

FISCALIA GENERAL

MINISTERIO PÚBLICO - PODER JUDICIAL de la PROVINCIA de RIO NEGRO

Autos: "A. J. M. S/ABUSO SEXUAL AGRAVADO" - QUEJA ART. 248 - Legajo MPF-RO-03897-2020.-

CONTESTA RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL AL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA

HERNAN TREJO, FISCAL GENERAL SUBROGANTE de la Provincia de Río Negro, en los autos: "**A. J. M. S/ABUSO SEXUAL AGRAVADO**" - **QUEJA ART. 248 - Legajo MPF-RO-03897-2020**, constituyendo domicilio en calle Laprida 144, 3º piso, de la ciudad de Viedma, como mejor proceda digo:

I. OBJETO

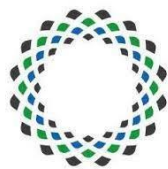
En cumplimiento de la responsabilidad que me compete, particularmente la establecida en el art. 15º inc. e) de la Ley K Nº 4199, vengo en tiempo y forma a contestar el recurso extraordinario presentado por el Defensor Particular, Dr. Pablo E. Gutiérrez, en representación de J. M. A., en atención al traslado conferido.

II. EXORDIO

El Defensor Particular interpone recurso extraordinario federal contra la Sentencia Nº 107 dictada en autos el 23 de septiembre de 2022, por el Superior Tribunal de Justicia, que en lo sustancial resolvió: ***“Rechazar sin sustanciación la queja interpuesta por los letrados Ricardo J. Mendaña y Pablo E. Gutiérrez en representación de J. M. A., con costas.”***

La defensa plantea que el rechazo liminar de la queja por denegación de la impugnación extraordinaria representa una restricción grave e ilegítima del derecho al recurso del imputado consagrado por el art. 8.2 de la CADH y 14.5 del PIDCyP.

Sostiene que el STJ no cumplió con la sustanciación de la instancia de queja tal como está reglado en los arts. 249 y 250 del CPP, violentando



FISCALÍA GENERAL
MINISTERIO PÚBLICO - PODER JUDICIAL de la PROVINCIA de RIO NEGRO

Autos: "A. J. M. S/ABUSO SEXUAL AGRAVADO" - QUEJA ART. 248 - Legajo MPF-RO-03897-2020.-

manifiestamente las normas que regulan el debido proceso y tutelan el derecho de defensa en la provincia, como así también los principios previstos en el art. 7 del rito.

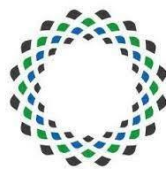
Cita los precedentes “Herrera Ulloa” de la CIDH, “Casal” y “Martínez Areco” de la CSJN y señala que suprimir el debate oral, cuando está previsto legalmente, es inconciliable con el derecho al recurso en los términos reconocidos.

Por otro lado, sostiene que la sentencia es arbitraria por graves vicios en la motivación al no examinar cuestiones puntuales señaladas por esa parte, incumpliendo el deber de motivación exigido por el ordenamiento constitucional y legal (arts. 18 CN, 200 CPRN y 189 inc. 4 del CPP).

En cuanto a la calificación legal, manifiesta que la figura agravada requiere primero un “sometimiento” lo cual implica dominación y que a la víctima se la subyugue de una forma sexualmente humillante, descartándose cuando los abusos son fugaces o discontinuos, requisito esencial de la figura sobre el cual el TI omitió expedirse, cuando su tarea debía ceñirse a analizar si el Tribunal de juicio justificó la existencia de circunstancias que impliquen una anulación de la libertad o la autodeterminación” de la víctima, es decir a una reducción a “un estado de cosa”.

En relación a la inconstitucionalidad de la figura, expresa que el STJ descarta este agravio haciendo una remisión a un precedente dictado por el propio tribunal, violando el control de constitucionalidad y convencionalidad que pesa sobre todos los jueces y no se satisface el deber de motivación, ya que, según nuestro sistema de control difuso de constitucionalidad, corresponde a los Jueces, a cualquier Juez, hacer el control de constitucionalidad para asegurar la supremacía constitucional que consagra el art. 31 de la Carta Magna (Conf. Gelli, María A., Constitución de la Nación Argentina, Comentada y Concordada, pág. 368).

