

"ILARRAZ, Justo José - Promoción a la corrupción de menores agravada por ser encargado de la educación y abuso deshonesto agravado por ser encargado de la educación S/IMPUGNACION EXTRAORDINARIA" N° 4891.

///C U E R D O:

En la ciudad de **Paraná**, Capital de la **Provincia de Entre Ríos**, a los **dos** días del mes de **marzo** de **dos mil veinte**, reunidos los señores Miembros de la **Sala N° 1 en lo Penal del Excmo. Superior Tribunal de Justicia**, integrada a los fines de resolver las actuaciones caratuladas: **"ILARRAZ, Justo José - Promoción a la corrupción de menores agravada por ser encargado de la educación y abuso deshonesto agravado por ser encargado de la educación S/IMPUGNACION EXTRAORDINARIA" N° 4891**, a saber: Presidente, Dr. **BERNARDO IGNACIO RAMÓN**, y Vocales, Dra. **SUSANA ESTER MEDINA** y Dr. **JUAN RAMON SMALDONE**, asistidos por la Secretaria autorizante, Dra. Noelia Virginia Rios.-

Practicado el sorteo de ley, resultó que la votación tendría lugar en el siguiente orden: Dres. **SALDUNA, MEDINA y SMALDONE**.-

Estudiados los autos, la Excm. Sala planteó la siguiente cuestión a resolver:

¿Qué corresponde resolver?

A LA CUESTIÓN PROPUESTA, LOS SEÑORES MIEMBROS DEL TRIBUNAL DIJERON:

I.- Esta Sala N° 1, integrada con los Sres. Vocales Dres. Chiara Díaz, Carubia y Mizawak, el 27/04/2015 dictó sentencia; y, por mayoría, rechazó el recurso de la defensa técnica del encartado que propugnaba la prescripción de la acción penal.

Ese decisorio fue recurrido mediante Recurso Extraordinario Federal. Oportunamente, el 07/06/2018 la CSJN indicó que el remedio intentado no se dirigía contra una sentencia definitiva o equiparable a tal. Cabe acotar que durante el trámite ante el Máximo Tribunal de la Nación, las actuaciones principales continuaron su curso con la correspondiente elevación a juicio.

II.- Previo a resolver, repasemos los antecedentes de la causa:

a) A fs. 2897/3065, mediante sentencia del 21/05/2018, los Vocales de la Sala Segunda de la Excmá. Cámara Primera en lo Criminal, Circunscripción Judicial de la Provincia, no hicieron lugar a los planteos de vulneración al principio de congruencia y de prescripción de la acción penal formulado y, en consecuencia, DECLARARON a JUSTO JOSE ILARRAZ autor material y responsable de los delitos de PROMOCIÓN A LA CORRUPCIÓN DE MENORES AGRAVADO POR SER ENCARGADO DE LA EDUCACION (art. 125 in fine Cod.Penal, Ley N° 11179) –Hechos Primero, Segundo, Cuarto, Quinto y Séptimo- y ABUSO DESHONESTO AGRAVADO POR SER ENCARGADO DE LA EDUCACION (arts. 127 *in fine*; 119, 122 C. Penal, Ley N°11179) – Hechos Tercero y Sexto-, en CONCURSO REAL, condenándolo a la pena de VEINTICINCO AÑOS DE PRISIÓN DE CUMPLIMIENTO EFECTIVO y ACCESORIAS LEGALES (arts. 5, 12, 55 y 45 del Cód. Penal, Ley N° 11179). Se declararon las costas a su cargo y se HIZO LUGAR al pedido de PRISIÓN PREVENTIVA del condenado, bajo la modalidad de ARRESTO DOMICILIARIO, conforme a lo previsto en el art. 349, inc. a) CPP, Ley N° 9754, hasta tanto adquiera firmeza el acto, la que se hizo efectiva a partir de la fecha del dictado del pronunciamiento. Por ello se revocó la EXCARCELACIÓN de Ilarraz oportunamente concedida, disponiéndose que tal medida se cumpla en el domicilio denunciado, sito en calle CORRIENTES No 328, 6to "A", de Paraná, vivienda de la que no podrá salir sin orden judicial, bajo apercibimiento de revocarse tal beneficio en caso de incumplimiento.-

b) A fs. 3079/3088 vta., el encausado articuló recurso de casación contra el mencionado acto sentencial.

