

En la ciudad de Formosa, capital de la Provincia del mismo nombre, a los ~~tres~~ — días del mes de mayo del año dos mil veinticuatro, se reúne en la Sala de Audiencias "Dr. Juan José Paso", el Superior Tribunal de Justicia, bajo la Presidencia de su titular Dr. Guillermo Horacio Alucin y con la asistencia de los señores Ministros Dres. Ariel Gustavo Coll, Ricardo Alberto Cabrera, Eduardo Manuel Hang y el señor Ministro Subrogante Dr. Sergio Rolando López, constituidos en TRIBUNAL DE CASACIÓN, para pronunciar SENTENCIA en el **Expte. Nº 43 "R1" – Folio Nº 131 – Año 2022**, registro de la Secretaría de Recursos, caratulado: **"LAPROVITTA IGURI, MÓNICA LOURDES S/ HOMICIDIO CON DOLO EVENTUAL, LESIONES LEVES -TRES HECHOS-, LESIONES GRAVÍSIMAS, ESTAFA -CINCO HECHOS-, EJERCICIO ILEGAL DE LA MEDICINA -CINCO HECHOS-, EJERCICIO ILEGAL DE UNA PROFESIÓN -CINCO HECHOS-**", venidos para resolver el **RECURSO DE CASACIÓN** interpuesto en páginas 1176/1186 por el Dr. Juan Manuel Sala, Defensor Particular de la Sra. Mónica Lourdes Laprovitta Iguri, contra la Sentencia Nº 17.526/23, obrante en páginas 1149/1174 vta., dictada por la Cámara Primera en lo Criminal, por la cual se condenó a Mónica Lourdes Laprovitta Iguri, a la pena de 15 (quince) años de prisión e inhabilitación absoluta por igual tiempo, demás accesorias legales y costas, como autora material y penalmente responsable de los delitos de Estafa -tres hechos-, Estafa en Concurso Ideal con Lesiones Gravísimas y Estafa en Concurso Ideal con Homicidio Simple con Dolo Eventual, todos en Concurso Real, por los que fuera enjuiciada (arts. 91, 172 y 79, en función de los arts. 54 y 55 del Código Penal -CP- y arts. 363, 365, 366, 485, 493 del Código Procesal Penal de la Provincia). EL ORDEN DE VOTACIÓN de conformidad a lo dispuesto en el artículo 25º de la Ley Orgánica del Poder Judicial y sus modificatorias, y artículo 126 del Reglamento Interno de la Administración de Justicia, es el siguiente: **1er Término:** Dr. Eduardo Manuel Hang; **2do Término:** Dr. Ariel Gustavo Coll; **3er Término:** Dr. Ricardo Alberto Cabrera; **4to Término:** Dr. Guillermo Horacio Alucin y **5to Término:** Dr. Sergio Rolando López; y,

CONSIDERANDO:

El señor Ministro Eduardo Manuel Hang dijo:

Que mediante Sentencia N° 17.526 – Tomo 2023 (págs. 1149/1174 vta.) dictada por la Cámara Primera en lo Criminal, se condenó a Mónica Lourdes Laprovitta Iguri, a la pena de 15 (quince) años de prisión e inhabilitación absoluta por igual tiempo, demás accesorias legales y costas, como autora material y penalmente responsable de los delitos de Estafa -tres hechos-, Estafa en Concurso Ideal con Lesiones Gravísimas y Estafa en Concurso Ideal con Homicidio Simple con Dolo Eventual, todos en Concurso Real, por los que fuera enjuiciada (arts. 91, 172 y 79, en función de los arts. 54 y 55 del Código Penal -CP- y arts. 363, 365, 366, 485, 493 del Código Procesal Penal de la Provincia -CPP-).

Es importante señalar que la sentencia abordó como cuestión preliminar el planteo nulificadorio efectuado por la Defensa respecto de la resolución de admisión de pruebas, decidiendo su rechazo.

La sentencia fue casada por el Dr. Juan Manuel Sala, Defensor Particular de la condenada Laprovitta Iguri, (págs. 1176/1186), habiendo sido concedido por la Cámara mediante Fallo N° 17.567/23 (págs. 1187 y vta.) y admitido por este Tribunal de Casación a través del Fallo N° 6197/23 (págs. 1206 y vta.), por aplicación de la doctrina del doble conforme que emana de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, con fundamento en lo normado por el artículo 422 incisos 1° y 2° del CPP.

En página 1211 se ordenó correr traslado al Señor Procurador General Subrogante, Dr. Pedro Gustavo Schaefer, quien lo contestó en páginas 1213/1220, expidiéndose por el rechazo del recurso de casación interpuesto y la confirmación de la Sentencia N° 17.526/2023 de la Cámara Primera en lo Criminal, en todas sus partes.

Finalmente, por Presidencia, se llamó a autos para dictar sentencia (pág. 1222).

• RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LA DEFENSA DE LAPROVITTA IGURI:

En páginas 1176/1186, el Dr. Juan Manuel Sala, en ejercicio de la defensa técnica de la Sra. Mónica Lourdes Laprovitta Iguri, plantea recurso de casación contra la Sentencia N° 17.526 –

Tomo 2023 de la Cámara Primera en lo Criminal, la que acusa de estar teñida de una grosera arbitrariedad que emerge de la errónea aplicación del derecho sustantivo, como también de la errónea aplicación del derecho adjetivo, además de ser el resultado de la violación de garantías constitucionales del debido proceso y del derecho de defensa de la parte que representa. Señala:

Violación a la garantía constitucional de Juez imparcial e imparcial y violación a la garantía del debido proceso legal:

Manifiesta que la sentencia que recurre es el producto de la violación a la garantía del Juez imparcial, porque como puede leerse en páginas 950/951, la Sra. Jueza de Trámite, Dra. María L. Viviana Taboada, decidió la incorporación de pruebas que nunca fueron ofrecidas por el Fiscal de Cámara.

Relata, que el ofrecimiento de prueba en tiempo y forma la realizó el Fiscal actuante, Dr. Pedro Gustavo Schaefer, el día 5 de febrero de 2021 (págs. 910/912). Sin embargo, en el escrito de página 945 de fecha 24 de septiembre de 2021, el mismo funcionario sostuvo que la presentación de páginas 910/912 adoleció de un error de impresión y por eso, 7 (siete) meses después, pidió que se incorporen a la causa una gran cantidad de pruebas que no figuraban allí:

Documentales:

- Informe de la Municipalidad de la Ciudad de Formosa (págs. 293/296).
- Acta de Allanamiento (págs. 360 y vta.).
- Acta de Allanamiento (págs. 362 y vta.).
- Denuncia (págs. 485/486).
- Denuncia (págs. 500 y vta.).
- Denuncia (págs. 501 y vta.).
- Epicrisis del Hospital Central (págs. 502/503).
- Constancia del HAC (pág. 531).
- Denuncia (págs. 537/540).
- Documentales de interés médico (págs. 603/618).
- Denuncia (págs. 619 y vta.).
- Historia Clínica de la víctima M.A.F. (págs. 644/695).
- Historia Clínica (págs. 729/767).
- Estudios médicos (págs. 769/773).

- Informe de página 778.
- Documentales remitidas desde el Ministerio de Desarrollo Humano (Oficio N° 4058/19, agregados por cuerda).
- Oficio de página 803.
- RNR de páginas 858/859.
- SUAJ de páginas 903/907.

Testimoniales:

- Alejandro Ramón Luna (págs. 39, 66 y vta, 207/208).
- Claudia Elizabeth Barreto (págs. 64 y vta., 210/211).
- Teresa Esther Cardozo (págs. 65 y vta., 209 y vta.).
- Teodolmira Ramona Rojas (págs. 96/97, 264/267).
- Gil Valentín Portillo (pág. 206 y vta.).
- Juan Ramón Perlo (pág. 455 y vta.).
- Denise Marianela Silvera (págs. 485/486, 526/528).
- Ivanna Evelyn Villalba (págs. 500 y vta., 529/530).
- Nélide del Carmen Romero (págs. 501 y vta., 537/540).
- Miriam Anahí Fischer (págs. 619 y vta., 813/814).
- Alejo Cruz Paredes (págs. 703 y vta.).

Encontrándose fuera del plazo legal del artículo 321 del CPP, la Sra. Jueza de Trámite mediante una resolución inmotivada las admitió, inclinando la balanza a favor del Fiscal (págs. 950/951).

Por esa razón, entiende que se afectó la garantía del debido proceso legal, ya que durante los pasos preliminares del debate, su parte se quejó de la incorporación espuria de la prueba que le interesaba al Fiscal y, en ese momento, el Tribunal en pleno la confirmó bajo el argumento de que, según el código ritual, tenían la facultad para incorporarla de oficio.

Expresa, que la interpretación que los Jueces hicieron de los artículos 323 y 355 del CPP, es claramente contraria al sentido literal del texto legal, por cuanto, el artículo 323 si bien habilita la incorporación de prueba de oficio, solo lo hace en los casos en que "nadie ofreciera prueba" (tex., pág. 1177 vta.), supuesto que asegura no se configuró jamás, porque aquí el Fiscal sí lo había hecho; y el artículo 355 del CPP, establece la posibilidad allí prevista para cuando "en el curso del debate se tuviera conocimiento de nuevos medios de prueba manifiestamente útiles" (tex., pág. 1177 vta.), lo que tampoco

ocurrió, pues el debate no se había iniciado ni las pruebas eran nuevas; concluyendo que el Tribunal no estaba habilitado por el CPP para introducir prueba de oficio.

Advierte lo peligroso y poco serio del argumento del Fiscal para incorporar la prueba 7 (siete) meses después del escrito anómalo por un "error de impresión", sosteniendo que esa prueba jamás debió admitirse en este proceso y que, de mantenerse la validez de las mismas para solventar la injusta condena de su asistida, se seguiría consagrando la violación a la garantía del debido proceso y del Juez imparcial.

Que habiendo recusado al Tribunal de juicio, remarca, asimismo, el apartamiento de los hechos por parte de los subrogantes encargados de resolver la recusación de los Jueces que permitieron la introducción de pruebas.

Explica, que al momento del alegato final dejó sentada su oposición a que la prueba, que ilegalmente fue incorporada por el Tribunal, fuera valorada por los juzgadores como prueba válida de sentencia, remarcando la violación de garantías constitucionales y del debido proceso legal.

