

Superior Tribunal de Justicia
Viedma

En la ciudad de Viedma, a los 29 días del mes de diciembre de 2021, finalizado el Acuerdo

celebrado entre los miembros del Superior Tribunal de Justicia señores Jueces Sergio G. Ceci,

Sergio M. Barotto y Ricardo A. Apcarian y señoras Juezas Liliana L. Piccinini y M^a Cecilia

Criado, para el tratamiento de los autos caratulados "BATTISTI MIGUEL ÁNGEL C/NN S/

USURPACIÓN" - RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (Legajo MPF-VI-021452020),

teniendo en cuenta los siguientes

ANTECEDENTES

Mediante resolución del 22 de junio de 2021, la Jueza de Juicio de la I^a

Circunscripción Judicial resolvió condenar a Facundo Raúl Llancafil, Mauro Raúl Calvo y

Jonathan Britos a las penas de un (1) año de prisión en suspenso, un (1) año y seis (6) meses

de prisión, también en suspenso, y un (1) año de prisión efectiva, respectivamente, por considerarlos coautores del delito de usurpación (arts. 45 y 181 inc. 1° CP).

En oposición a ello, la defensa particular de los nombrados dedujo una impugnación ordinaria, que fue desestimada, lo que originó el pedido de control extraordinario de lo resultado, cuya denegatoria motivó la queja ante este Cuerpo, que la rechazó mediante Sentencia

N° 137, del 3 de noviembre de 2021.

Frente a esta nueva negativa, dicha parte interpone el recurso extraordinario federal en examen, que contestan el señor Defensor General y el señor Fiscal General.

CONSIDERACIONES

Los señores Jueces Sergio G. Ceci y Sergio M. Barotto y la señora Jueza Liliana L. Piccinini dijeron:

1. Agravios del recurso extraordinario federal

El letrado particular Diego M. Sacchetti, en representación de los imputados, plantea

que se encuentra en crisis el derecho de defensa en juicio y la prohibición de obligar al imputado a declarar contra sí mismo, por lo que la cuestión federal es evidente y guarda relación con lo decidido (arts. 18 y 75.22 C.Nac., 8.2 CADH y 14 PIDCyP).

Asimismo, entiende que el pronunciamiento es arbitrario, explica la modalidad que debe asumir un análisis de admisibilidad y afirma que no le corresponde al Superior Tribunal

evaluar la corrección o procedencia del mérito de los agravios formulados.

Reseña los antecedentes de la causa y en el subpunto 5 del escrito expone los fundamentos de su reclamo, comenzando con la inviolabilidad del derecho de defensa en

juicio, el derecho a ser asistido por un abogado de confianza y la prohibición a declarar contra

sí mismo. Señala la normativa que considera aplicable al caso y menciona que la identificación por parte de la policía a instancias de la Fiscal del caso fue insidiosa y privó a

sus pupilos de ser asistidos por un defensor particular para salvaguardar sus derechos.

Entiende que esto provoca la nulidad de la diligencia y de todos los elementos y actos producidos consecuentemente, incluida la condena, a lo que agrega que sostuvo esta postura

ya en la audiencia de control previa al juicio, precisando que la Fiscal impartió órdenes a la

policía para que identificara a las personas que estuvieran en un predio con el fin de recolectar

elementos incriminatorios que permitieran la condena. Al respecto, no niega las facultades de

identificación, pero cuestiona que no se avisó que el objetivo era producir pruebas para posteriormente someter a aquellos a proceso penal. Es decir, se trataba de un aparente intercambio colaborativo, pero en realidad tenía el objetivo de imputar a dos o tres personas al

azar dentro de un grupo de cientos. Entonces, argumenta, lo que correspondía era una intimación previa, en el sentido de que "toda declaración podía ser usada en su contra".

Afirma que este planteo fue denegado mediante razonamientos aparentes. Así, en cuanto a la respuesta dada por el TI, niega que la identificación fuera intrascendente y estima

que esto fue más grave en el caso de Llancafil, que fue detenido y llevado a la Comisaría para tal propósito. Agrega que, no "obstante, en los tres casos se los logró identificar por la colaboración verbal", esto es, por la comunicación del propio imputado, que se convirtió en la

prueba principal para la condena.