c) A su turno, a fs. 3110/3168, los Sres. Vocales Subrogantes de Casación, por sentencia del 07/03/2019, rechazaron la vía recursiva y confirmaron el fallo condenatorio del 21/05/2018 de fs. 2887/3065, con costas.

d) A fs. 3170 vta. obra resolución rectificatoria de la parte resolutive de la sentencia prealudida, agregándose, como punto II-: RECHAZAR el pedido formulado por la querrela, representada por el Dr. Marcos Rodríguez Allende, de modificar la cautela actual del imputado Ilarraz, por su modalidad carcelaria, manteniéndosele su arresto domiciliario con tobillera y/o pulsera electrónica hasta tanto adquiera firmeza el fallo.-

e) A fs. 3173/3192 vta. el Defensor Técnico, interpuso Impugnación Extraordinaria contra el rechazo del recurso casatorio.

III.- Sentado lo anterior, es menester puntualizar que, ante este Tribunal, el quejoso esgrime que la resolución puesta en crisis constituye sentencia definitiva respecto del fundamento del fallo y de las consecuencias jurídicas; por cuanto, a su criterio, crea pretorianamente una nueva categoría de delitos imprescriptibles.

Considera que el Tribunal obstaculizó la aplicación del instituto de la prescripción de la acción penal, creando un nuevo paradigma por el cual cualquier juez puede considerar imprescriptible cualquier tipo de delitos con solo estimar que en el caso concreto existe una grave violación de los derechos humanos, desentendiéndose de todo el arco normativo, doctrinario y jurisprudencial.

Argumenta que para el tribunal casatorio el transcurso del tiempo contado desde la comisión de los hechos hasta la promoción de las denuncias resulta totalmente indiferente.

Pone de resalto que la acción penal prescribió ocho años antes de promoverse las denuncias, luego de veinte años del acaecimiento de los supuestos hechos.

Arguye gravedad institucional a partir de la aplicación de esta nueva categoría de delitos imprescriptibles. En ese sentido, puntualiza la existencia de violación de la doctrina legal en los términos del art. 521 inc. 2do.

Destaca que la solución postulada para el caso no constituye una interpretación de normas; sino, una creación judicial configurada con base solo en apreciaciones valorativas carentes de cualquier sustento normativo.

En la audiencia la defensa reiteró los argumentos de su recurso, los que fueron contestados por las partes presentes -cfr. acta de debate fs. 3232/3235 y registro de video de la audiencia-.

IV.- En orden a dar respuesta a la cuestión planteada, preliminarmente destacamos que la sentencia cuestionada resolvió una serie de impugnaciones de la defensa (ver fs. 3155 vta.), a saber: las "pruebas sobre la materialidad del hecho y si el imputado es su autor", el carácter "clandestino" de los hechos, las "contradicciones incurridas por las víctimas"; "arbitrariedad en la valoración de las pruebas". Es más, abordó el "cuestionamiento sobre la magnitud de la sanción" (fs. 3163 vta.); y, el agravio sobre la "prisión preventiva" (fs. 3166).

Sobre estos extremos, nada dice el recurrente en su

extenso escrito de fs. 3173/3192 vta. Razón por la cual y ante la ausencia de una queja puntual y concreta, deben considerarse firmes y consentidas las conclusiones del fallo acerca de esas aristas.

La defensa dirige la vía recursiva, exclusivamente, sobre la prescripción como causal extintiva de la acción penal. Entonces, la respuesta al planteo impugnativo deberá limitarse, solamente, al tema que fue objeto de agravio.