Textualmente dice que se solicitó que dicha prueba "no se valore y mucho menos en contra de [su] defendida al momento de decidir" (tex. pág. 1179), ya que, en ese caso, se estaría formando una nueva nulidad al ponderarse prueba incorporada de manera parcializada por parte del Tribunal.

Ante tal situación, deja en claro la diferencia entre dos momentos puntuales: el primero de ellos, cuando se incorpora la prueba de oficio por parte del Tribunal; y el segundo, cuando dicha prueba es valorada en contra de su defendida.

En el primer caso, la Defensa afirma haber planteado la nulidad de la introducción del material probatorio y, consecuentemente, ante la negativa a su planteo, la recusación del Tribunal por temor de parcialidad exponiendo las razones. En el segundo momento, al ser valorada esa prueba en contra de su pupila ese "temor de parcialidad" (tex. pág. 1179) se consagra efectivamente en la parcialidad del Tribunal. Dice, que pretendió evitar esto último al efectuar los alegatos finales, pero ello fue ignorado por el Tribunal de

juicio, quien analizó el cuestionamiento reduciéndolo al pedido de nulidad que ya había resuelto con los mismos argumentos.

A continuación, expone los agravios analizando separadamente cada uno de los hechos que tuvieron por acreditados los sentenciantes, valiéndose de aquella prueba incorporada por fuera de la ley; acusando violación a la garantía del Juez imparcial, del debido proceso legal y a la sana crítica racional; advirtiendo arbitrariedad en el razonamiento expuesto por los Jueces.

Con relación al Primer Hecho, refiere que durante el trámite de la causa sostuvo que el testimonio de Liliana Nélide del Carmen Romero jamás debió admitirse como prueba, porque el Tribunal decidió su incorporación por fuera de los estándares temporales al no encontrarse integrada en el escrito de ofrecimiento original del Fiscal, por lo que solicitó la nulidad absoluta de la incorporación y valoración de esa prueba por parte del Tribunal, por haber sido introducida y lograda ilegalmente en violación de las garantías constitucionales antes mencionadas.

Resalta que la sentencia adolece de falta de fundamentación, ya que se limita a tener por probado un plexo fáctico, apoyándose exclusivamente en el testimonio de Romero, sin realizar una mínima consideración sobre los motivos por los cuales le otorga absoluta credibilidad a ese testimonio, interpretando el silencio de su defendida sobre ese hecho como presunción de culpabilidad.

Al haberse calificado legalmente ese "primer hecho" (y haciendo referencia genérica al segundo y tercer hecho), el Defensor indica que la primer votante, Dra. María Laura Viviana Taboada, afirma que se configuran los elementos que el tipo penal de estafa requiere, manifestando que en todos ellos existió el mismo modus operandi, sin establecer concretamente cuál fue el tratamiento supuestamente brindado y el móvil de la supuesta paciente para someterse al mismo.

Alega, que el análisis global que se hace en el primer voto de 3 (tres) hechos, que resultan distintos, solo elude la obligación del Tribunal de fundamentar adecuadamente su decisión, valiendo lo dicho para las adhesiones de la segunda y el tercer votante -Dra. Lilian I. Fernández y Dr. Arturo L. Cabral, respectivamente- en relación a este

primer hecho, siendo esta crítica aplicable también al segundo y tercer hecho que analiza a continuación.

En lo que al hecho número 2 (dos) respecta, el Defensor nuevamente insiste sobre la introducción ilegal de testimonios, en este caso, se trata del brindado por Ivanna Evelyn Villalba.

Vuelve sobre la falta de fundamentación de la sentenciante para acreditar la efectiva existencia de los elementos objetivos del tipo, ignorando su argumento de "falta de trato" entre la supuesta víctima y su pupila, que incluso la misma Villalba mencionó, y que fuera utilizado por su parte para desvirtuar la posibilidad de ardid o engaño por parte de Laprovitta, pues al no haber mantenido nunca trato con su defendida, ésta nunca le aclaró a aquélla qué tipo de tratamiento le iba a realizar ni la sustancia que le iba a colocar. Afirma que esto demuestra la arbitrariedad de la juzgadora que califica jurídicamente al hecho como "Estafa", sin sustento probatorio ni fáctico, ignorando los argumentos defensivos esbozados.

Continúa hacia el tercer hecho, en el que también los juzgadores se valieron de prueba testimonial introducida fuera de los límites legales, esta vez, tratándose de la testigo Denise Marianela Silvera, advirtiendo una grave contradicción en el análisis de la Jueza que concluye que las víctimas se encontraban en "error" porque "concurrieron al lugar en la creencia de que resultarían tratadas con seriedad" para luego reconocer que las mismas "dudaban", "sospechaban", "les parecía raro" (tex. pág. 1182), el lugar y el tratamiento.

Puntualiza que en el cuarto hecho, los testimonios de Miriam Anahí Fischer y Alejo Cruz Paredes, surgen del ofrecimiento extemporáneo de la Fiscalía y, por lo tanto, fueron incorporados de oficio por el Tribunal, suplantando su función. Además, aquí avizora una grosera violación al principio lógico de "no contradicción", pues asevera que la redacción de la primera votante deja entrever que fue ácido hialurónico lo que Laprovitta aplicó a Fischer, sin embargo y pese a que "ni siquiera en Buenos Aires" (text. pág. 1183) se pudo determinar de qué sustancia se trataba, la Jueza tuvo por comprobada la Estafa y las Lesiones Gravísimas en concurso ideal, sin brindar explicación sobre la configuración de este último delito, mucho menos en su versión dolosa,

solicitando, en consecuencia, la absolución de su defendida en este cuarto hecho.

