

En la ciudad de Buenos Aires, a los cinco días del mes de abril de 2018, se reúne la Sala II de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, integrada por los jueces Eugenio C. Sarrabayrouse, Daniel Morin y Horacio Días, asistidos por la secretaria actuante Paula Gorsd, a los efectos de resolver el recurso de casación interpuesto por la querrela en la presente causa n° CCC 16099/2005/CNC1, caratulada “**BENINATI, Daniel Alberto y otros s/recurso de casación**”, de la que **RESULTA:**

I. El 2 de noviembre de 2015, el ahora Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 19 resolvió, en lo que aquí interesa: “...**1º HACER LUGAR a la excepción de cosa juzgada** (art. 18 CN, art. 8.4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica-, art. 14.7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y art. 1º CPPN, prevista en el art. 339 y en virtud del art. 343, ambos del CPPN; **2º DECLARAR LA NULIDAD de las indagatorias** de Federico Ferraris (fs. 629/630), Magdalena María Zapiola Sommer de Lejarraga (fs. 635/636), Marcelo Raúl Malventano (fs. 637/638), Gustavo Martín Villoldo (fs. 639/640) y María Belén Tillet (fs. 685/686), por tratarse de los mismos sucesos que fueran objeto de persecución penal en la causa correccional n° 16475, investigadas por el fiscal Guillermo O. Cichetti, y finalmente desestimada por el magistrado a cargo del Juzgado Correccional n° 13, Dr. Raúl García; **3º DECLARAR EXTINGUIDA LA ACCIÓN PENAL POR PRESCRIPCIÓN** en esta causa n° 16099/2005 y **SOBRESEER** a Federico Ferraris, María Belén Tillet, Gustavo Martín Villoldo, Marcelo Raúl Malventano y Magdalena María Zapiola Sommer de Lejarraga, de las demás condiciones de filiación ya señaladas (arts. 59 inc. 3º, 62 inc. 2º y 67 del Código Penal y art. 336 inciso 1º del CPPN)...”.

II. Contra esa sentencia, el querellante Guillermo Ramón Aguirre, con el patrocinio letrado del abogado Rodrigo Manuel Raskovsky, interpuso recurso de casación (fs. 1389/1399vta.), concedido

a fs. 1400/1401vta., y al que la Sala de Turno otorgó el trámite previsto en el art. 465, CPPN (fs. 1419).

**III.** La querella fundó sus agravios en la errónea aplicación de la ley sustantiva, art. 456, inc. 1º, CPPN.

**a.** Como planteo principal, señaló que el *a quo* aplicó erróneamente la regla del art. 67, sexto párrafo, b), CP, pues el acto interruptivo de la prescripción era el primer llamado a indagatoria y no la declaración en sí misma.

En este sentido, expresó que parecía que el tribunal había hecho lugar a la excepción de cosa juzgada *no por su real existencia*, sino como un argumento para declarar la nulidad de la primera indagatoria (cfr. fs. 1394). Remarcó que el tribunal declaró la prescripción de la acción penal a pesar de la existencia de actos interruptivos válidos y subsistentes en el proceso. Justificó su posición en doctrina y jurisprudencia.

Resumió los antecedentes de la causa e indicó que si bien no existió en el legajo un concreto requerimiento de instrucción, el objeto procesal ya se encontraba definido en el llamado a indagatoria de fs. 584 pese a la defectuosa redacción de la descripción de los hechos.

Asimismo, indicó que su posición fue acompañada por la Cámara de Apelaciones cuando en la instrucción revocó un auto de sobreseimiento y ordenó la ampliación de las declaraciones de los aquí imputados. Así, sostuvo que el objeto procesal se terminó de definir en la segunda indagatoria cuando se les atribuyó “...*no haberle realizado a (su) esposa un trasplante renal, previa extirpación de los riñones...*”.

En definitiva, señaló que el primer llamado a indagatoria abarcaba todo lo que hasta ese momento era el objeto procesal y que su posterior materialización puede funcionar como un recorte jurisdiccional, que en cualquier caso no borra los efectos interruptivos con respecto a los aspectos recortados o no incluidos expresamente.