Acerca de ello el pronunciamiento en crisis expresa: "Así las cosas y habiéndose agotado las instancias ordinarias y extraordinarias locales, podemos afirmar que sobre el tema y hasta tanto no exista un pronunciamiento en contrario de nuestro máximo tribunal nacional, existe en la provincia la decisión de que, en el caso, la acción penal se encuentra vigente, habiéndolo así decidido, por mayoría, el Superior Tribunal de Justicia local, en instancia extraordinaria el pasado 27/4/2015" (fs. 3131).

La defensa del señor Ilarraz, con citas parciales de la Sala Penal del STJ (fs. 3180 y vta.), pretende refutar tal aserto con el argumento que nuestra máxima instancia judicial de la Provincia solo se pronunció sobre la necesidad de "investigar" y no sobre la "cancelación de la punibilidad".

Sin embargo, la propia defensa transcribe parte del voto de la Sra. Vocal Dra. Mizawak (fs. 3131) y cita un precedente de un dictamen de la Procuración de la Corte Suprema (fs. 3131 vta.), según el cual la prescripción de la acción penal "opera de pleno derecho" y "debe ser resuelta en forma previa a cualquier decisión sobre el fondo, como así también sobre el derecho de los imputados a liberarse del estado de sospecha que conlleva todo enjuiciamiento penal".

En efecto, entendemos, que la Sala Penal resolvió el planteo de prescripción como una cuestión de "previo y especial pronunciamiento".

Partamos de la base que, el fundamento *-holding o ratio decidendi-* por el cual se declaró que la acción no se encontraba prescripta es el que brinda el entonces Sr. Vocal Dr. Chiara Díaz, con la adhesión de la Sra. Vocal Dra. Mizawak.

El mismo se basa, en lo esencial, en considerar que el delito que se imputa y por el cual se enjuicia al señor Ilarraz resulta imprescriptible, por tratarse de una "grave violación de derechos humanos". Lo cual y de alguna manera, lo asimila a delitos de "lesa humanidad".

Esa es la conclusión a la que arriba la Justicia provincial en su máxima expresión.

Prueba de ello son algunas de las expresiones que se volcaron en el voto del Sr. Vocal Dr. Chiara Diaz, como ser:

a) "Es entonces insólito que dichos actos se traten como un delito común, cuando son gravísimos y excepcionales, equiparables a los ilícitos de lesa humanidad por la protección de los derechos humanos de los niños...".

b) Alude a actos recientes del papa Francisco para erradicar tales hechos y agrega: "Es ese nuevo panorama el que nos impide **extinguir la acción penal...**".

c) Se habla de circunstancias que impidieron a los denunciantes "ejercer sin cortapisas la acción penal".

d) "Permitir (a los denunciantes) el ingreso a los procedimientos y trámites que permitan incorporar evidencias que lleven cuanto antes **a la decisión jurisdiccional por los órganos predispuestos del Estado de Derecho...**".

e) "Así, los delitos de lesa humanidad son concebidos por razones inherentes a su propia naturaleza como imprescriptibles, y aquí en la invocada corrupción de niños el sistema penal debe abrir una vía de interpretación extensiva para la prosecución de los procedimientos y de las medidas necesarias a fin de investigar hasta las últimas consecuencias los delitos denunciados y poder permitir **una resolución final de los casos que los satisfaga a todos**".

f) Citando el caso "Bulacio...", "extremar la diligencia judicial en procura de la identificación y **sanción de los responsables**".

g) Pactos internacionales que determinan un estado de protección superior (hacia los niños) donde el simple trascurso del tiempo en un clima de miedo y amenazas haría imposible **avanzar hacia el castigo merecido al encontrar la verdad después de ponderar las pruebas (...)**.

h) Se cita un fallo de la CIDH donde se habla del límite al "poder punitivo" del Estado para perseguir la conducta ilícita y **sancionar a sus autores**.