Finalmente, con relación al quinto hecho, reitera su oposición efectuada sobre las testimoniales introducidas ilegalmente, siendo aquí utilizadas las de Alejandro Ramón Luna, Claudia Elizabeth Barreto, Teresa Esther Cardozo, Teodolmira Ramona Rojas y Gil Valentín Portillo, que no integraron el ofrecimiento original del Fiscal.

Explica que la Jueza sostuvo que Laprovitta dijo no conocer a Manuela Barreto, cuando su defendida mencionó desconocer de dónde vino Barreto ese día, tergiversando los dichos de su pupila para evitar exponer los motivos por los cuales, pese a la negativa de Laprovitta de haber inyectado algo ese día a Barreto, la Magistrada llegó a esa conclusión.

Manifiesta, que el fallo no analizó el principio de auto conservación expuesto por la Defensa, que indica que si el tratamiento anterior causaba molestias, dolores o no daba el resultado esperado, la persona no buscaría nuevamente más aplicaciones y, al omitirse, dicha explicación, cae por secuencia lógica la afirmación de que lo supuestamente aplicado a Barreto ese día haya sido causa de su deceso, siendo mucho más grave que esa conducta "incierta" sea "dolosa" (textual, pág. 1184 vta.), señalando con ello una arbitrariedad en el juicio de los sentenciantes.

Con referencia a esto último, entiende que en la sentencia se aplica erróneamente lo expuesto por los doctrinarios que cita la Jueza, quien mediante afirmaciones puramente dogmáticas no logra demostrar la existencia del elemento intelectual, el conocimiento, la representación y aceptación del resultado muerte por parte de su defendida, para culminar con la condena por el delito de Homicidio en su forma dolosa.

Indica como contradictorio que se utilice el conocimiento médico de su pupila como elemento justificante de la calificación de dolo eventual y, a la par, su falta de título de médica como circunstancia que perfecciona su representación del resultado fatal.

También asegura que se ha hecho caso omiso a lo planteado por su parte al momento de alegar, respecto a lo declarado

por la Dra. Aranguiz -Perito del Cuerpo Médico Forense- en debate, quien afirmó que la causa de muerte de Barreto se produjo al colocarse erróneamente la sustancia en la cavidad pleural y, es por eso, que su caso fue el único; sosteniendo que, en base a lo informado por la profesional, ese resultado no hubiese sucedido de no haberse cometido tal error, extremo que lo lleva a afirmar la imposibilidad de representación del mismo por parte de su defendida.

Hace alusión a que todos los actos posteriores de su pupila, tales como el inmediato pedido de auxilio, el acompañamiento posterior, la interacción con los médicos hasta que llegaron los familiares, echan por tierra la supuesta "indiferencia" (textual, pág. 1185 vta.) de la que hablan las Juezas. En base a todo ello, solicita que se case la sentencia y, subsidiariamente, se modifique la calificación jurídica por la de Homicidio Culposos (art. 84 del CP).

Finalmente, dedica unas palabras a los argumentos de las Magistradas para aplicar la pena -que entiende desproporcionada-, utilizando en contra de su pupila la perspectiva de género, llegando incluso al absurdo de aplicar la ley de violencia contra las mujeres en perjuicio de la misma, cuando en los alegatos finales la defensa había solicitado al Tribunal que juzgue con esos parámetros a su favor.

Por todo lo expuesto, pide que se declare la nulidad de la incorporación de las pruebas expresamente enumeradas; se haga lugar al recurso en su totalidad, casando la sentencia, absolviendo totalmente a su defendida por los delitos que se le atribuyen, ordenando su inmediata libertad; subsidiariamente, se recalifique el quinto hecho por el delito de Homicidio Culposos previsto en el artículo 84 del CP.

• **ANÁLISIS Y CONCLUSIONES:**

La Constitución Nacional en su artículo 16 garantiza claramente la igualdad ante la ley, excluyendo excepciones que restan a unos de los que otorguen a otros en las mismas circunstancias. En el proceso penal actúa equilibrando derechos, por lo que en la llamada igualdad o paridad de armas se obliga al Estado a reconocer a cada parte las mismas condiciones, de modo que al imputado no lo ponga en desventaja respecto a la persecución penal. De tal principio surge claro

que la reglamentación del procedimiento, es decir, toda norma emergente del CPP no puede aplicarse ni interpretarse contra la supremacía constitucional.

En el caso venido a resolver, la cuestión finca en la potestad del Tribunal de Juicio de suplantar un error u omisión de la Fiscalía en el ofrecimiento de las pruebas que la acusación debió cumplir acabadamente y no lo hizo, causando el desequilibrio al que se opone el debido proceso legal, con afectación a la imputada que fue condenada en base a tales pruebas.

