrana, Fabián Gustavo”, reg. N° 234/15, causa N° 45.329, 10/7/15.](#)

“[E]n cuanto a la falta de oposición fiscal y en consecuencia, a la ausencia de intereses contrapuestos, cabe resaltar que tal como lo expuse en el precedente “Cansinos” más allá de las autorizadas opiniones doctrinarias, preferencias personales y del proceso de reformas que

---

<sup>3</sup> El juez Mahíques se pronunció en el mismo sentido en los autos [“Oyola Sanabria, Jhony Stid”, reg. N° 23/2015, causa N° 28961/2012, 17/4/2015.](#)

a nivel regional se viene dando actualmente en torno a los modelos de enjuiciamiento penal (concretado enhorabuena en el orden federal), no existe norma alguna del derecho positivo que hoy nos rige, que le asigne a la opinión del agente fiscal, en la etapa de ejecución de la pena, el protagonismo y la relevancia que se le ha pretendido dar. Dicho de otro modo, la opinión del fiscal debe ser tenida en cuenta, debe ser escuchada y merituada, más no necesariamente es (siempre) vinculante para la jurisdicción, pues no debe perderse de vista que el proceso penal distingue los momentos de conocimiento, decisión y ejecución, en cuyas etapas el acusador público desempeña un rol diferenciado". Por otra parte, "...en materia de ejecución de penas impuestas por el Poder Judicial de la Nación no cabe asignar al Ministerio Público una función que se ciñe y se agota en el control de legalidad del proceso y de los actos de los jueces. Su función es representativa del interés estatal en la ejecución de las penas, lo que incluye su modo de ejecución" (voto en disidencia del juez Días).

"[A] partir del dictado de la sentencia de condena el Estado posee un título jurídico para ejecutar la pena que en ella se imponga. En el caso de una pena privativa de la libertad, el Estado tiene interés en que su ejecución se lleve a cabo conforme al régimen de la progresividad regulado en la ley 24.660". Por otra parte, "...el fiscal conserva en la etapa de ejecución la función requirente, constituida en este caso por las pretensiones acerca de las modalidades en que debe ejecutarse la pena cuyo título está constituido por la sentencia de condena, y en esa función debe ajustarse objetivamente a la ley". Igualmente, "...si el representante del Ministerio Público entiende que el interés en la ejecución de la pena se satisface ejecutándola bajo una determinada modalidad prevista en la ley, que implique una menor restricción de la libertad física y de otros derechos del condenado salidas transitorias, semilibertad, libertad condicional, libertad asistida, prisión domiciliaria, prisión discontinua o semidetención, su pretensión, en la medida en que se mantenga estrictamente dentro de los límites legales, fija el alcance y límite de la jurisdicción, o si se quiere, el objeto del caso judicial. Así, puesto que el juez no representa el interés del Estado en la ejecución de la pena, sino que asume una función de raigambre constitucional para decidir "casos", en la que debe asegurar la imparcialidad, no tiene autonomía para asumir de oficio el interés en la ejecución de la pena, superando las pretensiones del Ministerio Público" (voto del juez García concurrente con el voto del juez Sarrabayrouse).

"[N]o es idóneo para conducir a una solución distinta. Pues no explica cuál es la regla legal que permitiría a los jueces decidir un punto en el que no existen pretensiones encontradas, y a falta de disposición legal expresa, cuál sería la disposición, principio o fundamento del que esta regla podría inferirse. Al contrario, en el punto anterior se han sintetizado los argumentos por los que la regla contraria se infiere de la Constitución, sujeta a la salvaguarda de que el Ministerio Público actúe con estricta sujeción a la ley" (voto del juez Sarrabayrouse en adhesión al voto del juez García).

4. [Sala II, "Soto Parera, Mariano", reg. N° 240/2015, causa N° 10.960/10, 13/7/2015.](#)

"[L]a fiscalía consideró que se encontraban verificados los requisitos previstos en los arts. 13, CP y 104, ley 24.660, y que el magistrado podía conceder la libertad condicional a Mariano Soto Parera.

[E]l juez no representa el interés del Estado en la ejecución de la pena y el fiscal, cuando presta su asentimiento para que la pena se ejecute de un modo menos riguroso, asume su responsabilidad institucional, legal y administrativa que es la que le compete por el reparto de competencias en el proceso.

