

RESOLUCIÓN INTERLOCUTORIA Nro. 15

NEUQUÉN, 15 de febrero de 2017.

VISTOS:

Estos autos caratulados "JARA LUIS ORLANDO s/DCIA. EXACCIONES ILEGALES" MPFNQ LEG. 35179/2015, venidos a conocimiento de la Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia, y

CONSIDERANDO:

I.- El Tribunal de Impugnación, integrado en la oportunidad por los Dres. Richard Trincheri, Alejandro Cabral y Héctor Rimaro, por resolución Nro. 179 de fecha 28/09/2016, revocó la resolución dictada por la Jueza de Garantías y, en su lugar, ratificó el rol de Querellante de Luis Orlando Jara.

II.- Contra esta última decisión, los letrados particulares del imputado Héctor Benito Espinoza, Dres. José Luis Bermúdez y Alfredo Andrés Cury, interpusieron impugnación extraordinaria a su favor.

Encauzan su pretensión por la segunda y tercera hipótesis del artículo 248 del C.P.P.N.

Como primer motivo de agravio sostienen que la decisión del *a quo* resulta arbitraria (inc.2 art.248 CPPN), atento que éste resolvió la controversia conforme a un argumento que no fue expuesto por ninguna de las partes en la instancia de impugnación. Con ello, entiende la Defensa que se transgredió el artículo 7° del Código Adjetivo y el artículo 16 de la Ley 2891.

Como segundo agravio, entienden que el Tribunal de Impugnación, al admitir formalmente el recurso, generó una contradicción con otros fallos de ese mismo Tribunal, en torno a lo que conformaría un auto procesal importante.

(inc.3 art 248 CPPN). Expresan en este sentido que en la resolución del Leg.37997, de fecha 12 de abril del corriente, se sostuvo una posición contraria a la interpretación que aquí se hace del art.233 del CPPN, generando de este modo inseguridad jurídica.

Manifiestan que la decisión que se recurre le causa a su defendido gravamen irreparable, al admitir la impugnación de la querrela y consecuentemente un nuevo acusador.

Solicitan la nulidad del pronunciamiento impugnado y hacen reserva del caso federal.

III.- Fijados así los motivos de censura, corresponde en primer lugar analizar los recaudos de procedencia:

El escrito fue presentado en término, por quienes se encuentran legitimados para ello y ante el órgano jurisdiccional que dictó el pronunciamiento que se cuestiona (artículos 242, primer párrafo en función del 249 del C.P.P.N.).

Sin embargo, advertimos que el recurso no satisface debidamente las condiciones necesarias para su viabilidad formal. Veamos:

El artículo 227 del rito establece que: *"...Las decisiones judiciales sólo serán impugnables en los casos, por los motivos y **en las condiciones** establecidas por este Código..."*.

Como dijimos, los recurrentes optaron en primer lugar, por el control extraordinario previsto en el inc. 2° del art. 248 del CPPN, del cual ahora pasamos a ocuparnos:

En pos de argumentar sobre dicho carril, se denunció un caso de arbitrariedad por incongruencia entre lo argumentado por las partes y lo resuelto en la instancia anterior, basando su crítica en que aquella cuestión atinente a la

"tutela judicial efectiva de la víctima" no estuvo sugerida ni planteada por ninguna de las partes.

La única cita extractable del recurso que así lo explica es la siguiente:

"...esta parte se agravia, por considerar que se transgrede el Principio de Contradicción (art. 7 del C.P.P.N. y Art. 16 de la Ley 2891), atento que los magistrados se apartaron de los argumentos de la querrela y defensa, y resolvieron la controversia considerando argumentos no dados (TUTELA JUDICIAL EFECTIVA..." (cita textual del recurso, fs. 9).

Ese lacónico fundamento (único en el que cimenta esta vía particular de acudimiento) no guarda la mínima concordancia con las constancias documentadas del legajo.

En efecto: el visado de la audiencia a la que refiere el recurso -la cual forma parte de los registros informáticos con los que cuenta este legajo- lleva, sin lugar a dudas, a una conclusión inversa.

El Dr. Mendaña (letrado que asiste a la Querrela) expresó ante los magistrados del Tribunal de Impugnación durante la audiencia celebrada el pasado 28 de septiembre lo siguiente: *"...entendemos que desde el punto de la Impugnabilidad Objetiva esta decisión es impugnabile en los términos del artículo 233 [...] **para decir que este es un acto procesal importante, por supuesto, destacamos el derecho que tiene toda víctima a la Tutela Judicial Efectiva, que de esta manera, se vería claramente conculcada..."**; "...para resolver como resolvió (en referencia a la Jueza de Garantías), tendría que haber examinado los perjuicios que causa su decisión. ¿Admitir al querellante en las condiciones en que se produjo causaba algún perjuicio a la otra parte? Si lo causaba, tendría que haberlo examinado, cuestión que no hizo*

y que nosotros sí argumentamos en la audiencia diciendo que estábamos adhiriendo a la acusación de la Fiscalía y adhiriendo a su prueba. Pero lo que tendría que haber visto era lo gravoso que era para la víctima la decisión que tomaba, porque lo dejaba sin ninguna posibilidad de intervenir en el proceso que él mismo había iniciado y por supuesto, **tampoco hizo ninguna referencia de lo que esto implica en términos de respeto por la tutela judicial efectiva de las víctimas...**" (cfr. Video 1/3, minutos 7:25 a 7:55 y minutos 14:34 a 15:33).

