

**EXCMO. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA
- SECRETARÍA DE RECURSOS -**

Fallo N° 6019/23 - 03/02/23

Carátula: “Castaño, René César s/Abuso sexual sin acceso carnal”

Firmantes: Dres. Eduardo Manuel Hang, Guillermo Horacio Alucín, Marcos Bruno Quinteros, Ariel Gustavo Coll, Ricardo Alberto Cabrera.

Sumario:

ABUSO SEXUAL SIN ACCESO CARNAL-INHABILITACIÓN ESPECIAL ABSOLUTA PARA EL EJERCICIO DE LA MEDICINA-ECOGRAFISTA: PROCEDENCIA

El postrero argumento casatorio, es el de considerar que debió aplicarse la inhabilitación especial para la actividad que su defendido estaba ejercitando en el momento del hecho, es decir, la actividad específica de ecografista; evidentemente aún considerando la opinión doctrinaria que cita el Defensor, no existe extralimitación del Tribunal al decidir la inhabilitación especial absoluta para el ejercicio de la medicina, por cuanto los hechos fijados como probados y aceptados por las partes establecen la directa relación entre la especialidad del médico ginecólogo y su actividad específica del estudio ecográfico por una consulta ginecológica de la menor afectada. La sola mención de tales circunstancias establecen que el imputado es médico, habilitado para una actividad de examen físico a pacientes, que la paciente fue derivada para realizarse un estudio por parte del médico con conocimiento en la materia y, finalmente, es en el desarrollo de tal actividad conformada por el título profesional de médico, la especialidad en ginecología y la examinación ecográfica, que cometió el delito por el que fue condenado. Son tales claramente las ideas que los doctrinarios citados por el Defensor exponen al tratar el tema de la especialidad diferenciante de otra actividad común o inclusive profesional. La especialidad, en consecuencia, se funda correctamente en la profesión médica por cuanto, a diferencia de otras, requiere una aceptación, confianza y exposición por parte de los pacientes que recurren al médico en busca de ayuda profesional y por el tipo de actividad especial se someten en la mayoría de los casos y, específicamente en éste, a un ámbito de privacidad que el profesional médico trasgrede al cometer un delito de naturaleza sexual, más aún si además el profesional es especializado en ginecología, donde tales conceptos señalados resaltan diferenciando, a su vez, a otras profesiones, actividades o especializaciones.

En conclusión, la pena de inhabilitación especial perpetua para el ejercicio de la medicina impuesta por la Cámara no solamente es legalmente válida sino que resulta una consecuencia necesaria para limitar las actividades del médico que ha delinquido en tal carácter en forma reiterada, actuando claramente esa pena como una medida de seguridad para el futuro. Voto del Dr. Hang.

Fallo Nº 6021/23 - 07/03/23

Carátula: “Giménez, Marcial s/Recurso de queja”

Firmantes: Dres. Marcos Bruno Quinteros, Guillermo Horacio Alucín, Eduardo Manuel Hang-en Disidencia-, Ariel Gustavo Coll-en Disidencia-.

Sumarios:

**RECURSO DE QUEJA-EXENCIÓN DE PRISIÓN-EXCARCELACIÓN:
IMPROCEDENCIA**

El caso en examen no cumple con los recaudos para habilitar la excepción mencionada, básicamente, en principio, porque el imputado no se encuentra detenido. En segundo lugar, la denegación y/o rechazo de los institutos de exención de prisión y/o excarcelación sobre la base de una calificación penal provisoria es legal y ha sido admitida reiteradamente por nuestros Tribunales. Voto del Dr. Quinteros.

