



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL
TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL

En la ciudad de La Plata a los 12 días del mes de junio del año dos mil catorce, se reúnen en Acuerdo Ordinario los Señores Jueces de la Sala Cuarta del Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires, doctores Mario Eduardo Kohan y Carlos Ángel Natiello, bajo la Presidencia del primero de los nombrados, para resolver en causa **N° 61.802** de este Tribunal, caratulada: "**B., R. H. s/ Recurso de Casación**". Practicado el sorteo de ley, resultó que en la votación debía observarse el orden: **NATIELLO-KOHAN**, procediendo los mencionados magistrados al estudio de los siguientes:

ANTECEDENTES

I.- Contra la resolución de la Excma. Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal del Departamento Judicial Zárate-Campana, que revoca el auto dictado por el Juzgado de Garantías n° 2 Departamental en cuanto no hace lugar a la restitución solicitada por el Sr. Agente Fiscal interviniente, remitiéndose al Juzgado interviniente a fin de dar cumplimiento con las diligencias peticionadas, interpone recurso de Casación la Señora Defensora Oficial del citado Departamento Judicial, doctora Karina Paola Dib, a favor de R. H. B.

Refiere que en la resolución en crisis se ha efectuado una absurda y arbitraria valoración de la prueba, violándose los arts. 106, 210 y 373 del CPP, 168 y 171 de la Const. Pcial., 1, 5 y 17 de la CN y, que en virtud de la doctrina emanada por la CSJN en los casos "Strada", "Di Mascio" y "Piñeiro", resulta necesario a fin de agotar todas las instancias judiciales, la intervención de esta Sede, que constituye un escalón ineludible ante una

eventual intervención del Superior Tribunal Nacional en el presente caso (art. 14 de la ley 48).

Alude a la circunstancia de que no se encuentran acreditados los supuestos previstos en el art. 181 del CPP, por lo que no resulta procedente la medida cautelar de la restitución del inmueble. Asimismo refiere que se explicó que el Fiscal en su apelación mencionó el testimonio de una persona de apellido R., quien sería vecina del inmueble cuya restitución se peticiona y a quien le atribuía haber visto, hace dos meses atrás, a los actuales ocupantes ingresar a la vivienda.

Sostiene que habiendo analizado las probanzas colectadas en la investigación penal preparatoria, se ha advertido que a lo largo de la misma no se ha recibido testimonio a ninguna persona apellidada R. que sea vecina del inmueble en litigio, y que en la única pieza de las actuaciones en que se hace mención a una persona llamada S. R., es el informe de fs. 10 que fuera efectuado por el Instructor Judicial interviniente, el que si bien podría resultar útil para orientar la investigación, bajo ningún punto de vista puede ser utilizado por sí solo como si fuera el testimonio de la nombrada R., por lo que considera que el recurso de apelación carece de sustento probatorio, asistiéndole razón al Juez de Garantías.

Manifiesta que el citado informe ha sido labrado por el Instructor Judicial interviniente en ocasión de constituirse en el domicilio denunciado como usurpado y ha consignado una conversación que el funcionario habría mantenido con R., quien nunca se presentó a declarar en el proceso penal.

Expresa que los dichos supuestamente vertidos por R. no pueden ser considerados como un testimonio a los efectos de tener probado un hecho materia de investigación, porque no se han respetado las formas previstas en el art. 240 del CPP, lo cual es requisito indispensable para evaluar la veracidad del mismo.

Manifiesta que si se confronta el informe con el art. 240 del CPP el mismo no reúne las características para ser un testimonio a los efectos



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL
TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL

probatorios, por lo que constituye un absurdo valorativo sostener que a partir de ese informe se tiene por probada alguna de las circunstancias previstas por el art. 181 del CP.

Solicita se case el fallo en crisis, conforme el art. 460 del CPP, y se confirme la decisión del Juez de Garantías que no hizo lugar a la restitución del inmueble; en subsidio peticiona se anule la decisión cuestionada y se ordene dictar una nueva conforme a derecho por medio de jueces hábiles.

Hace reserva del caso federal.

II.- Radicada por sorteo la presente causa (fs. 24), fueron notificadas las partes, peticionando el señor Defensor ante esta Sede, doctor Nicolás Agustín Blanco, se case el resolutorio impugnado.

III.- Cumplidos los trámites de rigor y hallándose en estado de dictar sentencia, la Sala IV del Tribunal decidió plantear y votar las siguientes:

CUESTIONES

1ra.) ¿Es admisible el recurso de Casación interpuesto?

2da.) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión planteada el Señor Juez, doctor Natiello, dijo:

Estimo que el recurso interpuesto contra la resolución dictada por la Excma. Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal del Departamento Judicial Zárate-Campana, que revoca el auto por el cual el Juzgado de Garantías n° 2 Departamental no hace lugar a la restitución solicitada por el Sr. Agente Fiscal interviniente, remitiéndose al Juzgado interviniente a fin de

dar cumplimiento con la diligencia peticionada, no encuadra en ninguno de los supuestos del artículo 450 del C.P.P.

La norma citada del código adjetivo es la que determina el abanico de resoluciones que son recurribles a través del recurso de casación. De esta forma, en su parte pertinente dispone: “... *Asimismo podrá deducirse respecto de los autos dictados por la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal revocatorios de los de primera instancia siempre que pongan fin a la acción, a la pena, o a una medida de seguridad o corrección, o imposibiliten que continúen; o denieguen la extinción o suspensión de la pena o el pedido de sobreseimiento en el caso de que se haya sostenido la extinción de la acción penal...*”.