El Fiscal de Cámara Subrogante, el 5 de febrero de 2021, realizó el ofrecimiento de pruebas documentales, testimoniales, periciales, instrumentales, indagatoria y petición de instrucción suplementaria (págs. 910/912). A ello se resolvió "Téngase presente" (Punto 4° resolución de pag. 915). El 24 de setiembre de 2021 (págs. 942/945) el Fiscal interviene nuevamente, advirtiendo un error en su escrito anterior, con el argumento de que hubo una doble impresión no controlada ni advertida por el funcionario, por lo que, 7 (siete) meses después de haber vencido la fecha de plazo de ofrecimiento (ver notificación del Fiscal de pag. 908 vta.), pretendió que se acepten pruebas que no existían en la primera presentación, todas ellas de naturaleza acusatoria, no efectuando ningún tipo de justificación al transcurso de tan extenso tiempo sin advertirse el mencionado error, obviamente, de su exclusiva responsabilidad por no controlar debidamente la corrección del escrito original.

Ante tal pretensión del Fiscal, la Jueza de Trámite resolvió nuevamente "Téngase presente" (Punto 2° resolución de pag. 946). Como es sabido, en Derecho dicha expresión no significa hacer lugar ni rechazar la petición, sino que solo importa diferir el tratamiento para otra oportunidad procesal, en la cual el fundamento excusante debería ser analizado y resuelto específicamente para dar derecho a la contraparte a los planteos que considere. La circunstancia de que contra aquello la Defensa no haya presentado oposición no implica pérdida de ningún derecho, justamente, porque es un acto que no define nada.

Vencido con creces el plazo perentorio del artículo 321 del CPP, el 21 de diciembre de 2021, mediante resolución de páginas 950/951, la Jueza de Trámite realizó la admisión probatoria sin

resolver la requerida subsanación del error de la Fiscalía, cuando ese era el momento procesal adecuado para hacerlo luego de haberlo "tenido presente".

En un primer punto, tuvo por ofrecidas las pruebas de la presentación de páginas 910/912; donde se habría cometido el error. Seguidamente, hizo lugar a las testimoniales solicitadas por la Fiscalía en página 942 vta., contradiciendo el punto anterior donde esas testimoniales no estaban y, finalmente, incorporó pruebas documentales de oficio, pues no mencionó si fueron requeridas por alguna parte, pero eran las que aparecieron luego con el escrito subsanador del Fiscal de páginas 942/945.

El argumento de error de impresión que se invoca como motivo de no haber requerido algunas pruebas, en tanto sí se peticionaron otras, no excusa el transcurso de 7 (siete) meses desde la fecha de vencimiento del plazo de ofrecimiento hasta la advertencia del mentado error, sin que el mismo fuera corregido en tan extenso tiempo ni tampoco debidamente justificado.

El mencionado artículo 321 del ritual establece el término de 10 (diez) días para el ofrecimiento de pruebas, por lo que, obviamente, ese plazo de 7 (siete) meses resulta absolutamente extemporáneo. La irregular pretensión de incorporar tales pruebas acusatorias al advertirse tardíamente el error cometido no fue considerado por la Magistratura y, en contraposición, sin argumento alguno, se decidió admitir lo omitido.

Los errores materiales, aun en las sentencias, tienen plazos establecidos para ser corregidos; y si tal exigencia refiere al principal acto procesal, con mayor razón lo será para escritos interpuestos por cualquiera de las partes. Nadie razonablemente admitiría validez a una sentencia corregida en sus errores 7 (siete) meses después de dictada.

La lesión a la contraparte es clara, por cuanto la omisión fiscal pudo ser advertida por el Defensor durante tan extenso periodo, utilizando, justamente, el error a favor de su representada en lógica estrategia defensiva aprovechable en Debate ante la ausencia de pruebas que cimentarían la acusación.

Evidentemente, con su decisión infundada, la Jueza de Trámite interfirió directamente en la paridad que la ley suprema exige. La decisión de la Magistrada evidenció que el fin de mantener la prosecución del juicio fue superior al respeto del derecho conculcado que resultó subalterno, tergiversando el orden de prelación de las leyes e, inclusive, apartándose de la exégesis razonable de lo que implica el límite potestativo que otorga el artículo 323 del CPP.

A mayor crítica, la omisión de fundamento de lo que se tuvo presente y no se resolvió, constituyó un yerro que se reforzó posteriormente con el fallo del Tribunal que ratificó aquello, a pesar de la oposición expresa del Defensor a tan irregular pretensión de incorporar y desarrollar tales pruebas acusatorias.

El argumento del Tribunal al resolver como cuestión preliminar antes de iniciarse el Debate, fue que la petición nulificante era extemporánea y, además, justificó la facultad de oficio para incorporar pruebas al juicio que debía realizarse, citando el artículo 355 del CPP específicamente. Consecuentemente, el planteo de nulidad, primero y el de recusación a los Jueces después, interpuestos por la Defensa, fueron rechazados.

La grave contradicción con la ley se verifica con la distinta interpretación que realizó el Tribunal Subrogante, formado a fin de resolver la recusación de los jueces, pues ingresando a materia ajena a la que fue sometida, analizando la aplicación de los diferentes párrafos del artículo 323 del CPP, no citado por el Tribunal de juicio sino por el Fiscal de Cámara, entendió que la incorporación de los testigos y documentos obedece a la mentada facultad propia del Tribunal, por lo que no existió parcialidad en los Jueces recusados.