Asimismo, en virtud de los compromisos asumidos por el Estado



FISCALIA GENERAL

MINISTERIO PÚBLICO - PODER JUDICIAL de la PROVINCIA de RIO NEGRO

Autos: "A. J. M. S/ABUSO SEXUAL AGRAVADO" - QUEJA ART. 248 - Legajo MPF-RO-03897-2020.-

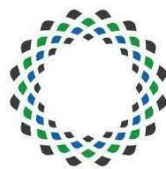
Argentino, al suscribir los tratados de Derechos Humanos, cualquier norma o actuación del Estado debe ser analizada no solo en función de la norma constitucional nacional, sino también en función de las obligaciones internacionales asumidas por aquel en materia de Derechos Humanos, en general.

De lo expuesto, desprende que, primero, el TI no dio respuesta a la mayoría de estos agravios, violándose así el derecho del imputado a que un Tribunal Superior haga una revisión integral de la sentencia y, segundo, estamos ante una sentencia arbitraria, cuyo sustento es una motivación aparente del Superior Tribunal de Justicia al efectuar una remisión a lo resuelto y argumentado por el TI.

Por todo ello, solicita que se conceda el recurso y se eleve a la CSJN para que revoque la resolución del STJ y ordene la sustanciación de la instancia correspondiente.

III. INADMISIBILIDAD FORMAL DEL RECURSO

Se observa que el recurso presentado no reúne los extremos requeridos en los arts. 3º inc. b), c), d) y e) de las *“Reglas para la interposición del recurso extraordinario federal”*- Acordada N° 4/2007 CSJN, el cual dispone en lo pertinente: *“En las páginas siguientes deberá exponerse, en capítulos sucesivos y sin incurrir en reiteraciones innecesarias: ... b) el relato claro y preciso de todas las circunstancias relevantes del caso que estén relacionadas con las cuestiones que se invocan como de índole federal...; c) la demostración de que el pronunciamiento impugnado le ocasiona al recurrente un gravamen personal, concreto, actual y no derivado de su propia actuación; d) la refutación de todos y cada uno de los fundamentos independientes que den sustento a la decisión apelada en relación con las cuestiones federales planteadas; e) la demostración de que media una relación directa e inmediata entre las normas federales invocadas y lo debatido y resuelto en*



FISCALIA GENERAL
MINISTERIO PÚBLICO - PODER JUDICIAL de la PROVINCIA de RIO NEGRO

Autos: "A. J. M. S/ABUSO SEXUAL AGRAVADO" - QUEJA ART. 248 - Legajo MPF-RO-03897-2020.-

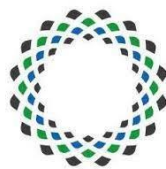
el caso, y de que la decisión impugnada es contraria al derecho invocado por el apelante con fundamento en aquéllas”.

En el caso, ninguno de tales incisos ha sido respetado, lo cual ha de obstar a la viabilidad del remedio impetrado, conforme lo dispuesto en “*Observaciones generales*” de las citadas reglas, concretamente en el art. 11° que expresa: “*En el caso de que el apelante no haya satisfecho alguno o algunos de los recaudos para la interposición del recurso extraordinario federal y/o de la queja, o que lo haya hecho de modo deficiente, la Corte desestimaré la apelación mediante la sola mención de la norma reglamentaria pertinente, salvo que, según su sana discreción, el incumplimiento no constituya un obstáculo insalvable para la admisibilidad de la pretensión recursiva.*”

Cuando la Corte desestime esas pretensiones por tal causa, las actuaciones respectivas se reputarán inoficiosas. Del mismo modo deberán proceder los jueces o tribunales cuando denieguen la concesión de recursos extraordinarios por no haber satisfecho los recaudos impuestos por esta reglamentación”.

Al respecto Augusto M. Morello en la obra “*El Recurso Extraordinario*” (pág. 239), refiriéndose a la autosuficiencia del escrito en que se lo propone y fundamenta, el mismo debe: “*...contener la enunciación de los hechos de la causa y la cuestión federal en debate a fin de poder vincular aquéllos con ésta. Se frustra si deja de destacarse con rigor, de manera concreta y razonable, el vínculo que existiría entre la solución consagrada por el a quo y las garantías constitucionales que menciona C.S., Fallos, 310:1465; 313: 1231...*” agregando que debe “*...rebatir el recurrente de manera adecuada (eficaz) los fundamentos (todos) desarrollados en el fallo impugnado...*”.