**RECURSO DE QUEJA-EXENCIÓN DE PRISIÓN-EXCARCELACIÓN:
PROCEDENCIA**

La normativa del Código Procesal Penal, que regula la procedencia formal del recurso de casación, y aunque impresiona claramente impeditivo en su estricta redacción ante resoluciones como las denegatorias de exención de prisión y excarcelación, que no son sentencias definitivas ni causan gravamen irreparable, forzoso es admitir que tal rigurosidad debe ceder cuando aquellas resoluciones se encuentren viciadas por arbitrariedad, fundamentación ausente o injustificada, nulidades o interpretaciones contrarias a la Constitución, pues aunque las medidas cautelares de restricción a la libertad ambulatoria durante el proceso gozan de legitimidad, éstas deben ser explícitas y basadas en análisis específico de cada caso en concreto, no fundadas únicamente en la generalización de una formalidad restrictiva.

Este es el fundamento por el cual debe otorgarse admisibilidad al recurso de queja para proceder al trámite de evaluación casatorio, lo que naturalmente no implica pronunciamiento sobre la corrección o no de la denegatoria dispuesta por el Tribunal, pero que obliga al otorgamiento formal para luego proceder a revisar la cuestión de fondo. Disidencia del Dr. Hang.

Fallo Nº 6032/23 - 13/03/23

Carátula: “Maldonado, Silvano Horacio y otro c/Fariña, Máxima Agdonica y/u otros/Ordinario”

Firmantes: Dres. Eduardo Manuel Hang, Guillermo Horacio Alucín, Ariel Gustavo Coll, Marcos Bruno Quinteros, Ricardo Alberto Cabrera.

Sumario:

**SENTENCIA ARBITRARIA-DOCTRINA DE LA ARBITRARIEDAD:
ALCANCES**

La doctrina sobre la arbitrariedad no puede ser fundada en la mera discrepancia del recurrente en la valoración de los aspectos fácticos de la causa. Y es que ya se dijo, que aunque explicita en forma pormenorizada y extensa su disconformidad, la misma no resulta suficiente para descalificar un pronunciamiento judicial en donde no se advierte un desvío notorio y patente de las leyes del raciocinio que conduzcan a sentar premisas o soluciones abiertamente contradictorias en su construcción jurídica (conf. STJ Formosa Fallos Nros. 1324 - Tomo 2001 “Gallagher, Carlos” y 1901 - Tomo 2004 “Read, Enrique”).

Fallo N° 6035/23 - 20/03/23

Carátula: “Reisvig, Claudio Félix Nahuel s/Comercialización de estupefacientes agravado”

Firmantes: Dres. Ariel Gustavo Coll, Eduardo Manuel Hang, Guillermo Horacio Alucín, Ricardo Alberto Cabrera, Marcos Bruno Quinteros.

Sumario:

**SENTENCIA-MOTIVACIÓN DE LA SENTENCIA-VOTO INDIVIDUAL-VOTO
EN ADHESIÓN: RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES**

Mucho menos resulta hábil la impugnación fundada en una pretendida sentencia unipersonal que claramente no es tal.

El artículo 365 del CPP requiere la motivación de la sentencia -que en el caso se aprecia abundante-, pero no impone el voto individual de cada uno de los Jueces que integran el Tribunal. Se encuentra claramente permitida la adhesión a las consideraciones y conclusiones formuladas por el Juez que vota en primer término. La norma es demasiado clara y a su texto me remito, para desestimar el agravio planteado, que por cierto, al igual que el anterior, nada tiene que ver con ninguna de las causales de casación que prevé la legislación vigente. Voto del Dr. Coll.

Fallo N° 6043/23 - 22/03/23

Carátula: “Chavez, Roberto Enrique c/Car Plan SRL y otros s/Acción común”

Firmantes: Dres. Ariel Gustavo Coll, Guillermo Horacio Alucín, Eduardo Manuel Hang, Ricardo Alberto Cabrera, Marcos Bruno Quinteros.

Sumarios:

**SENTENCIA ARBITRARIA-DERECHO DE DEFENSA EN JUICIO:
OBLIGACIÓN DE LOS JUECES**

En atención al carácter imperativo del artículo 242 de la LCT, se impone a los Jueces el deber de valorar prudencialmente las causales de despido que fueren invocadas en un proceso laboral.

