

RESOLUCIÓN INTERLOCUTORIA N° 80

NEUQUÉN, 3 de octubre de 2022.

VISTOS:

Estos autos caratulados: "B., I. U. S/
ABUSO SEXUAL CON ACCESO CARNAL" (LEGAJO MPFNQ Nro.
118.480/2018), venidos a conocimiento de la
respectiva Sala del Tribunal Superior de Justicia; y

CONSIDERANDO:

I.- En audiencia celebrada el día 1ro de
febrero del corriente año, el Dr. Francisco Oneto,
abogado de confianza del condenado I. U. B., solicitó,
ante la Jueza de Ejecución del Interior, Dra. Alicia
Rodríguez, la concesión del beneficio de salidas
transitorias a su asistido, y planteó la
inconstitucionalidad del art. 56 bis de la ley 24.660,
texto según ley 27.375.

La Magistrada, si bien no hizo lugar a la
inconstitucionalidad planteada, por entender que el
régimen establecido por el art. 56 bis de la ley de
Ejecución Penal no es de aplicación a las salidas
transitorias, dejó supeditada su concesión a las results
de los informes que los organismos respectivos, razón por
la cual suspendió la audiencia.

II.- La cuestión fue nuevamente debatida,
esta vez ante la Jueza de Ejecución Subrogante, Dra.
Laura Barbé, en audiencias que se celebraron los días 24
y 27/5/22; y la Magistrada, por resolución dictada en
forma escrita, en fecha 31/5/22, rechazó la
inconstitucionalidad impetrada por el Dr. Oneto.

Firmado digitalmente por:
TRIEMSTRA Andres Claudio

III.- Disconforme con dicho pronunciamiento, la defensa articuló impugnación ordinaria; y el Tribunal de Impugnación, conformado por las Dras. Liliana Deiub y Florencia Martini, así como por el Dr. Fernando Zvilling, en audiencia celebrada el día 29 de agosto del corriente, declaró la inadmisibilidad formal del recurso incoado.

Contra esta última decisión, el Dr. Oneto dedujo la impugnación extraordinaria obrante a fs. 21/32.

IV.- Encuadró su presentación en los términos del artículo 248 inciso 2 del CPPN.

Afirmó que la resolución del Tribunal de Impugnación, al declarar inadmisibile formalmente su recurso, tangencialmente confirmó la decisión recurrida y, de ese modo, produjo una afrenta al doble conforme y a otras garantías constitucionales como ser el principio de legalidad, razonabilidad y de defensa en juicio.

Luego de reseñar los antecedentes del caso, expresó que lo agraviaba la decisión del a quo -al afirmar que, previo a ocurrir en impugnación, debió haber deducido revisión contra la resolución de la jueza de ejecución-, en tanto violó el principio de legalidad. Ello en tanto al darle una interpretación indebida del art. 266 del CPPN, siguiendo la doctrina del TSJ en la materia, obturó el derecho al recurso de su asistido, en razón de que la decisión recurrida fue confirmada sin una adecuada supervisión.

Sostuvo que la decisión impugnada es equiparable a definitiva, en tanto la naturaleza de lo resuelto exige una consideración inmediata por constituir

la única oportunidad para su adecuada tutela (conforme jurisprudencia que cita en apoyo de su postura).

Agregó que la decisión que confirmó el Tribunal de Impugnación conllevó una serie de agravios federales, vinculados con la inconstitucionalidad del art. 56 bis de la ley 24.660, texto según ley 23.375; además, señaló que lo resuelto violó el principio de igualdad, porque personas que están en las mismas condiciones que su cliente, esto es, cumpliendo una pena privativa de la libertad, tienen derechos distintos.

En ese mismo sentido, resaltó que lo decidido también afectó el principio de razonabilidad, ya que a los condenados por los delitos previstos en el art. 56 bis de la ley 24.660, los beneficios que se otorgan no se vinculan con su evolución penitenciaria sino con lo que oportunamente hicieron y por lo que ya fueron castigados, afectándose así el non bis in ídem; el principio de progresividad de la pena -que implica que la evolución penal importe la revinculación progresiva con el medio libre- y el de non reformatio in pejus, toda vez que la decisión que fue confirmada por el tribunal revisor, modificó una anterior sentencia firme, en perjuicio del imputado.