Respecto de la decisión de este Superior Tribunal, aduce que los precedentes de la Corte Suprema citados no son aplicables al caso. Así, continúa, en el precedente "Bianchi"

(Fallos 325:1404) se expresa que se pusieron en conocimiento de los imputados todos los

derechos que fueron omitidos en el presente caso y, por lo tanto, no puede concluirse aquí en

la existencia de una "libre voluntad". Refiere asimismo a lo sostenido por el máximo tribunal

en la causa "Francomano" (Fallos 310:2384) en lo que hace al valor autoincriminatorio de una

confesión policial, salvo que se asegure una plena espontaneidad. Añade que el precedente de

Fallos 339:480 establece que no pueden valorarse aquellas pruebas obtenidas en forma subrepticia o provocada, y argumenta que sus pupilos eran sujeto de prueba y no objeto de

prueba, pues se trataba de una comunicación verbal, pero no fueron informados de que estaban produciendo la única prueba que sirvió de base para su condena. Sobre otros fallos de

la Corte Suprema mencionados en la decisión cuestionada, plantea que no se trató de una

actividad de prevención de la policía, que luego dio la pista para investigar un delito; sino que

esta actuaba en el marco de la investigación en curso, por lo que debía contar con todos los

recaudos para determinar la existencia de una libre voluntad.

Hace nueva referencia a la normativa constitucional y convencional implicada y señala que esta identificación insidiosa se realizó en el marco de un conflicto social vinculado

con la problemática de la vivienda y la existencia de grandes extensiones de tierra en manos de unos pocos propietarios. Finalmente, considera que no se puede criminalizar a aquellos que colaboraron para darle un cauce de solución al conflicto.

Seguidamente aborda la temática de la arbitrariedad de sentencia y asevera que ni el TI ni este Cuerpo respondieron a la pregunta relativa al momento inicial en que sus pupilos realizaron la acción típica del despojo mediante el medio comisivo de la clandestinidad (art. 181 CP), lo que no podía ser de otra manera pues el dato no consta en el sentencia de condena. Así, resume determinadas consideraciones de esta última, donde se dice que los imputados ingresaron sin conocimiento de los propietarios mas no determina una fecha, y aclara que estos habían tomado conocimiento el día 9 de julio, pero fue el 28 de dicho mes que hicieron la denuncia. Entonces, concluye, desde esa primera fecha la ocupación había dejado de ser clandestina y el hecho de que el TI estableciera el día 28 como el de ingreso implica una variación respecto del fallo condenatorio, además de que no sería posible un obrar clandestino si los dueños sabían de la ocupación. Insiste en que nunca fue demostrada tal clandestinidad y contrasta la conceptualización de tal modalidad señalada por el Superior Tribunal con la afirmación del TI según la cual sus pupilos estaban en el predio sin duda alguna desde el momento en que la ocupación había dejado de ser clandestina.

Refiere finalmente que sus asistidos fueron condenados por actos que no eran punibles y cita un fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos vinculado con la necesidad de un análisis riguroso de la ley penal previo a su aplicación.

Por lo expuesto, concluye que el rechazo de la queja resulta arbitrario y debe ser revisado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, dado que no trató sus

argumentos.

2. Contestación de traslado de la Defensoría General

Teniendo en consideración que algunas de las personas asistidas por la Defensa pública habían sido sobreseídas mientras que otras aún se encuentran atravesando el proceso

penal, el señor Defensor General Ariel Alice no advierte intereses contrapuestos con quienes

se encuentran asistidos por la defensa privada.

3. Contestación de traslado de la Fiscalía General

El señor Fiscal General Fabricio Brogna López advierte que el recurrente incumple los incs. b), c), d) y e) del art. 3º de la Acordada 4/2007 del máximo tribunal y, con cita de precedentes de este Cuerpo, alega que el examen de preliminar del recurso que pretenda la

habilitación de una instancia extraordinaria debe contener una evaluación de verosimilitud de

los agravios para verificar si cuentan con fundamentos serios que los vinculen prima facie con

las constancias del expediente. En este orden de ideas, niega que la argumentación expuesta

en el remedio en examen logre poner en crisis la decisión cuestionada e invoca el carácter

restrictivo de la doctrina de la arbitrariedad de sentencia.

Luego reseña las consideraciones de este Superior Tribunal para concluir en la ausencia de compulsió o engaño para la obtención de datos de identidad y sostiene que no

se demuestra de qué modo se han visto afectadas las garantías constitucionales en que se basa

el motivo del agravio.

Por ello, solicita que se deniegue el recurso extraordinario federal en trámite.