En el caso, el juez ha excedido su jurisdicción, pues le incumbía a la fiscalía examinar los problemas en punto al control y asistencia que podía involucrar el otorgamiento de la libertad condicional [...].

La posición del fiscal resulta razonable, pues Soto Parera ha cumplido largamente con el plazo legal para obtener el instituto; y aquel postuló apartarse del dictamen negativo del Consejo Correccional por motivos fundados, sin que el juez rebatiera ninguno de sus argumentos al respecto” (voto de los jueces Sarrabayrouse y Bruzzone).

5. [Sala III, “Pavón, Juan José”, reg. Nº 281/2015, causa Nº 2661/12, 23/7/15.](#)

“[E]l juez no representa el interés del Estado en la ejecución de la pena y el fiscal, cuando presta su asentimiento para que la pena se ejecute de un modo menos riguroso, asume su responsabilidad institucional, legal y administrativa que es la que le compete por el reparto de competencias en el proceso” (voto del juez Bruzzone, al que adhirieron los jueces Garrigós de Rébora y Niño).

6. [Sala I, “Lopiano, Roberto Carlos”, reg. Nº 346/2015, causa Nº 7958/2009, 19/8/2015.](#)

“El juez de ejecución, más allá de sus competencias específicas, es un juez del Poder Judicial de la Nación, que no representa el interés en la ejecución de la pena impuesta, sino la jurisdicción que tiene raíz en los arts. 116, 117 y 75 inc. 20, CN. En su actuación, rigen el principio de separación de poderes (art. 1 CN) y las salvaguardas de independencia e imparcialidad. El establecimiento de una jurisdicción de ejecución (art. 4 de la ley 24.660) es una de las vías posibles de proveer a los condenados de un recurso efectivo cuando en la ejecución se violan sus derechos fundamentales o legales (arts. 8 DUDH, 25 CADH y 2.3 PIDCP). Esa vía judicial establecida en la ley, que alguna doctrina designa como “judicialización de la ejecución de la pena”, no implica que el juez tenga poder para conceder salidas transitorias fuera del marco de un procedimiento de partes en el que la fiscalía y no el juez es quien representa el interés del Estado en la ejecución de la pena.

Partiendo de la premisa de que la función constitucional del Ministerio Público Fiscal es la de ‘promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad y de los intereses generales de la sociedad’ (art. 120 CN), se deduce que compete a los agentes de ese Ministerio representar los intereses de la sociedad en la ejecución de esa pena, y procurar que ésta se ejecute de acuerdo a los principios constitucionales y conforme a la ley que la rige. De allí se deriva que el fiscal conserva en la etapa de ejecución la función requirente, constituida en este caso por las pretensiones acerca de las modalidades en que debe ejecutarse la pena cuyo título está constituido por la sentencia de condena, y en esa función debe ajustarse objetivamente a la ley” (voto del juez García al que adhirió el juez Sarrabayrouse).

## SUSPENSIÓN DEL JUICIO A PRUEBA

### A. Cámara Federal de Casación Penal

1. [Sala II, “Epstein, Jaime Augusto”, reg. Nº 1685/13, causa Nº 16780, 18/10/2013.](#)

“[L]os magistrados omitieron expresarse sobre su especial ámbito de incumbencia (control de legalidad de la medida) y resolvieron la cuestión basándose en argumentos de política criminal ajenos a su ámbito de actuación, supliendo de esta manera la actuación fiscal, lo que constituyó una lesión al principio acusatorio y a la independencia del Ministerio Público Fiscal” (voto de la jueza Ledesma al que adhirió el juez Slokar).

“[L]os jueces invocaron la Resolución 533/12 de la Procuración General de la Nación para rechazar el pedido de la defensa, circunstancia que excede el ámbito de actuación jurisdiccional pues configura una cuestión de política criminal que sólo podía ser invocada por el titular de la acción penal, de conformidad con los fines específicos y los principios que rigen el instituto de la suspensión del juicio a prueba” (voto de la jueza Ledesma al que adhirió el juez Slokar).

2. [Sala II, “Peña, Héctor Fabián”, reg. Nº 175/15, causa Nº 38691/2012, 9/3/2015.](#)

“[L]a opinión favorable del Ministerio Público Fiscal en punto a la admisibilidad del instituto vincula al órgano jurisdiccional a suspender el juicio a prueba, ello así, en tanto deviene contrario a la garantía del debido proceso (art. 18 CN) pretender que el imputado enfrente un debate cuya suspensión ha sido postulada por el titular de la acción pública” (voto de la jueza Ledesma, en adhesión al voto del juez Slokar).