Respecto de los argumentos brindados por el a quo para fundar la inadmisibilidad formal de su impugnación ordinaria, arguye que los mismos violaron el derecho al recurso de su asistido. Con cita de precedentes jurisprudenciales que estima de aplicación al caso, afirma que la decisión debe ser revocada en este punto.

Por otro lado, refirió que la decisión puesta en crisis constituyó una falacia de autoridad, en tanto el Tribunal de Impugnación se limitó a señalar que el recurso era formalmente inadmisibile conforme lo resuelto por este Tribunal Superior de Justicia en el caso "Soñé", pero sin atender a los específicos fundamentos que la defensa expuso en la audiencia, y sin siquiera mínimamente refutarlos.

A consideración de la defensa, la interpretación que en ese precedente se efectuó del art. 266 del CPPN es inadecuada (como también se señaló en la audiencia ante el a quo -y respecto de lo cual ninguna respuesta brindó el tribunal revisor-), en razón de que dicha norma establece que las decisiones de los jueces de ejecución podrán ser revisadas, en audiencia, por otros tres jueces, no existiendo, en su opinión, obligación legal de acudir previamente a esa vía, antes de transitar el carril de una impugnación ordinaria. De lo contrario, sería legislar so pretexto de interpretar, y se convertiría algo facultativo en obligatorio.

Sostuvo que la interpretación efectuada produjo un desdoblamiento de las garantías previstas a favor del imputado, para ser utilizadas en su perjuicio; pues, mediante una norma que originalmente tuvo por finalidad darle al imputado la facultad, pero no la obligación, de tener una instancia más para recurrir, obtuvo todo derecho al recurso, convirtiendo en obligatorio aquello que no lo es. Es decir, se terminó por convertir un beneficio en un obstáculo para la posibilidad de recurrir, y lo que comenzó siendo una

facultad del imputado, para tener dos recursos, terminó siendo, en forma inadecuada, como una obligación que, en el caso, lo dejó sin ninguno.

Afirmó que no está prohibido recurrir las decisiones de ejecución por medio de impugnación: en primer lugar, porque todo lo que no está prohibido está permitido (art. 19 CN); en segundo término, porque el art. 266 del CPPN establece que es un facultad y no un deber del imputado recurrir en revisión; y por último, porque el único requisito para declarar procedente el recurso de impugnación es que se trate de un auto procesal importante, que cause gravamen irreparable, y conforme lo explicado, éste lo es.

En el segundo tramo de su presentación, el Dr. Oneto denuncia que el a quo incurrió en arbitrariedad por fundamentación omisiva, al no ingresar al tratamiento de los cuestionamientos expuestos en su recurso.

En ese sentido, explicó que se produjo un supuesto de reformatio in pejus, toda vez que al momento de celebrarse la segunda audiencia -esto es, ante la Dra. Barbé-, ya existía una decisión (de la Dra. Rodríguez) por medio de la cual sostuvo que las modificaciones introducidas por la ley 27.375 a la ley 24.660 no se aplicaban en Neuquén, y esa tesitura no fue recurrida por la Fiscalía, por lo que, al momento de la celebración de la audiencia ante la Dra. Barbé, la misma se encontraba firme y consentida.

De ello se desprende, en la visión del Dr. Oneto, que ya había sido resuelta la aplicabilidad del art. 56 bis de la ley 24.660, sin que ello estuviera

modificado por el hecho de que en la misma audiencia, se ordenó la producción de informes que restaban producir, a fin expedirse sobre la viabilidad -o no- de las salidas transitorias solicitadas a favor del condenado B.. Es por ello que estima que la decisión de la Dra. Rodríguez, que declaró inaplicables las modificaciones de la ley 27.375 en la provincia, no puede ser modificada de oficio por la Dra. Barbé, y mucho menos en ausencia de pedido concreto de la Fiscalía.

Agregó que este agravio en modo alguno se ve menoscabado por la circunstancia que haya sido la propia defensa la que, ante la Dra. Barbé, reiteró el planteo de inconstitucionalidad del art. 56 bis antes mencionado, pues en esa ocasión se explicó que lo hacía sin perjuicio de que la cuestión ya estaba firme y consentida, y que lo realizaba "para no hacer dejadez de mis deberes como defensor" (cfr. fs. 28, primer párrafo, in fine).