Se incurre así en una objetiva causal de arbitrariedad normativa, al no aplicarse la disposición legal expresa para el caso. La Corte señala que es arbitrario el veredicto judicial que prescindió de la consideración de una norma aplicable, que pudo ser decisiva en el caso y que tal prescindencia configura arbitrariedad y ataca el derecho de defensa en juicio. Tal prescindencia implica un error de derecho, que hace funcionar la descalificación por arbitrariedad (conf. Sagüés, Recurso Extraordinario, Tomo II, página 247 con cita de los Fallos 292:503; 292:205; 304:278, entre otros, de la CSJN, Editorial Astrea, 1989).

SENTENCIA ARBITRARIA-ARBITRARIEDAD FÁCTICA : CONFIGURACIÓN

Opera aquí una típica causal de arbitrariedad fáctica, en tanto se adoptó una decisión sin considerar constancias o pruebas disponibles que tenían la condición de decisivas para la adecuada solución del caso (CSJN, Fallos, 268:48; 268:393; 295:790, entre otros). Tal prescindencia, excede el área de las meras discrepancias entre los puntos de vista de las partes y del Tribunal (CSJN, Fallos, 294:309).

Hechos: El Tribunal laboral incurre en una contradicción respecto a la fecha de inicio laboral -no sólo entre los jueces entre sí sino entre éstos y la prueba incorporada al proceso- y la arbitraria valoración del acta de conciliación.

Fallo Nº 6045/23 - 29/03/23

Carátula: “Martínez, Georgia Marcela - Civilotti, Román s/Homicidio art. 84 del CP”

Firmantes: Dres. Eduardo Manuel Hang, Guillermo Horacio Alucín, Ariel Gustavo Coll, Ricardo Alberto Cabrera, Marcos Bruno Quinteros.

Sumarios:

MALA PRAXIS MÉDICA-PRINCIPIO DE DISCRECIONALIDAD-RESPONSABILIDAD PENAL-CARGA DE LA PRUEBA

En el campo de la actividad médica, debe regir el principio de la discrecionalidad en la elección que debe reconocerse al médico para la adaptación de los sistemas terapéuticos a las particularidades del caso, por lo que la carga de la prueba de responsabilidad penal por incumplimiento antijurídico corresponde a quien la invoca. Voto del Dr. Hang.

MALA PRAXIS MÉDICA-RESPONSABILIDAD PENAL : ALCANCES

Es sabido que en la delicada labor médica, es posible encontrarse con situaciones inesperadas que surgen como consecuencia de la misma función y que son ajenas a la voluntad de los profesionales. Por lo que al tratarse de casos imprevisibles o atípicos, que suceden de manera infrecuente y cuya aparición no está pronosticada, el resultado dañoso está exento de responsabilidad penal. Voto del Dr. Hang.

Fallo N° 6049/23 - 04/04/23

Carátula: “Cano, Sergio Sebastián s/Homicidio agravado por violencia de género”

Firmantes: Dres. Ariel Gustavo Coll, Eduardo Manuel Hang, Guillermo Horacio Alucín, Ricardo Alberto Cabrera, Marcos Bruno Quinteros.

Sumarios:

EXTINCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL-CAUSALES-CÓDIGO PENAL-CAUSAL NO PREVISTA EN EL CÓDIGO PENAL : RÉGIMEN JURÍDICO; EFECTOS

Cuando el artículo 328 del CPP, se refiere a las causales de extinción de la acción penal, ineludible es acudir al ya citado artículo 59 del Código Penal, porque es en el código de fondo donde esas causales están legisladas, por ser materia penal reservada al Congreso de la Nación (art. 75 inciso 12 de la Constitución Nacional).

Y en ese análisis, forzoso es concluir, como lo hiciera la Dra. Carmen Argibay al emitir su voto en “Podestá Jorge”, que la insubsistencia de la acción penal no se encuentra contemplada como motivo legal de extinción ni es una causal de prescripción (conf. CSJN, Fallos, 329:445).