Analizado el marco legal que determina la viabilidad de la impugnación, el caso bajo análisis, como lo adelantara, no encuadra dentro de los lineamientos del art. 450 del Código de Procederes por lo que el recurso impetrado debe ser declarado inadmisibile.

Ahora bien, sentado lo dicho, resta evaluar si se encuentran en juego agravios de naturaleza federal, sea por encontrarse cuestionado el contenido y el alcance de normas jurídicas de tal índole, se postule la tacha de arbitrariedad cuando se halla inescindiblemente unido a la aludida cuestión federal o, eventualmente, la vulneración directa de una garantía constitucional que de lugar a una “causa federal suficiente”.

Sin perjuicio de lo dicho, resulta necesario poner de resalto que tales extremos no se abastecen con la simple referencia a mandatos de raigambre constitucional como marco de una reiteración meramente dogmática de las objeciones formuladas en las instancias anteriores sin ocuparse de realizar una crítica concreta y razonada del resolutorio cuya impugnación se pretende sino que requieren, por parte del recurrente, un fundamento expreso que permita verificar adecuadamente la acreditación de una causa federal suficiente que habilite la intervención de esta instancia, situación que en el presente caso no se advierte.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL
TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL

La argumentación desplegada por el quejoso se agota en señalar que se trata de una decisión que le genera un agravio porque ha efectuado una absurda y arbitraria valoración de la prueba, pero no ha demostrado con la suficiencia y carga técnica requeridas, para la apertura de esta instancia (conurrencia de los requisitos sistematizados en la Acordada 4 del 2007 de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, a la que me remito en honor a la brevedad), que los hechos debatidos en la causa tengan vinculación directa con un agravio federal (Fallos: 256: 281 y sus citas) o que el planteo se funde en arbitrariedad (Fallos 302;865, 304;1052).

En efecto, estimo que la resolución puesta en crisis no resulta susceptible de la tacha de arbitrariedad, habida cuenta que es derivación razonada del derecho vigente (fs. 11/12).

Cabe destacar que la restitución que dispone la Cámara sea efectivizada por el Juez de Garantías, es de carácter eminentemente cautelar (arts. 83 inc. 7, 146, 147 y 231 bis del C.P.P.), dentro del marco de una causa penal sobre usurpación de propiedad (art. 181 del C.P.).

La medida cautelar, como tal, resulta provisoria a las resultas del proceso, y su legitimidad viene dada desde que para su concesión, el Magistrado debe necesariamente dar por acreditada **la verosimilitud del derecho invocado**, lo cual hace que la misma prevea un marco de concesión sujeto a tal condición que resulta ser vinculante para el Juez.

El carácter de medida cautelar queda expresamente consagrado al poder imponer el órgano jurisdiccional una caución que asegure la eventual reparación de los perjuicios que pudieren ocasionarse para el caso de tener que retrotraer la situación al "*status quo*" originario, cuando la propia norma

establece parámetros estrictos de concesión y la forma de subsanarse posibles contingencias respecto a la revocación de la medida.

En consecuencia, no se ven afectados los intereses del sujeto sometido a proceso, siendo que la misma está inscrita en el sistema de medidas cautelares de tipo real, incluidas en los distintos ordenamientos de rito de todo el país.

La medida consagrada en el art. 231 bis del ceremonial se basa en el hecho que siendo la usurpación un delito instantáneo con efectos permanentes, corresponde al proceso penal meritar no solamente los derechos del imputado sino también los de la víctima y armonizar dicha situación (conf. Hornos, Roberto, *“El reintegro en el proceso penal de inmuebles usurpados”*, L.L. del 27/8/2001), evitando con la misma la prevalencia desmedida de unos por sobre otros.

Así lo voto.

A la misma primera cuestión planteada el Señor Juez, doctor Kohan, dijo:

Adhiero al voto del doctor Natiello, expidiéndome en igual sentido y por los mismos fundamentos.

Así lo voto.

A la segunda cuestión planteada el Señor Juez, doctor Natiello, dijo:

Visto el modo en que ha sido resuelta la cuestión precedente, corresponde: 1) Declarar inadmisibile el recurso de Casación deducido por la doctora Karina Paola Dib, a favor de R. H. B., con costas en esta instancia (Arts. 83 inc. 7, 106, 146, 147, 210, 231 bis, 433, 450, 530 y 531 del CPP; 181 del CP; 18 y 75 inc. 22 de la C.N.; 8.2.h de la C.A.D.H.; 14.5 del P.I.D.C.yP.); 2) Tener presente la reserva del caso federal, conforme artículo 14 de la ley 48.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL
TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL

Así lo voto.

A la misma segunda cuestión planteada el Señor Juez, doctor Kohan, dijo:

Adhiero al voto del doctor Natiello, expidiéndome en igual sentido y por los mismos fundamentos.

Así lo voto.

Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente:

SENTENCIA

Por lo expuesto en el Acuerdo que antecede, el Tribunal resuelve:

I.- Declarar inadmisibile el recurso de Casación deducido por la doctora Karina Paola Dib, a favor de R. H. B., con costas en esta instancia.

Arts. 83 inc. 7, 106, 146, 147, 210, 231 bis, 433, 450, 530 y 531 del CPP; 181 del CP; 18 y 75 inc. 22 de la C.N.; 8.2.h de la C.A.D.H.; 14.5 del P.I.D.C.yP.

II.- Tener presente la reserva del caso federal, conforme artículo 14 de la ley 48.

Regístrese. Notifíquese y oportunamente devuélvase.

FDO.: CARLOS ÁNGEL NATIELLO - MARIO EDUARDO KOHAN

ANTE MÍ: Olivia Otharán