Concretamente, se ha omitido exponer la cuestión federal de la forma



FISCALIA GENERAL

MINISTERIO PÚBLICO - PODER JUDICIAL de la PROVINCIA de RIO NEGRO

Autos: "A. J. M. S/ABUSO SEXUAL AGRAVADO" - QUEJA ART. 248 - Legajo MPF-RO-03897-2020.-

exigida y establecer la necesaria conexión entre una cuestión federal y la manera en que aquella fue afectada en el proceso (fallos: 180:271; 209:337; 224:845; 296:124).

La CSJN tiene dicho que: *“La procedencia de la apelación federal está condicionada a que el escrito en que se la interpone contenga la enunciación de los hechos de la causa que permita establecer la relación directa e inmediata entre lo que ha sido materia de debate y decisión en autos y las garantías constitucionales cuyo quebrantamiento se aduce”* (Fallos: 311: 1686).

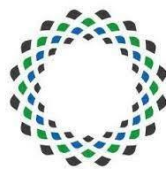
Además, ha sostenido que *“Para la oportuna y correcta introducción de las cuestiones constitucionales no basta la reserva del caso federal, sino que además se requiere mencionar concretamente los derechos federales supuestamente desconocidos que se fundan en las normas constitucionales citadas genéricas e indiscriminadamente, y la demostración del vínculo que guarda cada una de ellas con lo resuelto en el pleito”* (Fallos: 296:124).

A mayor abundamiento, la Corte ha sostenido que *“La deficiencia del escrito de interposición del recurso extraordinario que no refuta todos y cada uno de los fundamentos independientes que dan sustento a la decisión apelada en relación con las cuestiones federales planteadas (art. 3º, incisos b y d del reglamento aprobado por acordada 4/2007) conspira contra la demostración de la lesión a las reglas estructurales del debido proceso que exige la doctrina del Tribunal para intervenir por medio de la vía intentada en este tipo de proceso”* (Fallos: 339:1048).

En definitiva, las cuestiones planteadas no resisten el examen de admisibilidad formal necesario para habilitar la instancia, sin embargo, no habrán de ser tales insuficiencias, únicamente, las que fundamenten el rechazo del recurso.

IV. FUNDAMENTOS DEL FISCAL GENERAL

En primer lugar, debo mencionar que el rechazo in limine de la queja



FISCALIA GENERAL
MINISTERIO PÚBLICO - PODER JUDICIAL de la PROVINCIA de RIO NEGRO

Autos: "A. J. M. S/ABUSO SEXUAL AGRAVADO" - QUEJA ART. 248 - Legajo MPF-RO-03897-2020.-

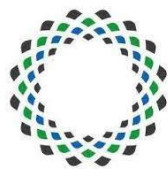
presentada por la defensa de J. M. A. de ningún modo representa una restricción al derecho al recurso del imputado, sino que, tal como ha sostenido el STJ *“lo resuelto cumple con la doctrina legal que rige el caso, mientras que el reproche trasunta una mera disconformidad con aspectos de hecho, prueba y derecho común, ajenos al control extraordinario”* (STJRNSP2 Se. 12/20).

Además, respecto a la reiteración de agravios en la que incurre el defensor, el STJ también ha sostenido que *“los agravios vertidos en la impugnación extraordinaria eran una mera reedición de los expuestos en la instancia ordinaria, ya debidamente tratados, lo que da sustento a la denegatoria y, a la vez, sella la improcedencia del remedio de hecho en examen (cf. CSJN, Fallos: 323:3486)”* (STJRNSP2 Se. 35/18).

En la revisión efectuada al momento de resolver la impugnación ordinaria interpuesta por la defensa el TI pudo concluir, luego de analizar ampliamente cada uno de los planteos efectuados, que *“...la Defensa no ha demostrado prima facie que la resolución de este Tribunal incurriera en algún supuesto de interposición de la impugnación extraordinaria (art. 242, CPP) en razón de que los agravios carecen de verosimilitud al desatender los concretos fundamentos de este Tribunal y ser una reedición de su opinión ya analizada y desechada en la resolución en crisis.*

Los cuestionamientos no superan la simple disconformidad por diferente opinión subjetiva sobre la ponderación de la pretensión y del conjunto fáctico normativo, situación que determina la prima facie ineficacia de los agravios...”