Como resulta claro, tampoco aquí se hace referencia alguna a aceptar o rechazar el error de la Fiscalía ni la presentación extemporánea para corregirlo, sino que la cuestión se decide por la facultad ordenatoria del Tribunal.

Quedó definido, entonces, que con la decisión tomada, se incorporaron y desarrollaron en Debate todas las pruebas omitidas por el Fiscal con expresa oposición de la Defensa y luego se utilizaron para fundar la sentencia condenatoria que motivó el recurso de casación.

Por si ni la Constitución Nacional ni los Pactos Internacionales con jerarquía constitucional fueran suficientemente claros en la prohibición del avance judicial sobre los derechos y deberes de las partes (desde la prohibición de proceder de oficio), el CPP es definitorio de la cuestión en el sentido apuntado.

El CPP no recepta excepciones a errores advertidos extemporáneamente, por el contrario, sanciona tal incumplimiento, pues inclusive la sentencia puede ser anulada si no es leída en el plazo fijado por la ley (art. 367).

Como lo expone el Defensor, el artículo 323 del CPP en el último párrafo, solo faculta al Tribunal a disponer recepción probatoria cuando nadie ofreciera prueba, no siendo ese el supuesto que nos ocupa, pues la Fiscalía las ofreció en su momento, por lo que la interpretación extensiva en contra de la imputada no es aceptable.

Por otra parte, el artículo 355 del CPP permite la ordenación oficiosa durante el Debate, etapa procesal que aún no había iniciado, por lo que tampoco tiene sustento su invocación.

En ambos casos, la finalidad de la ley no es sustituir, ni corregir errores o faltas de las partes. De modo entonces, que anteponer la facultad excepcional del artículo 355 del CPP como regla para solucionar omisiones que puedan desequilibrar la igualdad entre las partes es retrotraer al denostado proceso inquisitivo.

Las interpretaciones de las facultades excepcionales del Tribunal se utilizaron de modo extensivo, alterando el carácter restrictivo que emerge del artículo 3 del ritual, con evidente lesión al derecho de defensa.

La búsqueda de la verdad real y la libertad probatoria no puede ser utilizada por los jueces para suplir la actividad o inactividad de las partes, sobre todo la de la Fiscalía, a quien le corresponde sostener su hipótesis acusatoria.

Los equívocos no pueden violentar el derecho positivo en cuanto a las reglas de la admisión probatoria y, como se dijo, una interpretación extensiva de normas procedimentales carece de fundamento cuando se opone a normas superiores.

Lo resuelto por los Magistrados afectó el principio de igualdad de armas, otorgando a la Fiscalía una extensión temporal del

plazo perdido y suplantando la facultad de incorporar pruebas de cargo, incorporando 19 (diecinueve) documentales y 11 (once) testimonios oficiosamente, con oposición de la Defensa y, posteriormente, utilizando las mismas pruebas para condenar a la enjuiciada.

Los jueces pueden tener iniciativa probatoria en sistemas procesales mixtos como el nuestro, pero de ningún modo podrán asumir la carga probatoria cargosa en vulneración de la distribución de roles asignada a las partes.

Son los vicios procedimentales e incumplimientos legales los que deben corregirse, con prescindencia de todo otro factor subalterno. El proceder de la Defensa de no ofrecer pruebas o no plantear recursos no puede cuestionarse, pues, ya sea por omisión o como táctica, los métodos utilizados para defender, en cuanto sean legítimos, tienen la libertad que elija el profesional a cargo.

El Tribunal de Casación debe velar por el desarrollo de un proceso con todas las garantías que en este caso se expresa en el derecho de las partes a un trato igual y el respeto al principio de contradicción en paridad.

No existen dudas que las resoluciones del Tribunal violentaron derechos de raigambre constitucional por afectar a la igualdad de armas y la facultad contradictoria de las partes, evitando que la Defensa pueda tener las mismas posibilidades que la Fiscalía. No debe el Estado convalidar un proceso donde se han vulnerado garantías constitucionales específicas, que tienden, precisamente, a dotar a los acusados de un marco procesal que les garantice un juicio justo (art. 18 CN). Se impone, consecuentemente, la nulidad que debe ser declarada aun de oficio y en cualquier etapa en que fuera advertida, resultando inatendible el argumento de extemporaneidad por tratarse, justamente, de un vicio de naturaleza absoluta.

Corresponde anularse los Puntos 2 y 5 de la resolución de página 950 de fecha 21 de diciembre de 2021, en lo referente a las pruebas que no están enumeradas en la presentación fiscal de páginas 910/912, dejándose sin efecto todos los actos procesales subsecuentes que se relacionen con los puntos inválidos, incluyendo la nulidad de la sentencia recurrida, todo ello por aplicación

de los artículos 151, 152 y 156 del CPP y artículos 16 y 18 de la CN, debiéndose así declararse y devolverse lo actuado para que por otro Tribunal se continúe la tramitación, habida cuenta que ha existido prejuzgamiento sobre la cuestión de fondo por parte de los integrantes actuales (art. 157 del CPP.).

En base a la nulidad que se propugna no corresponde ingresar al análisis de los demás argumentos casatorios sobre las cuestiones de fondo de la sentencia recurrida.

Los señores Ministros Dres. Ariel Gustavo Coll, Ricardo Alberto Cabrera y Guillermo Horacio Alucin, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 365 del Código Procesal Penal, se adhieren a las conclusiones y consideraciones arribadas por el señor Ministro **Dr. Eduardo Manuel Hang**.