Porque claramente, de la lectura del artículo 59 del Código Penal, que transcribimos anteriormente, no surge la figura aplicada por la Cámara Primera en lo Criminal, dentro de las específicas causales de extinción de la acción penal y ni siquiera puede asimilarse - como bien lo dice el Sr. Procurador General- al criterio de oportunidad previsto en el inciso 5° del citado artículo 59, porque éste, a su vez, se encuentra condicionado en su aplicación, a las previsiones de las leyes procesales correspondientes y ya sabemos que, en nuestra Provincia, en nuestro Código Procesal Penal, “La acción penal pública se ejercerá por el Ministerio Fiscal, el que deberá iniciarla de oficio siempre que no dependa de instancia privada” (art. 6 CPP), agregando la misma norma, de manera contundente, que: “Su ejercicio no podrá suspenderse, interrumpirse ni hacerse cesar, excepto en los casos expresamente previstos por la ley”.

Lo que hizo la Cámara Primera en lo Criminal con el dictado del sobreseimiento impugnado, es hacer “cesar” la acción penal pública, que está en manos del Fiscal, por una causal que no se encuentra prevista en la ley penal. Se ha violentado, entonces, tanto el artículo 6 del CPP, como el artículo 59 del Código Penal, al introducir, por vía jurisdiccional, una causal de extinción de la acción penal no prevista por el legislador al dictar la ley de fondo. Fundamentos del Dr. Coll.

EXTINCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL-CAUSALES-CÓDIGO PENAL-CAUSAL NO PREVISTA EN EL CÓDIGO PENAL-INCAPACIDAD MENTAL SOBREVINIENTE-MINISTERIO PÚBLICO FISCAL-MEDIDAS DE SEGURIDAD

Por norma del artículo 69 CPP, el motivo de la suspensión del trámite es la comprobación de una incapacidad mental sobreviniente, y su duración se encuentra supeditada a la extinción de aquella circunstancia que motivó la paralización, es decir, la incapacidad mental para afrontar el juicio y poder defenderse, comprendiendo su significado y

consecuencias. Queda claro que la acción penal emergente del delito permanece subsistente (de allí el error de interpretar lo contrario). Sin embargo, en casos como el presente, donde el cuadro de incapacidad debidamente constatado fue calificado de irreversible, deviene necesario realizar una interpretación conforme los principios enunciados que, a su vez, favorezcan la adopción de un criterio procesal que cierre definitiva e irrevocablemente el proceso con relación al imputado, en los términos del artículo 302 CPP, dejando subsistente la acción penal en lo referente a la adopción de todas las medidas de seguridad que aseguren un alejamiento del riesgo que tal afectación pueda significar peligrosa para el procesado o para terceros. De tal modo, la intervención del titular de la acción (Fiscal) se mantendría igualmente con absoluto control en la aplicación de la ley, lo cual no sería contrario al artículo 18 de la Constitución Nacional, porque las medidas de seguridad no tienen la misma naturaleza jurídica que las penas, por cuanto no son retributivas y atienden a la prevención, tanto general como particular, con finalidad tutelar. Voto del Dr. Hang.

INIMPUTABILIDAD-ENAJENACIÓN-CAUSALES DE INIMPUTABILIDAD: RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES

La enajenación, a la que refiere el segundo párrafo del artículo 34 inc. 1º del CP, integra el concepto de inimputabilidad como lo define el título del articulado, y no existe duda de ello en el plano jurídico y, específicamente, en lo que hace a la medicina psiquiátrica, que define al enajenado como quien permanece en un estado mental durante el cual no puede hacerse responsable de sus actos por falta de un juicio de razonabilidad y entendimiento ante la carencia o incapacidad de inteligencia o voluntad que excede el carácter transitorio de algún tipo de trastorno mental (Enajenación mental. Diccionario médico. Clínica Universidad de Navarra, www.cun.es). Voto del Dr. Hang.