**b.** En subsidio, se agravio por la inobservancia de la regla del art. 67, segundo párrafo, CP, relativa a la suspensión del curso de la prescripción en los delitos cometidos en el ejercicio de la función pública. Así, destacó que al tiempo de cometer el ilícito, todos los

imputados eran funcionarios por ser residentes del plantel médico de la Policía Federal Argentina destinados al Complejo Médico Policial Churruca Visca. Incluso indicó que Ferraris, Zapiola Sommer y Malventano aún continúan desempeñándose en dicha institución.

**IV.** Ya sorteada esta Sala II, en el término de oficina previsto por los arts. 465, cuarto párrafo y 466, CPPN, la defensa de Gustavo Martín Villoldo a cargo de los abogados Diego Pirota y Gabriel Presa presentó un escrito en el que se criticaron los fundamentos expuestos por la querrela en su recurso de casación (fs. 1422/1427).

En primer lugar, los defensores señalaron que al momento de ser convocados los imputados en los términos del art. 294, CPPN, los hechos descriptos y determinados por los acusadores eran idénticos a los denunciados por el propio querellante en la causa n° 16675 del entonces Juzgado Correccional n° 13, Secretaria n° 79. Así, la decisión recaída en aquel proceso constituyó *cosa juzgada*.

También indicaron que la declaración indagatoria debe contener hechos precisos y determinados en la denuncia, por el requerimiento fiscal, por las medidas de pruebas realizadas o por el impulso de las partes. Así, afirmaron que si la declaración resultaba nula también lo era su convocatoria, porque se fundaba en aquéllos.

Por otro lado, dijeron que la querrela había reconocido la existencia de dos imputaciones diferentes y que fue “*afinada*” a partir de la intervención de la Cámara de Apelaciones; sin embargo, resaltó que había omitido mencionar que la violación del principio *ne bis in ídem* se había producido con anterioridad al segundo llamado a indagatoria.

En cuanto a la interrupción de la prescripción para funcionarios públicos, señalaron que Villoldo dejó de prestar tareas en el mencionado Hospital Churruca el 31 de mayo de 2004 por lo que no podría ser responsable de “...*no proceder a la extirpación y posterior trasplante de los riñones de la señora...*” ya que el fallecimiento se produjo nueve meses después de su salida.

Además, indicó que no resultaba procedente el argumento subsidiario de la querrela, pues lo que se intenta prevenir con el art. 67, CP es un posible contexto de impunidad, el que no se encuentra

presente en el caso ya que la causa arribó al juicio oral. Justificó su posición con doctrina y jurisprudencia.

V. Se celebró la audiencia prevista por el art. 468, CPPN, a la que concurrieron el querellante Guillermo Ramón Aguirre con el patrocinio letrado del abogado Rodrigo Manuel Rascovsky; y por las partes no recurrentes, el abogado Vadim Mischanchuk, defensor de Federico Ferraris, Magdalena María Zapiola Sommer de Lejarraga, Marcelo Raúl Malventano y María Belén Tillet (cfr. el acta de fs. 1437).

La querella, en lo esencial, reiteró los argumentos expuestos en su recurso; mientras que la defensa remarcó que la sentencia no había sido atacada en todos los puntos. Así, destacó que la recurrente omitió agravarse del punto I de la parte resolutive de la sentencia, que hizo lugar a la excepción de cosa juzgada, consecuencia de la prohibición de perseguir penalmente dos veces a una misma persona.

VI. Efectuada la deliberación establecida en el art. 469, CPPN, el tribunal arribó al siguiente acuerdo.

**CONSIDERANDO:**

**El juez Eugenio C. Sarrabayrouse dijo:**

1. La sentencia impugnada fue dictada por el tribunal *a quo* durante el debate oral y público realizado en la causa y es el resultado del planteo de una excepción fundada en el art. 339, inc. 2º, CPPN, tras la recepción de un expediente proveniente de un juzgado correccional (cfr. acta de debate, fs. 1367 y sigs.).