El señor Ministro Subrogante Dr. Sergio Rolando López dijo:

Se aborda en autos el agravio formulado por la defensa vinculado a la presunta vulneración de la garantía del juez imparcial, ya que en páginas 950/951 la señora Jueza de trámite, Dra. María Laura Viviana Taboada, decidió la incorporación de pruebas que, aduce la defensa, nunca fueron ofrecidas por el Fiscal de Cámara Dr. Pedro Gustavo Schaefer, dado que el ofrecimiento realizado por ese funcionario en tiempo y forma, el 5 de febrero de 2021, no contiene una gran cantidad de medios de prueba que sí fueron incorporados con posterioridad a través de un escrito glosado en página 945, en el que sostuvo que anteriormente se había producido un error material de impresión.

Dijo el Defensor, que ese segundo escrito se encontraba fuera del plazo legal del artículo 321 y al ser admitido por la A Quo ésta inclinó la balanza, favoreciendo de esa forma al Fiscal, atentando contra el debido proceso, afectando la garantía de juez imparcial, efectuando una errónea interpretación de los artículos 323 y 355 del ordenamiento ritual, vulnerando las reglas de la sana crítica racional.

Debo disentir aquí con quienes me han precedido en votación, en tanto consideraron que en el caso de marras el Tribunal A quo suplantó un error u omisión de la Fiscalía en el ofrecimiento de las pruebas, causando un desequilibrio que se opone al debido proceso

legal con afectación de la imputada, que fue condenada sobre la base de pruebas ilegalmente admitidas.

Ello, por cuanto del análisis de las piezas procesales en crisis se aprecia que efectivamente en el escrito de páginas 910/912, con cargo 5 de febrero de 2021, se presenta un error de impresión que a mi modo de entender no puede ser percibido como más que eso, un error material. No obstante ello, emerge con claridad que los elementos de prueba ofrecidos por el Fiscal no son otros sino los que ya obran en la causa, es decir que pertenecen al proceso y forman parte de todo el caudal probatorio que el Tribunal debía necesariamente analizar al momento de disponerse a dictar la sentencia de mérito.

La situación planteada nos lleva a recordar lo establecido acerca de la admisión de pruebas en la etapa cuyo trámite se cuestiona y al respecto la letra del artículo 323 del C.P.P. es sumamente ilustrativa cuando establece que aún ante la inexistencia de ofrecimiento de prueba ("**si nadie ofreciere prueba**" *tex.*) el Presidente dispondrá la recepción de aquella pertinente y útil que se hubiere producido en la instrucción, con lo cual, aún ante la ausencia total de ofrecimiento, por ambas partes, el Tribunal debe ponderar todo aquello que sea de utilidad para la resolución del caso traído a su conocimiento; no es casualidad que al momento de disponer la incorporación de las pruebas al debate el Tribunal haya realizado expresa mención de dicha norma, mediante la cual está habilitado para disponer su recepción (pág. 950).

Se impone en el caso traer a colación la máxima que indica que "quien puede lo más puede lo menos", ya que si el ritual ha reglamentado la válida habilitación de la serie lógica y consecuencial dada en llamar "plenario" con las pruebas indicadas por el Tribunal per se (facultad ordenatoria) con mayor razón al haberse advertido la ocurrencia de un error material de compaginación indicado como fuente de aparente agravio. Así, la facultad ejercida por el Tribunal a los fines de la percepción de las pruebas no es más que su actuación en el marco de lo establecido en el artículo 323 *in fine*; vale aclarar asimismo, que de la utilización por parte del a quo de esa potestad contemplada en la ley procesal no puede predicarse -como pretende la Defensa- la

afectación de la imparcialidad del juzgador, en tanto no implica más que el desempeño de sus atribuciones como director del proceso que en modo alguno resultan incompatibles con la de juzgar, que propiamente le corresponde.

Considero así que no se ha afectado la paridad de armas pues, de no haberse admitido tal ofrecimiento del Fiscal, de igual forma los elementos probatorios mencionados en la página 942 vuelta y que debieron ser consignados en página 910 vuelta, ya se encontraban en el expediente; son todas constancias que válidamente fueron incorporadas a la causa, por lo que no advierto cuál sería la considerable lesión que se invoca para justificar la sanción de nulidad que se propicia, con las gravísimas consecuencias que ella implica para el proceso, máxime cuando en el caso, aún si se anulan los puntos 2 y 5 de la resolución de página 950 del 21 de diciembre de 2021, el nuevo Tribunal que se conforme a fin de dictar un nuevo pronunciamiento contará en sus manos con un expediente cuyo caudal probatorio contendrá la totalidad de las pruebas mencionadas por el Fiscal, que aún cuando no hubieren sido ofrecidas por éste pertenecen a la causa y deben ser ponderadas, pues de lo contrario sí se estaría incurriendo en un grave atentado contra el debido proceso y las reglas de la sana crítica racional.