Precisó que volvió a efectuar el planteo, ante la réplica de la Fiscalía en cuanto a que esa audiencia no era una continuación de la desarrollada con la Dra. Rodríguez, sino una nueva. Y que, ante la incertidumbre de lo que pudiera llegar a resolver la Magistrada subrogante, volvió a introducir el planteo. En ese contexto, estima que en modo alguno el comportamiento de la defensa le quita entidad a lo decidido, pues no era un recurso, y mucho menos del acusador.

Solicitó la admisión de su recurso y, por consiguiente, la revocación de la decisión apelada.

Formuló reserva del caso federal.

V.- Sentados así los motivos de acudimiento y de acuerdo con lo resuelto por el Tribunal de Impugnación, se impone el estudio de los recaudos mínimos de procedencia formal del remedio intentado, atento el principio general de las impugnaciones establecido en el artículo 227 del CPPN. Veamos.

De conformidad con lo establecido por dicha norma, *"Las decisiones judiciales sólo serán impugnables en los casos, por los motivos y en las condiciones establecidas por este Código. El derecho de impugnar una decisión corresponderá tan sólo a quien le sea expresamente acordado. Las partes sólo podrán impugnar las decisiones impugnables que le causen agravio"*.

Con ello, en nuestro sistema procesal, se consagra el principio de taxatividad de los recursos. En este sentido, se ha indicado que *"(...) el código establece taxativamente las resoluciones jurisdiccionales recurribles (...), de modo genérico (...) o específico (...), por quiénes y mediante qué recurso en particular. A más de ello, exige la observancia obligatoria de requisitos de tiempo y forma para su interposición, que varían según el recurso de que se trate (...)"* (Cfr. Cafferata Nores, José I. - Tarditti, Aida, "Código Procesal Penal de la Provincia de Córdoba. Comentado", Ed. Mediterráneo, Tomo II, pág. 357).

En el presente caso, a poco que se repasa el video de la audiencia cuya resolución se cuestiona, se advierte que el Tribunal de Impugnación, por unanimidad, declaró la inadmisibilidad formal del recurso articulado

por el señor defensor particular que asiste al condenado Barreto.

Para así decidir, sostuvo "...la vía impugnativa elegida por la defensa es errónea y debe declararse inadmisibles las impugnaciones formuladas..." (cfr. '9.18, sistema CICERO, audiencia 29/08/2022).

En función de lo expuesto y de acuerdo a lo resuelto por el Tribunal de Impugnación, se considera que al haberse denegado la procedencia de la impugnación ordinaria por cuestiones formales, el remedio procesal que correspondía interponer aquí (con prescindencia de cualquier referencia al fondo del asunto) era el de queja por recurso denegado, regulado en los arts. 250 y sgtes. del CPP.

Respecto de la procedencia de tal remedio, la norma mencionada en último término, claramente dispone que: "*Cuando sea denegado indebidamente un recurso que procediere ante otro órgano jurisdiccional, el recurrente podrá presentarse en queja ante este, a fin de que se lo declare mal denegado*". Al respecto se ha dicho que: "El error en la vía impugnativa seleccionada por el recurrente no admite subsanación por el órgano (CNCP, Sala I, JPBA, 114-132-263, siendo nulo el auto que conceda una impugnación distinta a la interpuesta (CNCP, Sala III, JPBA, 115-91-218...)". (NAVARRO, Guillermo Rafael - DARAY, Roberto Raúl, Código Procesal Penal de la Nación, análisis doctrinal y jurisprudencial, Ed. Hammurabi, 3ra Ed, pág 1266); tesitura que a su vez ha sido aplicada por esta sala en situaciones análogas (por citar, RI 67/14, 78/14, entre muchas otras).

Por todo ello, esta Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia;

RESUELVE:

I.- DECLARAR IMPROCEDENTE la impugnación extraordinaria deducida por Dr. Oneto, en representación del condenado I. U. B., por las consideraciones previamente señaladas.

II.- NOTIFÍQUESE, regístrese y devuélvase a la Dirección de Impugnación, a sus efectos.

ALFREDO ELOSÚ LARUMBE
Vocal

MARÍA SOLEDAD GENNARI
Vocal

ANDRÉS C. TRIEMSTRA
Secretario