4. Tal como ha indicado reiteradamente la Corte Suprema de Justicia de la Nación (cf. CSJN Fallos 339:307, 339:299, 319:1213 y 317:1321), los órganos judiciales a los que les

cabe expedirse acerca de la concesión del remedio federal tienen el deber de examinar los

requisitos formales establecidos en su Acordada N° 4/2007 (cf. Fallos 340:403) y además

evaluar si, en un primer análisis, la apelación cuenta con fundamentos suficientes para invocar

un caso excepcional de arbitrariedad de sentencia.

Ingresando en esta tarea, se verifica que el recurso ha sido presentado en término, por la parte legitimada al efecto, y se dirige contra la sentencia definitiva del superior tribunal de

la causa en el orden local. No obstante, no puede ser habilitado en la medida en que no satisface cabalmente las exigencias de los arts. 2°, 3° y 8° del reglamento aplicable.

En efecto, en principio cabe advertir que no hay una coincidencia total entre los precedentes invocados en la carátula acompañada y los que luego el letrado menciona en su

escrito, lo que desatiende lo estipulado en el art. 2° inc. i) de esa norma; además, parte de su

argumentación se asienta en lo establecido en preceptos legales de orden local, no publicados

en el Boletín Oficial de la Nación, pero el presentante no transcribe el texto respectivo ni

indica su período de vigencia, tal como expresamente prevé el art. 8° de la acordada referida.

Si bien lo anterior bastaría para sellar la suerte adversa de la apelación federal, es dable agregar que no se demuestra la relación directa e inmediata entre las cuestiones federales alegadas y lo resuelto en el legajo, ni se refutan todos y cada uno de los motivos

independientes que dieron sustento a la decisión recurrida en relación a tales cuestiones.

Así, el letrado defensor insiste en la violación del art. 18 de la Constitución Nacional (que prohíbe obligar a alguien a declarar contra sí mismo), en virtud de que la policía habría

actuado de modo insidioso para obtener la identificación de quienes luego resultaron condenados por el delito de usurpación. En este sentido, expresa que no se trataba de la búsqueda y obtención de ese dato por tareas propias de la prevención, sino de una investigación ya iniciada y por orden de la Fiscal respectiva.

Este agravio reedita un planteo ya formulado, para cuya desestimación este Cuerpo

esgrimió dos argumentos: en primer lugar, afirmó, la norma constitucional protege las declaraciones que en una causa puedan tener "un alcance desfavorable para la suerte de quien

las profiere, es decir, que se utilicen como dichos de cargo", lo que no ha ocurrido en autos.

En sustento de ello, desarrolló diversas consideraciones y concluyó que la crítica solo atendía

a aspectos formales; citó además el fallo "Bianchi" (CSJN Fallos 325:1404), donde se ha

establecido la necesidad de deslindar lo que constituye una hipotética omisión formal de la

incolumidad de garantía constitucional que se procuraba resguardar. En este sentido, como

conclusión probatoria, entendió que no se verificaba que el propio nombre se volviera una

declaración contra sí mismo para quien lo manifestara, en un razonamiento del que la defensa

no se ocupa, puesto que se limita a esgrimir nuevamente el mismo cuestionamiento.

En segundo lugar, este Tribunal sostuvo que la información obtenida (la identificación con nombre y apellido) "no podría ser calificada como un dato logrado por engaño, violatorio

del principio nemo tenetur, sino que, a todo evento, sería propio de lo que se denomina el

aprovechamiento lícito de un error" (con remisión al dictamen del Procurador General de la

Nación que la CSJN hace suyo en Fallos 339:480). Derivó esta afirmación de la reseña normativa previa, de la que surge que el código adjetivo le permite a la policía requerir los

datos correspondientes a la identidad, aunque "solo" eso, lo que se liga directamente con la

consecuente prohibición de formular cualquier otra pregunta que pueda implicar la comunicación de información perjudicial para quien la emite.

Esto es lo que ocurrió en autos, de lo que es dable concluir que el procedimiento de identificación realizado no vulneró la garantía del art. 18 de la Constitución Nacional,