Es necesario aclarar que el efecto de una nulidad como la propuesta, solamente dejará fuera de autos el escrito de ofrecimiento de pruebas que el Fiscal de Cámara Nº 1 presentó en páginas 942/944, mas no así a las pruebas allí enumeradas; las que fueron colectadas e incorporadas válidamente con anterioridad y forman parte del "onus probandi" que pertenece al proceso, no a las partes, por lo que no puede pretenderse -como lo hizo la defensa- excluir la totalidad de ese material probatorio, porque de esa forma se estaría incurriendo en un error que sí impediría la reconstrucción histórico material del hecho y el descubrimiento de la verdad real con miras a la actuación de la ley penal sustantiva, fin último del proceso, obligación funcional del Tribunal Juzgador y que, en definitiva, atentaría contra la seguridad jurídica y el deber de afianzar la justicia que se propicia desde el Preámbulo de nuestra Constitución Nacional.

En la línea de razonamiento trazada, reitero, no se ha vulnerado la paridad de armas, sino que respecto de los elementos indicados en página 942 vta. la Defensa ha tenido oportunidad de controlar su producción y eventualmente ejercer el derecho de contradicción ya que, como se dijo, no se trata de nuevas pruebas sino de elementos de cargo que ya obran en la causa.

Vale recordar que el postulado rector en lo que atañe al sistema de nulidades es el de la conservación de los actos, razón por la cual la interpretación de la existencia de aquellas debe ser restrictiva. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha establecido que, en materia de nulidades, "[...] *prima un criterio de interpretación restrictiva y sólo cabe anular las actuaciones cuando un vicio afecte un derecho o interés legítimo y cause un perjuicio irreparable, sin admitirlas cuando no existe una finalidad práctica, que es razón ineludible de su procedencia. En efecto, la nulidad por vicios formales carece de existencia autónoma dado el carácter accesorio e instrumental del derecho procesal*".

Se hace preciso memorar también que es criterio inalterado del Máximo Cuerpo de Justicia Nacional que, para que prospere la declaración de nulidades procesales, es necesaria la concreción de un perjuicio para alguna de las partes, porque cuando se adopta en el sólo cumplimiento de la ley importa un manifiesto exceso ritual no compatible con el buen servicio de justicia (Fallos: 334:1081; 330:4549; 329:5964 y 327:2315, entre otros); supuesto éste plenamente aplicable al caso de autos. Ciertamente, la etapa procesal del plenario claramente es donde el "debate dialéctico" entre las partes en relación a la arquitectura probatoria allí ponderada posibilitará al Tribunal "decir el derecho aplicable al caso"; en otras palabras, su solución legal.

Sabido es que la nulidad en el derecho penal opera de última ratio, tratándose de una sanción cuya aplicación es excepcional, limitada y el acto tildado de inválido debe causar un verdadero perjuicio; bajo esa mirada, la sanción de nulidad propuesta es extrema en el supuesto de autos.

Por su parte, no puedo dejar de advertir que en la resolución del recurso que nos convoca, conforme lo expresado por el

primer voto, Dr. Eduardo Manuel Hang, con adhesión de quienes me preceden, la eventual nulidad alcanzaría los puntos 2 y 5 de la resolución de página 950, en lo referente a las pruebas que no están enumeradas en la presentación fiscal de páginas 910/912, dejándose sin efecto todos los actos procesales consecuentes que se relacionen con los puntos inválidos, pero seguidamente se nulifica la sentencia sin límite alguno y sin haber tratado los restantes agravios ensayados por la Defensa, tales la presunta violación de la regla de la sana crítica racional, arbitrariedad, error en la descripción del quinto hecho y arbitrariedad en la calificación legal.

Por todo ello, la sentencia en crisis, entiendo, constituye una razonada derivación del derecho vigente conforme a la prueba legalmente admitida, producida e incorporada en las distintas etapas del proceso. Es mi voto.

Que con las opiniones concordantes de los señores Ministros Dres. Eduardo Manuel Hang, Ariel Gustayo Coll, Ricardo Alberto Cabrera y Guillermo Horacio Alucin, se forma la mayoría que prescribe el artículo 25 de la Ley N° 521 y sus modificatorias y artículo 126 del Reglamento Interno para la Administración de Justicia, con el voto en disidencia del señor Ministro Subrogante Dr. Sergio Rolando López, el

TRIBUNAL DE CASACIÓN

RESUELVE:

1º) Declarar la nulidad de los Puntos 2 y 5 de la resolución de página 950 de fecha 21 de diciembre de 2021, en lo referente a las pruebas que no están enumeradas en la presentación fiscal de páginas 910/912, dejándose sin efecto todos los actos procesales subsecuentes que se relacionen con los puntos inválidos, declarándose la nulidad de la sentencia recurrida, todo ello por aplicación de los artículos 151, 152 y 156 del CPP y artículos 16 y 18 de la CN.

2º) Bajen las actuaciones a la Cámara Primera en lo Criminal y continúe la causa conforme a derecho, según lo apuntado en los considerandos, mandando que se realicen los actos procesales pendientes por un nuevo Tribunal (art. 436 CPP).

3º) Regístrese, notifíquese.

DR. EDUARDO MANUEL HANG

DR. ARIEL GUSTAVO COLL

DR. RICARDO ALBERTO CABRERA

DR. GUILLERMO HORACIO ALUCIN

DR. SERGIO ROLANDO LÓPEZ
-en disidencia-

ANTE MI

DR. CLAUDIO R. BENITEZ
Secretario
Superior Tribunal de Justicia

TRIBUNAL DE CASACIÓN