En aquella decisión, se plasmaron los siguientes argumentos.

a. Para establecer una posible afectación al principio *ne bis in ídem* planteado por las defensas, correspondía analizar esta causa y compararla con el expediente 16475 del Juzgado Nacional en lo Criminal n° 13, caratulado “Hospital Complejo Médico ‘Churruca-Visca’ s/ art. 94 CP e incumplimiento a los deberes de funcionarios públicos”.

b. De esta última causa, surgía:

- el mismo querellante relató las circunstancias que rodearon la internación de su esposa –Beatriz Ramona Medina– en el Hospital “Churruca-Visca”, a raíz de una enfermedad renal.

- la fiscalía solicitó la realización de distintas medidas de prueba, entre ellas, el secuestro de la historia clínica y un peritaje del Cuerpo Médico Forense.

- éste concluyó que “...*el actuar de los profesionales médicos cuestionados se adecuó a las reglas del arte médico en un paciente con una patología compleja...*” (cfr. fs. 134 de la sentencia).

- la fiscalía requirió el archivo de las actuaciones por inexistencia de delito por entender “...*que no existe violación al deber de cuidado reprochable a quienes asistieron a la damnificada en el Hospital Churruca...*”.

- el tribunal que intervenía en aquella causa compartió el criterio del acusador público, y el 22 de noviembre de 2004 resolvió archivar las actuaciones por inexistencia de delito. Esa resolución se encontraba firme al momento de la decisión que aquí se revisa.

- producido el fallecimiento de la Sra. Medina, el querellante formuló la denuncia que originó esta causa.

c. En este contexto, el tribunal *a quo* advirtió que los hechos aquí denunciados resultaban iguales a los investigados en el expediente correccional mencionado. Para concluir de ese modo, analizó la identidad personal, fáctica y el alcance de la persecución entre ambos expedientes y consideró que la desestimación recaída en aquella otra causa había pasado en autoridad de “cosa juzgada”.

Por esta razón, sostuvo que, al hallarse firme esa resolución, “...*es inadmisibile que el presunto damnificado inicie un nuevo proceso sobre los mismos hechos, en carácter de querellante...*”; por lo que declaró la nulidad de las indagatorias.

Por otro lado, indicó que, aun sosteniendo la tesis amplia postulada por la querella en el debate, en cuanto a que el desistimiento por inexistencia de delito “...*no impedía pesquisar desde otro enfoque...*”, debía considerarse que entre la denuncia y el segundo llamado a indagatoria pasaron más de cinco años, esto es, el máximo legal previsto como sanción para el delito imputado (arts. 62, inc. 2º y 84, CP), sin existir otra causal de interrupción, por lo que la acción penal además estaba prescripta.

2. Como puede apreciarse, el análisis realizado revela que el argumento central de la sentencia ha sido que la decisión del juez correccional de archivar las actuaciones por inexistencia de delito generaba el efecto de *cosa juzgada* con respecto al suceso investigado en este caso.

Con independencia del acierto o el error de esta conclusión del *a quo*, se advierte que la querrela no se ha hecho cargo de refutarla. Tal como lo plantearon las defensas, el recurrente ha dedicado largos párrafos a discutir la prescripción de la acción, el valor interruptivo del llamado a indagatoria, y el carácter de funcionarios públicos de los imputados, pero no ha controvertido *concretamente* el punto medular de la sentencia del tribunal de mérito: en ambos expedientes se discutió el mismo hecho, y la decisión que se adoptó en el primero de ellos había clausurado la posibilidad de una nueva persecución penal. El enfoque errado del recurrente se advierte claramente cuando expresa que parecía que la cosa juzgada fue un argumento utilizado “...no por su real existencia...” sino como una excusa para decretar la nulidad (fs. 1394).

En este sentido, tal como se dijo en el precedente **“Prado”**<sup>1</sup>, este tribunal carece de una *jurisdicción de consulta*. Su competencia es apelada y revisora, lo que significa que en todos los casos únicamente pueden escrutarse los agravios concretamente planteados, según los términos del art. 463, CPPN. Le corresponde a la parte plantear oportuna y correctamente cuál es el error de la sentencia y *su directa incidencia en el caso a resolver*.