### B. Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional

1. [Sala II, “Gómez Vera, Pedro Iván”, reg. Nº 12/2015, causa Nº 26065/2014, 10/4/2015.](#)

“[E]l análisis de la oposición fiscal debe hacerse caso por caso, y verificando la razonabilidad de los fundamentos, sin recurrir a fórmulas absolutas. Y en definitiva, si existe tal oposición el tribunal será el que resuelva en definitiva el caso” (voto del juez Sarrabayrouse, al que adhirió parcialmente el juez Bruzzone).

“[N]o puede ligar al órgano jurisdiccional una opinión fiscal que no sea derivación de los hechos de la causa o del derecho de aplicación al caso convirtiéndola en arbitraria, irrazonable o infundada. En este sentido, la decisión jurisdiccional debe analizar el consentimiento de la fiscalía tanto si lo niega, como si se lo presta, lo que puede plantear otros problemas, que no es del caso analizar aquí. Pero que permite destacar que, una vez que un caso es sometido a su consideración, la opinión de la fiscalía siempre estará sometida al control de legalidad que deben llevar a cabo los jueces” (voto del juez Bruzzone en adhesión al voto del juez Sarrabayrouse).

2. [Sala II, “Riquelme, Jorge Gustavo”, reg. N° 29/2015, causa N° 4.216/2014, 22/4/2015.](#)

“[N]o debe perderse de vista que el presente caso resulta, a nuestro criterio, sustancialmente diferente al que resolvió la CSJN en ‘Góngora’ pues allí la suspensión del juicio a prueba no contó en ningún momento con el consentimiento fiscal y había sido este órgano el que había llevado el expediente hasta la máxima instancia judicial.

[S]i bien podemos remitirnos a lo dicho en ‘Gómez Vera’, corresponde efectuar una puntualización, porque siendo el MPF el titular exclusivo de la acción penal (art. 5º, CPPN), al disponerla de esta forma, impide que la jurisdicción se pueda pronunciar rechazando la procedencia del instituto para que se realice el juicio oral. Salvo que realicen un control que les permita apartarse o declarar la nulidad de la propuesta, los jueces no pueden meramente discrepar con lo que propone el fiscal y, mucho menos, no efectuar consideración alguna de su opinión, lo que torna arbitrarias los fundamentos, porque lo primero que debían hacer es ocuparse de ellos para, en todo caso, descalificarlos” (voto de los jueces Morín, Sarabayrouse y Bruzzone).

3. [Sala III, “Álvarez, Rodrigo Martín”, reg. N° 26/2015, causa N° 39.823/2007, 24/4/2015.](#)

“Más allá de que los argumentos utilizados para sostener que el imputado había cometido un nuevo delito parecen contradictorios, porque si la decisión recurrida podía ser revocada, no podía aseverarse que el Estado había resuelto la situación de manera definitiva y porque asimilaba la ‘presunción de certeza’ (que carece de basamento normativo) con la estabilidad de las decisiones firmes, lo cierto es que en la resolución no se hizo ninguna valoración de la postulación liberatoria del fiscal, ni se explicó por qué los jueces estaban autorizados para revocar la suspensión del juicio a prueba, sin atender al pedido de sobreseimiento formulado por el Representante del Ministerio Público. Ello a pesar de que es muy claro que, por aplicación del art. 120 de la Constitución Nacional y de los arts. 65 y 69 del Código Procesal Penal, él es el titular de la acción penal pública y quien debe promover su ejercicio.

Con lo que nos encontramos con una situación en la que el fiscal y la defensa están de acuerdo en que corresponde dictar un auto de sobreseimiento y el impulso de la causa estaría dado por la decisión de los jueces de seguir adelante la acción penal.

[L]os principios relacionados con el sistema acusatorio son, en primer término, la atribución a personas distintas de las funciones persecutoria o requirente (según la denominaba Vélez Mariconde) y de la decisoria. Se garantiza, así, la existencia de un tercero imparcial que dirimirá el conflicto y otro que asume la representación del interés de la sociedad en que se reprima la delincuencia (art. 274 del Código Penal).

[...]