Si bien el Defensor cuestiona el análisis de admisibilidad efectuado por el Tribunal de Impugnación, el STJ ya se ha expedido al respecto reiteradamente



FISCALIA GENERAL
MINISTERIO PÚBLICO - PODER JUDICIAL de la PROVINCIA de RIO NEGRO

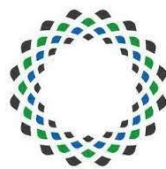
Autos: "A. J. M. S/ABUSO SEXUAL AGRAVADO" - QUEJA ART. 248 - Legajo MPF-RO-03897-2020.-

sosteniendo que tal análisis no implica una negación del derecho al recurso, sino que, el examen preliminar del remedio por el que se pretende la habilitación de la instancia extraordinaria no puede limitarse a la enumeración del cumplimiento de recaudos formales, sino que debe contener una evaluación acerca de la verosimilitud de los agravios para verificar si cuentan con fundamentos serios que los vinculen prima facie con las constancias del expediente, con el propósito de evitar un dispendio jurisprudencial inútil (Conf. STJRNSP2 Se. 07/22, 28/19, 19/19 y 73/21 entre otras).

Por otro lado, respecto a la falta de sustanciación de la audiencia de queja tal lo reglado en los arts. 249 y 250 del CPP, el STJ en el marco de las competencia que le confiere el 2º párrafo de art. 42 de la Ley, ha fijado su doctrina legal estableciendo que *"el agravio se vincula con una temática que ya ha sido abordada y resuelta por este Tribunal en sentido contrario a la postura de la parte: "es dable destacar que, además de que constituye per se una temática de naturaleza no federal, el planteo no se hace cargo de que el rechazo in limine se fundó en que no se daba en el caso ninguno de los supuestos taxativamente previstos en el art. 242 del Código Procesal Penal.*

"Así, en la decisión atacada se explicaron detalladamente las razones que permitían descartar la configuración de alguna cuestión atendible en la instancia federal... Ello en modo alguno implica una afectación de la garantía de la defensa en juicio y atiende a la simplificación y celeridad que también establece el art. 7 de la Ley 5020" (cf. STJRN Se. 6/19 Ley 5020, criterio reiterado en numerosas ocasiones) (STJRNSP2 Se. 85/20).

En síntesis, estos primeros planteos efectuados por la defensa deben ser rechazados, dejando también mención de que el doble conforme, satisfaciendo lo



FISCALIA GENERAL
MINISTERIO PÚBLICO - PODER JUDICIAL de la PROVINCIA de RIO NEGRO

Autos: "A. J. M. S/ABUSO SEXUAL AGRAVADO" - QUEJA ART. 248 - Legajo MPF-RO-03897-2020.-

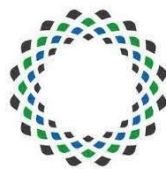
exigido por la CSJN en los fallos “Casal” y “Martínez Areco”, estuvo garantizado por el Tribunal de Impugnación, en tanto, la competencia del Superior Tribunal de Justicia, como tribunal intermedio previo a la CSJN, está circunscripta “a los *supuestos en que correspondiere la interposición del recurso extraordinario federal*” (art. 242 inc. 2 CPP Ley 5020)” (STJRNSP2 Se. 31/18) y “*solo procede en la medida en que se presente una crítica concreta y razonada de lo decidido*” (STJRNSP2 Se. 21/21).

Misma suerte debe correr el cuestionamiento efectuado en torno a la arbitrariedad por ausencia de motivación, puesto que, de forma contraria a lo argüido por la defensa, el STJ respondió fundadamente a cada uno de los agravios planteados y analizó la respuesta dada por el TI, concluyendo que el recurso de queja no podía prosperar pues no rebatió lo sostenido en la denegatoria, defecto formal que impide la habilitación de la instancia.

En este sentido es relevante resaltar primero que, tal como sostuvo la CSJN, “*Los magistrados no están obligados a seguir a las partes en todas las argumentaciones ni a ponderar una por una y exhaustivamente todas las pruebas incorporadas a la causa, sino sólo aquéllas estimadas conducentes para fundar sus conclusiones*” (Fallos: 325:1922).