INIMPUTABILIDAD-ENAJENACIÓN-SOBRESEIMIENTO

El propio artículo 34 del CP establece que en estos casos el inimputable podrá ser alojado y mantenido en un lugar de seguridad y tratamiento a disposición de la ley y con contralor fiscal, lo cual no implica otra cosa que el ejercicio de la acción penal vigente, no para definir una condena sino para protección del inimputable y de la sociedad ante la posible reiteración de una conducta delictiva que los afecte. Textualmente: “En caso de enajenación, el tribunal podrá ordenar la reclusión del agente en un manicomio, del que no saldrá sino por resolución judicial, con audiencia del Ministerio Público y previo dictamen de peritos que declaren desaparecido el peligro de que el enfermo se dañe a sí mismo o a los demás”.

Al trasladar tal concepto al código ritual procesal, el texto del artículo 328 establece: “Cuando por nuevas pruebas resulte evidente que el imputado obró en estado de inimputabilidad, o exista o sobrevenga una causa extintiva de la acción penal, y para comprobarla no sea necesario el debate, el tribunal dictara, de oficio, o a pedido de parte, el sobreseimiento”. El efecto jurídico del sobreseimiento es igual a la absolución que permite el último párrafo del artículo 34 del CP que comentamos, de modo que ante el

supuesto de inimputabilidad existente al momento de cometerse el delito, como al comprobarse tal estado con posterioridad al mismo, y mantener ambos el mismo efecto de impedir la punición del autor, la decisión correcta sería la propuesta por ambas normas, con la interpretación ajustada a los principios constitucionales mencionados al inicio, pero con permanencia de la acción penal para el contralor de seguridad por parte del titular de la misma. Voto del Dr. Hang.

INCAPACIDAD MENTAL SOBREVINIENTE-SOBRESEIMIENTO-CAUSAL SUBJETIVA-ACCIÓN PENAL

El error de la Cámara Criminal al expedirse sobre una causal de tipo extintiva, en tanto que, en mi criterio, la que debería aplicarse es la subjetiva, por relacionarse el sobreseimiento de manera directa con condiciones propias del imputado, y no con los hechos ni con la vigencia de la acción penal, porque la incapacidad mental sobrevenida no elimina la acción penal que se mantiene vigente, pero con la particularidad de que la persona sometida a proceso no puede comprender sus alcances y, entonces, del mismo modo que corresponde sobreseer a quien no pudo comprender la criminalidad de sus actos y, por tanto, motivarse por la norma, cabría idéntica solución respecto del procesado cuya incapacidad mental no le permite comprender la imputación que se ejercerá contra él en el juicio y, por ende, le impedirá ejercer eficazmente su defensa, basado ello en que de los informes periciales surge que el cuadro de deterioro cognitivo resulta “crónico, irreversible y progresivo” lo que impide su reincorporación futura al proceso. En este sentido el saber judicial cede ante dictámenes profesionales de la ciencia específica que aseguran el estado irrecuperable, por lo que los argumentos de la Fiscalía sobre posibles tratamientos médicos futuros que sean alentadores de mejoría, no resultan atendibles por no expresar más que una opinión diferente a la conclusión médica. Voto del Dr. Hang.

Fallo N° 6051/23 - 05/04/23

Carátula: “Zhong, Xiaoning s/Recurso de queja”

Firmantes: Dres. Guillermo Horacio Alucín, Eduardo Manuel Hang, Marcos Bruno Quinteros, Ricardo Alberto Cabrera, Ariel Gustavo Coll-en Disidencia-.

Sumarios:

DECLARACIÓN INDAGATORIA-EXHORTO DIPLOMÁTICO-AUDIENCIA TELEMÁTICA-PANDEMIA : EFECTOS

La declaración indagatoria por exhorto diplomático o a todo evento telemático, de ninguna manera significa modificar las normas de fondo y de forma en materia penal, como lo ha manifestado la Alzada, pues uno de los pocos requisitos que establece el Código es que la declaración sea realizada en presencia del juez, el cual, en caso de exhorto, el requisito estaría también cumplido pues el juez exhortado asume la competencia y jurisdicción del juez exhortante. La pandemia mostró la flexibilidad de las formas orientando al cumplimiento de las normas. Voto del Dr. Alucín.