El principio acusatorio, en consecuencia, aspira a que rijan tres valores fundamentales: la imparcialidad, la igualdad de armas y la carga probatoria asumida por el Estado, lo que logra mediante esa tajante diferenciación de funciones.

[...]

[L]a acción penal ha quedado viva únicamente por la voluntad de los jueces, vulnerándose de tal forma lo dispuesto en el art. 14.1 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos y 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, incorporados al art. 75 inciso 22 de la Constitución Nacional, y el art. 120 de la Carta Magna” (voto del juez Jantus al que adhirió el juez Mahiques y, parcialmente, el juez Días).

4. [Sala I, “Ojeda, Daniel Jesús”, reg. Nº 98/2015, causa Nº 41.974/14, 26/5/2015.](#)

“[T]ratándose de delitos de acción pública, los jueces penales sólo pueden ejercer su jurisdicción con habilitación de los requerimientos del Ministerio Público. Esto surge directamente de una interpretación del art. 116 CN en cuanto asigna a los jueces del Poder Judicial de la Nación el conocimiento y decisión de casos conforme a la Constitución y a las leyes que en su consecuencia se dicten. Ni la Constitución, ni ninguna ley le asigna a los jueces poderes autónomos para decidir la promoción de una acción penal, ni autoridad para suspender, interrumpir o declinar según su propio criterio el ejercicio de la acción, porque no corresponde a los jueces ni su promoción ni su ejercicio. Una vez habilitada su jurisdicción por quien tiene facultades requeridas, los jueces sólo tienen jurisdicción para examinar si se presenta el supuesto de hecho de una disposición legal que obsta de modo provisorio o definitivo al ejercicio de la acción penal (obstáculo o falta de un presupuesto procesales)” (voto en disidencia del juez García).

## EJERCICIO DE VÍAS RECURSIVAS

### A. Cámara Federal de Casación Penal

1. [Sala II, “Ríos, Mauricio David”, reg. Nº 299/13, causa Nº 16261, 16/4/2013](#)

“[T]eniendo puntualmente en cuenta que el órgano encargado de la acusación, delimitó los parámetros en virtud de los cuales entendió que un grado de reproche respetuoso de los principios de orden superior observados, no debe exceder de una pena de tres años de prisión, cuyo cumplimiento puede dejarse en suspenso, corresponde determinar una nueva sanción, que no podrá bajo ningún concepto, superar el límite trazado por el representante de la vindicta pública, so riesgo de violentar notablemente el sistema de garantías que nos rige.

Para tal cometido, a fin de preservar el derecho al recurso, y a efectos de evitar cualquier mácula de imparcialidad en el juzgador, entiendo que se deberá apartar al tribunal de origen y desinsacular uno habilitado el que, previa audiencia de partes, determine la nueva sanción, en condiciones de ser correctamente individualizada, atendiendo a todo lo dicho y conforme las pautas de dosimetría consignadas en los arts. 40 y 41 del código sustantivo” (voto de la jueza Ledesma al que adhirieron parcialmente el juez David y Slokar).

2. [Sala III, “Bocanegra Castro, Liliana Yaquelin”, reg. Nº 665/14, causa Nº 1553/13, 30/4/2014.](#)

“[C]oncentraré el análisis en el dictamen del Fiscal General interviniente en esta etapa recursiva, quien sostuvo en forma fundada que el procedimiento policial inicial era nulo por no haberse constatado los elementos habilitantes para practicar una detención y requisita sin orden judicial. El órgano acusador público, pese a la unidad de actuación que rige la labor de sus miembros (art. 1 ley 24.946), modificó su postura y asumió una tesis no inculpativa, luego del dictado de la sentencia condenatoria, hoy objeto de revisión. [...] Ante esta nueva postura fiscal, el tribunal no puede resolver, sin acusación, en otro sentido que no sea el de desvincular al acusado. En efecto, la función jurisdiccional que compete a casa tribunal interviniente se halla limitada por los términos del contradictorio, pues cualquier ejercicio de ella que trascienda el ámbito trazado por la propia controversia jurídica atenta contra la esencia misma del sistema de enjuiciamiento penal de corte acusatorio. En función de ello, la única solución viable es revocar la condena impuesta y absolver a [la imputada]” (voto de la jueza Ledesma en adhesión al voto del juez Slokar).