En síntesis: aquel argumento que la Defensa afirma no propuesto ante el Tribunal de Impugnación fue introducido por la Querrela no sólo en pos de justificar la procedencia formal de su recurso, sino también como argumento de fondo, lo cual volvió a reiterar incluso a modo de síntesis al finalizar su alegación oral (cfr. video citado, minuto 15:57 y ss).

Esta falta de fidelidad entre la circunstancia expuesta en el Control Extraordinario y las constancias documentales ya descritas, además de poner en evidencia la inexistencia de aquello que livianamente han sostenido, no se compadece con la trascendencia de los valores para cuya tutela se ha instituido este remedio de excepción y que exige, de parte de quien lo articula, un mínimo de responsabilidad en su uso.

Este motivo carece entonces de las condiciones más elementales para su progreso formal, lo que así debe declararse en la instancia.

Lo mismo sucede en lo referente al restante agravio (jurisprudencia contradictoria del mismo Tribunal). Veamos:

Tiene dicho esta Sala Penal que dicha hipótesis de acudimiento tiende a verificar que frente a situaciones

sustancialmente análogas se hayan producido respuestas divergentes que deban ser unificadas por este Tribunal.

Para tal menester se exige que *"...en dicho documento impugnativo debe hacerse constar la igualdad del supuesto de hecho y la desigualdad -contradicción- en la interpretación y aplicación de la pertinente norma jurídica"* (R.I. n° 83/14, "BIZAMA CRUELLS...(IMPUGNACIÓN EXTRAORDINARIA)" del 5/8/14).

La Defensa, si bien alega una contradicción entre esta decisión y la dada por el Tribunal de Impugnación en el Legajo n° 37997 de fecha 12 de abril de 2016, no ha explicado cuáles fueron los hechos del legajo que toma como contraste; qué situaciones sustancialmente análogas se verificaron y qué respuestas divergentes encontraron.

Ese recaudo no era menor, puesto que del contenido del acta que documenta el pronunciamiento antedicho no surge que se hubiere discutido en el Legajo 37997 la legitimación recursiva del Acusador privado (de hecho, ni siquiera intervino una Querrela constituida o pretensa).

Si lo que pretende sugerir el recurso es simplemente una supuesta contradicción de criterios genéricos en torno a la legitimación de las partes acusadoras con relación a los llamados "autos procesales importantes" (y la consecuente necesidad de que esta Sala dicte un auto unificador de doctrina a los fines de dotar de seguridad jurídica a las partes), vale decir que dicha tesis, aún cuando encuentra concordancia con el criterio de uno de los aquí firmantes, se incardina en una línea jurisprudencial contraria a la fijada por el voto de la mayoría de esta Sala Penal.

La doctrina que finalmente prosperó en dicho tópico, estableció que *"...el artículo 239 del Código Adjetivo, al enumerar las decisiones que legitiman al recurso del imputado, tampoco hace alusión a los llamados 'autos*

procesales importantes'; por lo que esa comparación o cotejo de normas no resulta una razón suficiente para desconocer una facultad que tiene además un reconocimiento expreso de nuestro Cítero Tribunal Nacional. Ese camino [en referencia al periplo recursivo]...podrá ser transitado por cualquiera de las partes que actúan en el proceso, ya que las pautas exegéticas más elementales desaconsejan distinguir donde la ley no distingue (C.S.J.N., Fallos 337:567; 338:1344, entre otros), lo que también se complementa con una conocida doctrina de nuestra Corte Suprema, al referir que 'La garantía de defensa en juicio en materia penal, no se reduce al otorgamiento de facultades por el ejercicio de poder de defensa, sino que se extiende -según los casos- a la provisión por el Estado de los medios necesarios para que el juicio a que se refiere el art. 18 de la Constitución Nacional se desarrolle en paridad de condiciones respecto de quien ejerce la acción pública y quien debe soportar la imputación mediante la efectiva intervención del defensor' (C.S.J.N., Fallos 308:1557; 319:617 y 333:1891, entre muchos otros). Por lo demás, el reconocimiento de la garantía que protege contra la analogía in malam partem (art. 23 del C.P.P.N.) no debiera interpretarse [...] como una manda que habilite a la supresión de un derecho recursivo para los demás intervinientes en el proceso, el cual se encuentra objetivamente establecido, sin distinción de partes, en la norma ritual" (cfr. Acuerdo n° 19/2016, "L., L.O. s/ Homicidio").

En definitiva, la tarea de unificación jurisprudencial pretendida ya ha sido realizada y está concretada en una dirección opuesta a la que proponen los apelantes.

En virtud de que la parte recurrente pudo tener razones plausibles para introducir esta última cuestión, en tanto el

auto uniformador de doctrina fue dictado con fecha posterior a su presentación escrita, corresponde eximirla de costas (Art. 268, segundo párrafo, última parte, del C.P.P.N.).

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

RESUELVE:

I.- Declarar **INADMISIBLE** la impugnación extraordinaria deducida por los letrados particulares José Luis Bermúdez y Alfredo Andrés Cury, a favor del imputado **HÉCTOR ESPINOSA, sin costas en la instancia** (arts. 227, 248 incs. 2° y 3°, a contrario sensu y 268, 2° párrafo, todos del C.P.P.N.).

II.- Notifíquese y remítase a la Dirección de Asistencia a Impugnación.

MARIA SOLEDAD GENNARI
VOCAL

ALFREDO ELOSÚ LARUMBE
Vocal

Dr. ANDRÉS C. TRIEMSTRA
Secretario