DECLARACIÓN INDAGATORIA-PRESENCIALIDAD DEL IMPUTADO: EFECTOS

La presencialidad o no del imputado en el Juzgado de Instrucción de Formosa y el rechazo a la posibilidad de que pueda declarar por medios digitales, claramente no constituye una decisión que ponga fin al proceso en los términos del artículo 423 del Código Procesal Penal y es por esa razón que expreso mi oposición a habilitar el recurso de casación planteado, siendo correcta, en mi opinión, la decisión del Juez de Apelaciones que lo declara inadmisibile. Disidencia del Dr. Coll

Fallo Nº 6054/23 - 17/04/23

Carátula: “Caiado, Blanca Celina s/Recurso de queja”

Firmantes: Dres. Eduardo Manuel Hang, Guillermo Horacio Alucín, Ricardo Alberto Cabrera, Ariel Gustavo Coll, Marcos Bruno Quinteros.

Sumario:

RECURSO DE CASACIÓN : ALCANCES; EFECTOS

En el ámbito del recurso de casación, dada su extraordinariedad en materia de instrucción, la subsidiariedad recursiva no está prevista legalmente, situación que, al realizarse, hace perder de vista la ubicación normativa del remedio casatorio, el que se orienta a objetar sentencias definitivas o aquellas que puedan ser equiparables a ella por sus efectos. El recurso de casación no es una oportunidad recursiva que se da cuando todas las demás fallaron sino, únicamente, para los casos expresamente contemplados en la ley.

Fallo Nº 6055/23 - 18/04/23

Carátula: “Pando, María Fátima (Asesora de Menores e Incapaces de Cámara) s/Recurso de queja”

Firmantes: Dres. Ariel Gustavo Coll, Ricardo Alberto Cabrera, Marcos Bruno Quinteros, Guillermo Horacio Alucín-en Disidencia-, Eduardo Manuel Hang-en Disidencia-.

Sumarios:

MINISTERIO PUPILAR-ASESOR DE MENORES-LEGITIMACIÓN PROCESAL-CRITERIO DEL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA

Si el Tribunal Superior decidiera en algún momento -en esta materia o en cualquier otra- modificar un criterio ya consolidado en el tiempo, lo va a decir expresamente y aportando los fundamentos correspondientes, nunca de manera “implícita”.

En el caso, ya desde el año 2006, el Superior Tribunal de Justicia viene sosteniendo la falta de legitimación del titular del Ministerio Pupilar para recurrir y para continuar con la persecución penal a los imputados, por la expresa contraposición especialmente reglada en los artículos 424 al 427 del Código Procesal Penal, que establece quiénes son los sujetos autorizados para recurrir, cuál es la vía y qué tipo de decisiones pueden

atacarse (conf. Fallo N° 2544-Tomo 2006 en “Lezcano, Ignacio”, criterio reiterado en los Fallos Nros. 2727-Tomo 2007 “Agonil, Luis”, 4040-Tomo 2013 “Fernández, Jorge” y 4154-Tomo 2013 “Gómez, Alejandro”). Voto del Dr. Coll.

MINISTERIO PUPILAR-ASESOR DE MENORES-LEGITIMACIÓN PROCESAL-INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO-DEBIDO PROCESO LEGAL