“[L]a potencialidad de la función jurisdiccional se ve limitada –en primer término- por la existencia de contradicción, es decir, controversia planteada por las partes ante el juez. Seguidamente, por el límite de la pretensión acusadora como garantía de equilibrio, al cumplir la función de salvaguarda del derecho de defensa en juicio del encausado, preservando además la imparcialidad del juzgador” (voto de la jueza Ledesma en adhesión al voto del juez Slokar).

3. [Sala I, “Gutiérrez Hurtado, Rosa Esther”, causa Nº CPE 457/2014, 20/5/2015.](#)

“[A]dviento que corresponde hacer extensiva al ámbito recursivo la doctrina elaborada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación relativa a la falta de acusación [...], pues si la posición acusatoria y valorativa de la prueba del juicio asegura el contradictorio y habilita la potestad de juzgar, de la misma manera debe interpretarse que si el Fiscal General ante esta Cámara [...] declina la pretensión acusatoria allanándose a la pretensión de la defensa, el juzgador en la etapa recursiva no puede suplantarle en su rol sin romper el juego de equilibrio entre las partes” (voto del juez Hornos, en adhesión parcial al voto de la mayoría) .

## EXCARCELACIÓN/EXENCIÓN DE PRISIÓN

### A. Cámara Federal de Casación Penal

1. [Sala II, “Barreiro, Luis Manuel”, reg. Nº 19.762, causa Nº 13.991, 26/3/2012.](#)

“[E]l principio de contradicción, no atiende a un aspecto concreto del proceso, sino que es un presupuesto de la existencia del mismo: ‘sin contradicción no hay proceso, sino algo distinto y, por lo tanto, este principio es previo a cómo se conforme después de proceso’” (voto de la jueza Ledesma, al que adhirieron los jueces Figueroa y Slokar).

2. [Sala II “Martos Azcurra, Mariana Lourdes”, reg. N° 557/14, causa N° FMZ 2548/2013, 11/4/2014.](#)

“[E]l representante del Ministerio Público Fiscal [...] consideró que correspondía conceder la excarcelación a [la imputada] por poseer arraigo en la jurisdicción [...] La misma circunstancia se reiteró en la instancia de revisión cuando la Cámara rechazó el planteo actualmente impugnado [pues] el Fiscal General prestó nuevamente su conformidad...” (voto de la jueza Ledesma al que adhirió parcialmente el juez Slokar)

“[S]e configuró una vulneración al modelo de proceso acusatorio que diseña nuestra Constitución Nacional [...] cuyo paradigma esencial consiste en la separación de las funciones de enjuiciamiento y postulación. [L]o solicitado por el fiscal es el límite que tiene el órgano jurisdiccional para pronunciarse y, consecuentemente, el Tribunal no puede ir más allá de la pretensión requerida por la acusación” (voto de la jueza Ledesma al que adhirió parcialmente el juez Slokar).

#### B. Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional

1. [Sala III, “Oyola Sanabria, Jhony Stid”, reg. N° 23/2015, causa N° 28.961/2012, 17/4/2015.](#)

“[P]uesto que la Constitución guarda silencio en punto a quién debe reconocerse autoridad requirente, ha sido el legislador nacional el que ha hecho una distribución de las funciones requirentes: en los delitos de acción pública la definición del objeto corresponde al menos al Ministerio Público, en los de acción privada el ofendido (arts. 180, inc. 2, 347, último párrafo, 381 y 393 CPPN, y arts. 418, incs. 2, 3 y 5 CPPN, respectivamente). Así, los jueces “conocen” o examinan lo que los fiscales les “requieren”, para luego “decidir”. En consecuencia, les está vedado a los jueces actuar si previamente los fiscales no promueven su intervención formulando sus pretensiones. De esta regla constitucional se derivan los aforismos *ne procedat iudex ex officio* y *nemo iudex sine actore* (GIL LAVEDRA, op. cit., p. 834).

[...]

En un estado democrático regido por la regla del Derecho las leyes deben ser normas de carácter general, lo que tiene por consecuencia que en el marco de la actividad jurisdiccional, a todos los supuestos de hecho sustancialmente idénticos debe aplicarse la misma ley penal. En cambio, si la ley da al Ministerio Público cierta discreción para apreciar hechos que podrían ser relevantes para la determinación de la ley aplicable, sus afirmaciones de hecho limitan la jurisdicción de los jueces, que sólo pueden pronunciarse sobre hechos que le son traídos, y en su caso, sobre las pretensiones relacionadas con esos hechos” (voto del juez García al que adhirieron los jueces Jantus y Mahiques).