La falta de una crítica concreta y razonada sobre la existencia o inexistencia de cosa juzgada y el efecto de *ne bis in ídem* que atribuyó el tribunal de mérito a una resolución anterior sella la suerte del recurso planteado.

Es que, incluso bajo la hipótesis de la querrela sobre el efecto interruptivo de la prescripción que continuaría teniendo el primer llamado a indagatoria pese a la invalidez de las declaraciones –la cual, como ya se dijo, parece consentir en su recurso–, esa parte no indica con claridad qué hechos concretos se encontraban incluidos en la primera

---

<sup>1</sup> Sentencia del 1.12.16, Sala II, jueces Niño, Sarrabayrouse y Morin, registro n° 965/16.

imputación, cuáles en la segunda, y cuáles integrarían la acción subsistente –y supuestamente válida– pese al dictado de aquella nulidad. En definitiva, no expone qué conductas no estarían comprendidas en la garantía del *ne bis in ídem* y serían susceptibles de persecución penal “...desde otro enfoque...” (fs. 1376 vta.); mucho menos logra señalar cuál sería ese “otro enfoque”.

En este sentido, la querrela debió haber explicado con claridad cuáles eran los hechos que aquí se juzgaban y no estaban abarcados por la declaración de *ne bis in ídem*.

Esta falencia impide adentrarse en el análisis que propone el letrado; y conduce, a su vez, a descartar el segundo agravio introducido, en tanto la falta de precisión de los comportamientos específicos que resultarían ajenos a la cosa juzgada imposibilita establecer su adecuación –o no– al ejercicio de la función pública en los términos del art. 77, CP.

Por lo demás, y aun realizando el esfuerzo interpretativo que exige la argumentación del impugnante, lo cierto es que tampoco explica suficientemente cómo se diferencia el acto de indagatoria de su llamado previo en cuanto a los efectos la garantía mencionada. Más allá de la cita de ciertos fallos, en el remedio no se demuestra por qué la nulidad de las audiencias por la vulneración del *ne bis in ídem* no alcanzaría, también, al decreto que había dispuesto su realización.

Si bien en una porción del escrito se expresa que el llamado “...solo puede ser nulo por causas propias relativas a su validez, o porque, por especiales circunstancias la nulidad de una acto posterior pudiere abarcarla (conf. Art. 172 CPCCN) no dándose en este caso tal supuesto...” (fs. 1397), no se exponen las razones por las que no estaríamos, justamente, ante esa hipótesis.

En conclusión, el impugnante no ha conseguido demostrar, a través de la fundamentación de su recurso, la existencia de arbitrariedad o de un quiebre lógico en el análisis realizado por el *a quo*, y tampoco un error en la aplicación de la ley sustantiva; con lo cual sus planteos no pueden prosperar.

3. En virtud de lo expuesto, se propone al acuerdo rechazar el recurso de casación interpuesto, con costas (arts. 460, 463, 470 y 471, *a contrario sensu*, 530 y 531, CPPN).

**El juez Horacio Leonardo Días dijo:**

Adhiero al voto del juez Sarrabayrouse.

En virtud del acuerdo que antecede, **la Sala II de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal RESUELVE:**

**RECHAZAR** el recurso de casación interpuesto por la parte querellante a fs. 1389/1399, con costas (arts. 460, 463, 470 y 471, *a contrario sensu*, 530 y 531, CPPN).

Se deja constancia de que, conforme surgió de la deliberación y en razón del voto coincidente de los jueces Eugenio C. Sarrabayrouse y Horacio L. Días, el juez Daniel Morin no emite su voto por aplicación de lo que establece el art. 23, último párrafo, CPPN (texto según Ley 27.384, B.O. 02 octubre de 2017).

Regístrese, notifíquese, oportunamente comuníquese (Acordada 15/13, CSJN; Lex 100) y remítase al tribunal de procedencia, sirviendo la presente de atenta nota de envío.

EUGENIO C. SARRABAYROUSE

HORACIO DÍAS

Ante mí:

PAULA GORSO  
SECRETARIA DE CÁMARA