Se advierte, con toda evidencia, que no existe en absoluto en los fundamentos mayoritarios del fallo de la Sala Penal una intención de separar la investigación del hecho con la eventual aplicación de pena.

Lo así resuelto, no es posible ser revisado por un Tribunal de la misma jerarquía, sino por una instancia superior; esto es: la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Como lo dice la sentencia recurrida: "Si la acción penal se encuentra vigente para investigar, también lo está para las demás obligaciones referidas, puesto que la jurisdicción argentina, es plenamente contenciosa y no consultiva ni tampoco declarativa..." (con cita abundante de doctrina y jurisprudencia, ver fs. 3133). La única forma de soslayar la imprescriptibilidad declarada por el máximo Tribunal provincial hubiese sido que los hechos no ocurrieran o, que encuadren en otra figura penal.

Sin embargo tales cuestiones fácticas y legales, suficientemente debatidas y resueltas, no resultan susceptibles de ser revisadas ante la ausencia de agravios sobre el punto.

Conforme el *iter* procesal de la causa, fácil se advierte que la CSJN no revocó ni anuló el pronunciamiento de la Sala Penal de este STJER del 27/04/2015; tampoco, se pronunció sobre el fondo del conflicto. El Máximo Tribunal se limitó, solamente, a diferir la consideración de los agravios para el momento en que se dicte sentencia definitiva y, aunque obvio, en caso de mantener el agravio federal.

Entonces, la anterior sentencia de la Sala Penal, a nuestro criterio, resulta definitiva e insusceptible de ser revisada por este Poder Judicial de Entre Ríos. En esa línea, la doctrina cortesana enseña que "no hay lugar para retrotraer un proceso penal a etapas ya superadas cuando éstas han sido cumplidas observando las formas sustanciales del proceso que la ley establece (Fallos:297:486; 298:312; 305:913; 306:1705; 311:2205, considerando 5º de la disidencia parcial de los jueces Bacqué y Petracchi, 312:597; 321:1173, disidencia de los jueces Petracchi y Bossert, entre muchos otros)" (del dictamen del Procurador General, argumentos que la CSJN hace suyos en autos "Rivarola, Ricardo Horacio s. Recurso", sentencia del 27/05/2004).

Finalmente, señalamos que si bien la prescripción se introdujo como una "defensa previa", esto es: que debiera resolverse previo a adentrarse en la consideración del delito, lo cierto es que, en caso de no tipificarse concretamente la conducta delictual y la pena que pudiera corresponder al imputado, resultaba harto dificultoso determinar si se había verificado la prescripción o no.

Además, también es verdad que en todo momento se

consideró la eventual hipótesis que pudiera corresponder la pena más gravosa; y, con base a ello, los votos de los Sres. Vocales fundantes de la mayoría de la Sala Penal, consideraron que no correspondía aplicar el instituto de la prescripción.

Más allá de la opinión concordante o no que tengamos en relación al decisorio, ese es el pronunciamiento de la última instancia del fuero penal en la Provincia de Entre Ríos. Y, desde el momento que no fue revocado por la CSJN, mantiene su plena vigencia.

Por el contrario, no puede plantearse, sin escándalo jurídico, la revisión de una sentencia por el mismo órgano (aunque con distinta integración), pudiendo llegar a darse el supuesto que existieran dos sentencias contradictorias.

Con todo lo cual y atento al principio de preclusión procesal, no es posible retrotraer el análisis de los cuestionamientos formulados por el encartado y que se dirigen a la prescripción de la acción penal, los que han recibido adecuado tratamiento.

El argumento recursivo bajo análisis, se presenta como una mera reiteración del cuestionamiento, sin adicionar ningún elemento de convicción determinante que pueda conducir a una solución distinta. Ello no hace más que demostrar que solo estamos frente a meras conjeturas que se basan en una interpretación particular propio del interés partivo, que no resulta suficiente para descalificar el *iter* racional de la argumentación sentencial atacada; porque, en definitiva, se omite rebatir con una descalificación puntual los concretos fundamentos de la sentencia de casación, que debe configurar el objeto del agravio impugnativo y no el previo pronunciamiento del tribunal de juicio ya examinado por la casación.