“Si la autoridad para promover la acción penal, y en su caso la realización del juicio y el requerimiento de condena incluye, de modo inherente, la autoridad para ejercer otras pretensiones conexas a la finalidad del proceso, cuales son las de asegurar su realización, y en particular la realización del juicio, y si según el modelo de enjuiciamiento que se infiere de los

arts. 116 y 117 CN el principio republicano impone una separación entre la potestad requirente y la potestad de decidir casos, entonces los jueces tienen vedado como regla imponer medidas restrictivas de la libertad del imputado, o de otros de hecho, a título cautelar, si no hay una pretensión actual presentada por el órgano que tiene la potestad requirente.

[...]

[E]l Ministerio Público no estimaba que existiese un riesgo de fuga que hiciese necesario mantener la orden de detención, y no había disputa sobre la suficiencia de las otras medidas sucedáneas que pedía. Distinto hubiera sido si el Ministerio Público se hubiese abstenido de presentar una pretensión, o hubiese presentado una, con argumentos jurídicos contrarios a la ley aplicable. Sin embargo, los jueces de la causa no le han dirigido tal censura. Entonces, solo tenían jurisdicción para decidir sobre lo que el fiscal les requería, pero no sobre lo que éste no pedía” (voto del juez García al que adhirieron los jueces Jantus y Mahiques).

“El acuerdo entre el fiscal y la defensa habrá, en consecuencia, de resultar vinculante para el juez o tribunal, salvo ilegalidad o irracionalidad de las obligaciones impuestas.

Según lo expuesto, la única situación que habilitaría a la jurisdicción a rechazar la procedencia acordada de la medida cautelar, sería a través del cuestionamiento de las reglas convenidas. El juzgador, deberá, en tal supuesto, efectuar el control de legalidad y rechazar el acuerdo si no están reunidas las exigencias de la ley de fondo, como sucedería cuando se verifique una transgresión a las pautas objetivas –delitos y determinados autores y penas-, o fijara obligaciones irracionales no adecuadas al caso según las pautas fijadas en los arts. 316, 317, 320, 326 y concordantes” (voto concurrente del juez Mahiques).

2. [Sala I, “Palacios, Mariana Silvia”, reg. N° 173/2015, causa N° 56.962/2014, 16/6/2015.](#)

“[E]n función del juicio de prognosis que nos presenta el titular de la acción penal pública, se deduce el carácter evanescente de la verosimilitud del derecho invocado, y por implicación de la supuesta ‘gravedad del hecho’, dada su variabilidad, sobre el cual el Tribunal de mérito construyó el riesgo de fuga. Y si esto es así, tal presunción deviene infundada” (voto del juez Dias al que adhirió el juez Sarrabayrouse).

“[P]or regla, compete al Ministerio Público no sólo ejercer esas pretensiones, sino definir las circunstancias de hecho en las que esas pretensiones se apoyan. Si se trata del requerimiento de medidas restrictivas de la libertad física o de otros derechos con esa finalidad cautelar, entonces es sólo el acusador que tiene la potestad de requerir la promoción del proceso, y en su caso su remisión a juicio, quien está habilitado para formular pretensiones anexas, instrumentales a esas dos pretensiones principales.

[...]

[E]l fiscal que actuaba ante la instrucción no había formulado ninguna pretensión de mantenimiento de la detención cautelar de la imputada, que había prestado su aquiescencia a la concesión de la excarcelación solicitada, y que había requerido la satisfacción de una

caución real, y la carga de comparecer periódicamente ante el Tribunal, estimando que ello sería adecuado para asegurar la sujeción del imputado al proceso. En otros términos, había hecho apreciaciones sobre el riesgo de fuga, sobre la necesidad de mantener la prisión preventiva, y sobre la suficiencia de otras medidas sucedáneas para asegurar la presencia de la imputada, apreciaciones todas que son de hecho y no jurídicas. Si los jueces del Tribunal Oral no encontraron defecto de actuación de acuerdo al art 69 CPPN, no estaban pues habilitados para hacer apreciaciones de hecho distintas, porque la potestad requirente correspondía a la fiscalía, y a ésta, sobre esa base, no había estimado necesario pedir la subsistencia de la restricción más fuerte permitida sobre la libertad física” (voto concurrente del juez García).