El interés superior del niño es el principio que debe guiarnos a que nuestros esfuerzos tengan la finalidad de lograr la mayor participación en los procesos en que son parte, más aún en el presente caso, donde nos encontramos con un menor víctima de un supuesto abuso sexual. Entonces, si su representante legal, el Asesor de Menores, se ve vedado de recurrir una sentencia, estamos incumpliendo ese objetivo y como bien se dice en la bibliografía “Redefiniendo el rol del Asesor de Menores” - Monografías seleccionadas en el Concurso realizado en las XXII Jornadas Nacionales de los Ministerios Públicos 2009 -Eudeba-, Ministerio Público Tutelar de la Ciudad de Buenos Aires, “debe aplicarse el principio pro homine, que manda acudir a la norma más amplia o a la interpretación más extensiva cuando se trata de reconocer derechos protegidos” (ob. cit., pág. 95). “Es indudable que las leyes de protección instalan en la superficie la necesidad de armonizar la legislación de niñez en materia de capacidad, representación y actuación procesal, con la doctrina de la protección integral de derechos...” (ob. cit., pág. 109).

En conclusión, es el Asesor de Menores, en su carácter de representante promiscuo, a quien debe dársele intervención y actuación amplia en los asuntos judiciales y extrajudiciales en que un menor sea parte y es quien va a velar por ese interés superior del niño y por el cumplimiento del debido proceso legal. Disidencia del Dr. Alucín.

TRATADOS INTERNACIONALES-CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

Así como existe el control de constitucionalidad en nuestro derecho, en el caso de los Tratados Internacionales, más aún en nuestro ordenamiento jurídico desde la reforma de la Constitución de 1994, ante la incorporación de los Tratados Internacionales de Derechos Humanos con jerarquía constitucional, se dio origen al denominado control de convencionalidad, entendiendo esto como “el procedimiento mediante el cual un tribunal verifica si determinado acto legislativo o, en su caso, la omisión de dictarlo, es compatible con los tratados de derechos humanos vigentes en un determinado Estado parte del sistema” (nota al pie - Control de Convencionalidad - Mario A. R. Midón - pág. 71). Disidencia del Dr. Alucín.

MINISTERIO PUPILAR-ASESOR DE MENORES-LEGITIMACIÓN PROCESAL-INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO-MENOR VÍCTIMA DEL DELITO

La jurisprudencia y doctrina expuestas nos indica el deber que tenemos los jueces de coadyuvar a que se cumplimente, eficaz y efectivamente, el derecho que posee el menor víctima del delito que nos ocupa, y que su representante tenga derecho a poder recurrir y, por ende, interponer el correspondiente recurso para tener la posibilidad concreta de

demostrar si realmente corresponde que se deje sin efecto el sobreseimiento dictado. Disidencia del Dr. Alucín.

MINISTERIO PUPILAR-ASESOR DE MENORES-LEGITIMACIÓN PROCESAL-INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO-RECURSO DE CASACIÓN

La Sra. Asesora de Menores no puede suplantar la titularidad del Ministerio Fiscal como representante de la acción pública, que incluye la defensa de los afectados por el delito, sean ellos mayores o menores. Sin embargo, ante el dictado de un sobreseimiento definitivo que cierra un proceso penal en beneficio de un mayor y en potencial perjuicio de los derechos de un menor, esa afectación otorga legitimidad a la Asesoría de Menores para recurrir en búsqueda del contralor jurisdiccional del debido proceso y protección a todos los derechos que hacen al interés superior del niño.

De modo tal que, no habrá perjuicio procedimental alguno en el supuesto de conceder el recurso de casación pretendido y verificar por este Alto Cuerpo la corrección o no del sobreseimiento, habida cuenta que si el mismo se ajustó a las normativas de fondo, forma y análisis probatorio, al resultar confirmado, el cierre definitivo del proceso impedirá toda intervención posterior de cualquiera de los anteriores protagonistas judiciales. Disidencia del Dr. Hang.

Fallo Nº 6059/23 - 27/04/23

Carátula: “Acuña, Justo Daniel s/Tenencia de estupefacientes con fines de comercialización - González, Anabela de los Ángeles s/Tenencia de estupefacientes con fines de comercialización en calidad de partícipe secundario”

Firmantes: Dres. Eduardo Manuel Hang, Guillermo Horacio Alucín, Ariel Gustavo Coll, Ricardo Alberto Cabrera, Marcos Bruno Quinteros.