En efecto, se advierte en el recurso bajo análisis la inexistencia de argumentos novedosos o sustanciales que no hayan tenido suficiente tratamiento por parte del Tribunal de Casación. Así, la pieza sentencial puesta en crisis exhibe íntegra y razonable fundamentación y no evidencia ninguno de los vicios atribuidos por el recurrente, satisfaciendo cabalmente la impronta indicada por la CSJN con la doctrina del fallo "CASAL" (CSJN, 20/9/2005, Causa nº 1681) y toda su construcción jurisprudencial posterior, determinante del alcance que debe darse al examen casatorio, haciendo efectiva y plena aplicación práctica de la doctrina del "máximo rendimiento revisor" del recurso de casación, brindando puntual respuesta a todos los argumentos defensivos.

Por todo ello corresponde rechazar la impugnación extraordinaria traída a conocimiento, imponiendo las costas al recurrente vencido en virtud de lo normado por el art. 583, siguientes y concordantes del Código de Procedimiento Penal.

Asimismo, y respecto de la petición formulada por la Querrela particular en la audiencia, en cuanto a la revisión de la modalidad en que el encartado viene cumpliendo la prisión preventiva, no siendo ésta la oportunidad de discusión, en atención al trámite mismo del recurso en tratamiento que impide un amplio marco de discusión al respecto, corresponde instar a la parte querellante exprese su pretensión -en caso de ser mantenida- por la vía que considere pertinente.

En cuanto a los honorarios profesionales y no habiendo mediado petición expresa de los letrados intervinientes, no corresponde regularlos, art. 97 inc. 1º Dec. Ley Nº 7046 mod. por Ley Nº 7503.

La audiencia para la lectura íntegra de los fundamentos de la presente ha de fijarse para el día 10 de marzo de 2020 a las 09:00 horas.

ASÍ VOTAMOS.-

Con lo que no siendo para más, se dio por terminado el acto quedando acordada, por unanimidad, la siguiente **sentencia**:

BERNARDO I. R. SALDUNA

SUSANA E. MEDINA

JUAN R. SMALDONE

SENTENCIA:

PARANA, 02 de marzo de 2020.-

Y VISTOS:

Por los fundamentos del acuerdo que antecede;

SE RESUELVE:

1º) **NO HACER LUGAR** a la **impugnación extraordinaria** deducida a fs.3173/3192 vta. el Defensor Técnico de Justo José Ilarraz, Dr. Jorge Joaquín Muñoz, contra la sentencia obrante a fs. 3110/3168, dictada por la Sala Nº 1 de la Excma. Cámara de Casación de esta Capital, la que en consecuencia, **se confirma.**

2º) **ESTABLECER** las costas a cargo del encartado -art. 583 sstes y cdtes. CPP-.

3º) **NO REGULAR** los honorarios de los profesionales intervinientes por no haberlos peticionado expresamente -art. 97 inc. 1º del Decreto Ley Nº 7046/82, ratificado por Ley Nº 7503-.

4º) **FIJAR** la audiencia del día **10 de marzo de 2020 a las 9:00 horas** para la lectura íntegra de los fundamentos de la sentencia.

5º) De lo peticionado por la Querella Particular en torno a la modalidad de cumplimiento de la prisión preventiva impuesta al encartado, ocurra por la vía que estime corresponder.

Protocolícese y, en estado bajen.

BERNARDO I. R. SALDUNA

SUSANA E. MEDINA

JUAN R. SMALDONE

Ante mi:

Noelia V. Rios
-Secretaria-

Se protocolizó.- CONSTE.-

Noelia V. Rios
-Secretaria-