ante la
ausencia de coacción física o moral o artificio alguno que provocara un engaño.
Siguiendo con el análisis de este punto, se advierte que la defensa no hizo ninguna
alusión a los preceptos legales mencionados ni atacó su constitucionalidad; por lo
demás, la
temática conduce a una determinación de hecho y prueba ajena al recurso intentado, en
tanto
hace a la determinación de si los datos de los imputados habían sido brindados de modo
voluntario o libre, ítem que fue decidido sin arbitrariedad.
La defensa también objeta la determinación del medio -clandestinidad- utilizado por
los encausados para consumir el despojo previsto por el art. 181 del Código Penal.
Se trata aquí de otro tema fáctico-probatorio resuelto de manera no arbitraria, dado que
es propio del alcance conceptual de la figura la sanción del ingreso oculto, en ausencia
del
legítimo poseedor del predio, a sus espaldas, que es lo que estableció la Jueza de Juicio
y fue
ratificado en las distintas instancias locales.
Finalmente, queda analizar la crítica de la defensa respecto del juicio de admisibilidad
de la impugnación extraordinaria efectuado por el TI, en tanto alega que este avanza con
criterios de procedibilidad que le estarían vedados.
Empero, aunque el punto se incluye en la reseña de lo ocurrido, al fundar su recurso el
letrado solo se ocupa los dos agravios arriba identificados (inviolabilidad del derecho de
defensa en juicio / prohibición de obligar a declarar contra sí mismo y arbitrariedad de
sentencia en cuanto a la determinación de la clandestinidad, cf. ítem 5).
A ello cabe sumar la doctrina de la Corte Suprema que este Cuerpo ha adoptado, según
la cual "... las decisiones sobre la modalidad de tramitación de los recursos son de
naturaleza
procesal y, consecuentemente, no justifican el otorgamiento de la apelación
extraordinaria (cf.
Fallos 300:436, 302:1134, 306:94, 307:474, 308:1253, 311:357, 519, y 1513; 313:77,
317:1679 y 319:399). En el mismo sentido, el máximo tribunal ha expresado: 'Lo
decidido por
el superior tribunal de justicia de la provincia no resulta irrazonable si fue resuelto sobre
la

base de la interpretación de normas locales, a la luz de las circunstancias fácticas del pleito,

que por ser propias del conocimiento de los jueces de la causa no autorizan la apertura de la

instancia del art. 14 de la ley 48, cuando cuenta con argumentos suficientes que al margen de

su acierto o error, impiden su descalificación en los términos de la doctrina de la arbitrariedad'

(Fallos 330:4211, citado recientemente en STJRN Se. 2/20, Se. 23/20, Se. 82/21 y Se. 91/21

'Forno', todas de la Ley 5020)" (ver STJRN Se. 147/21 Ley 5020).

En síntesis, el recurso no satisface las exigencias argumentales del art. 3° de la

Acordada 4/2007 de la Corte Suprema, por cuanto no demuestra la relación directa e inmediata entre las cuestiones federales invocadas y lo resuelto en el legajo. Además, los

agravios esgrimidos en la apelación en estudio constituyen una reedición de otros ya planteados, mas la parte no intenta refutar la respuesta obtenida, con lo que desatiende los

incs. d) y e) del art. 3° arriba referido , cuya letra se basa en el requisito de fundamentación

autónoma que impone el art. 15 de la Ley 48, "exigencia según la cual el escrito respectivo

debe contener una crítica prolija de la sentencia impugnada, o sea que el apelante debe rebatir

todos y cada uno de los fundamentos en que se apoya el juez para arribar a las conclusiones

que lo agravian" (cf. CSJN Fallos 329:2218, 330:16, 331:563 y 336:381).

5. Conclusión

Por los motivos que anteceden, proponemos al Acuerdo denegar el recurso extraordinario federal en estudio, con costas. NUESTRO VOTO.

La señora Jueza M^a Cecilia Criado y el señor Juez Ricardo A. Apcarian dijeron:

Atento a la mayoría conformada en el voto que antecede, NOS ABSTENEMOS de emitir opinión (art. 38 LO).

En razón de lo expuesto, el SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA RESUELVE:

Denegar el recurso extraordinario federal interpuesto por el letrado Diego M. Sacchetti en representación de Facundo Raúl Llancafil, Mauro Raúl Calvo y Jonathan Britos, con costas.

Protocolizar y notificar a través de la Oficina Judicial de la Iª Circunscripción Judicial.

Firmado digitalmente por:

APCARIAN Ricardo Alfredo

Fecha y hora:

29.12.2021 08:31:05

Firmado digitalmente por:

BAROTTO Sergio Mario

Fecha y hora:

29.12.2021 09:30:56

Firmado digitalmente por:

CECI Sergio Gustavo

Fecha y hora:

29.12.2021 12:33:19

Firmado digitalmente por:

PICCININI Liliana Laura

Fecha y hora:

29.12.2021 11:05:16

Firmado digitalmente por:

CRIADO María Cecilia

Fecha y hora:

29.12.2021 10:13:59