Y, en segundo lugar, cabe también recordar que la doctrina de la arbitrariedad es de *carácter excepcional* (Fallos: 329:646), de *aplicación restringida* (CSJN en L. 1023. XLI López, 25/09/2007) y que *atiende sólo a supuestos de extrema gravedad* (Fallos: 310:1707) circunstancias que, como se puede corroborar, están ausentes en el presente legajo.

La CSJN ha sido clara al establecer que “*la doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera*



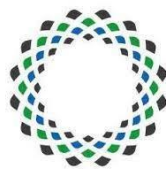
FISCALIA GENERAL
MINISTERIO PÚBLICO - PODER JUDICIAL de la PROVINCIA de RIO NEGRO

Autos: "A. J. M. S/ABUSO SEXUAL AGRAVADO" - QUEJA ART. 248 - Legajo MPF-RO-03897-2020.-

instancia ordinaria, sino que procura cubrir supuestos excepcionales, en los que groseras deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impiden considerar al fallo una sentencia fundada en ley (Disidencia del juez Rosatti). -Del dictamen de la Procuración General al que la disidencia remite” (Fallos: 344:1744).

En esa línea, el STJ ha rechazado presentaciones extraordinarias federales realizadas cuando los recurrentes vuelven sobre aspectos que ya fueron debidamente tratados en instancias anteriores, sin introducir argumentos que permitan detectar la arbitrariedad denunciada o alguna otra cuestión federal suficiente que amerite la habilitación de la vía excepcional (Conf. STJRNSP2 Se. 87/18, 97/19, 104/19, 7/20 y 74/21 entre tantas otras), ya que *“la doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto corregir sentencias equivocadas o que el apelante considere tales a raíz de su mera discrepancia con el criterio de selección y valoración de las pruebas, incluso presunciones, sino que reviste un carácter estrictamente excepcional y exige que medie un inequívoco apartamiento de las normas que rigen el caso o una decisiva carencia de fundamentación (cf. Fallos: 328:957)” (STJSP2 Se. 74/21).*

Respecto a los agravios planteados en relación con las inconsistencias en el relato del denunciante y a cómo fueron valoradas las pruebas, debo mencionar que tales planteos solo constituyen una discrepancia subjetiva de cómo los jueces han valorado las pruebas, con lo cual resulta aplicable el criterio de la CSJN según el cual *“Corresponde desestimar la queja si los agravios de la defensa aparecen como una reiteración de las objeciones oportunamente vertidas con relación a la valoración de los elementos de prueba en contra de su asistido, se traducen en una mera expresión de discrepancia con las conclusiones que han extraído los jueces a partir de la*



FISCALIA GENERAL

MINISTERIO PÚBLICO - PODER JUDICIAL de la PROVINCIA de RIO NEGRO

Autos: "A. J. M. S/ABUSO SEXUALAGRAVADO" - QUEJA ART. 248 - Legajo MPF-RO-03897-2020.-

correlación entre las afirmaciones de la sentencia del tribunal oral y la prueba de cargo y no rebaten todos y cada uno de los fundamentos de la decisión apelada ni logran demostrar la arbitrariedad que alegan (Disidencia de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco)" (Fallos: 339:1493).

Al margen de ello, también ha sido debidamente tratado el planteo efectuado en cuanto a la calificación legal y su pretendida inconstitucionalidad, agravio que, a pesar de no haber sido planteado en el momento oportuno, fue debidamente contestado por el TI.

Además, y tal como sostuvo el STJ en la sentencia hoy cuestionada *"es dable recordar que la constitucionalidad del segundo párrafo del art. 119 del Código Penal en lo que hace al resguardo del principio de legalidad ya ha sido establecida por este Cuerpo en el precedente STJRN Se. 29/22 Ley P 5020, a cuyos términos cabe remitir."*

Por todo lo expresado, sostengo la inadmisibilidad sustancial del recurso extraordinario incoado por la defensa.

V. PETITORIO

Por las razones dadas solicito:

- a) Tenga la vista contestada en tiempo y forma.
- b) Se declare inadmisibile el recurso extraordinario federal intentado.

Será Justicia.

Mi dictamen.

Viedma, 21 de octubre de 2022.-

DICTAMEN FG- N° 048/22.-