Sumario:

PRUEBA DE TESTIGOS-PRINCIPIO DE INMEDIACIÓN-CRITERIO DEL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA

Atacar a los testigos de cargo pretendiendo introducir dudas sobre los mismos recién en el recurso casatorio, sin que antes hubiera existido el simple atisbo de tacharlos de falaces o evitar su incorporación a la causa o simplemente controlar su veracidad en Debate, impone descartar absolutamente este tardío agravio. Máxime cuando en este Superior Tribunal de Justicia existe un arraigado consenso por el respeto al principio de inmediatez respecto a la impresión directa que tienen los Jueces de sentencia sobre los testigos que deponen en Debate y del resto del material probatorio considerado, pues de ese contacto inmediato y directo es de donde surge su convicción. Voto del Dr. Hang.

Fallo Nº 6060/23 - 28/04/23

Carátula: “Defensor Oficial de Cámara s/Planteo de Nulidad”

Firmantes: Dres. Ariel Gustavo Coll, Eduardo Manuel Hang, Marcos Bruno Quinteros, Guillermo Horacio Alucín-en Disidencia-, Ricardo Alberto Cabrera-en

Disidencia-

Sumarios:

PROCESO PENAL-DESISTIMIENTO DEL RECURSO DE CASACIÓN: PROCEDENCIA

En el caso, no resultan aplicables los precedentes destinados al mantenimiento del recurso de casación, pese a la falta de sostenimiento del recurso, porque no estamos ante una condena penal, sino ante una medida adoptada dentro del proceso penal -declaración de nulidad de la declaración indagatoria y actos consecuentes (véase Fallo N° 16.840/22)- estando justamente pendiente, ahora, de realizarse la declaración indagatoria al imputado para luego resolver su situación procesal.

La adopción de una medida como la que se pretende en el voto que antecede, va a dilatar, justamente, la decisión procesal antes mencionada, para decidir sobre la procedencia o no de un recurso de casación planteado por la restricción a la libertad ambulatoria del imputado, cuando es la misma Defensa la que, al no sostener el recurso, está consintiendo la situación, que reitero, no es equiparable al dictado de una sentencia condenatoria.

Voto, entonces, por declarar el desistimiento del recurso de casación por aplicación directa del artículo 419 del Código Procesal Penal, mandando devolver el expediente a origen para su inmediata prosecución. Voto del Dr. Coll.

PROCESO PENAL-GARANTÍA DE DEFENSA EN JUICIO: ALCANCES; LÍMITES

No hay duda alguna que el derecho de defensa debe ser garantizado a lo largo de todo el proceso judicial, a fin de poder resguardar con eficacia el resto de los derechos del imputado. En este plano de interpretación, el proceso penal, constituido de etapas y pasos que le otorgan el formato legal de ser tal, define con precisión la oportunidad y modos de ejercer tal defensa, entre los que se encuentra la facultad de recurrir resoluciones; pero ello, obviamente, no es absoluto. Los límites de encausamiento y ejercicio están claramente regulados en el CPP de modo que, lo que no se encuentre legislado o de estarlo, sea reñido con la garantía del debido proceso, obliga a priorizar esta última, pero sin desnaturalizarlo alterando los mecanismos de impugnación o el respeto de los términos procesales.

El caso actual nos presenta la decisión de no mantener el recurso de casación a pesar de ser notificados el imputado y su defensor, pero resulta claro que a pesar de haberse resguardo suficientemente el ejercicio recursivo intentado, no puede el Estado sustituir negligencias, omisiones ni estrategias defensivas, salvo el supuesto extremo de constituir aquello un verdadero estado de indefensión que anule en los hechos la garantía constitucional que protege al defendido, supuesto al que no nos enfrentamos, pues no se trata aquí de una sentencia condenatoria que implicaría una afectación al imputado en forma definitiva; lo que excluye la aplicación de los Fallos N° 2346/05 “Torales Vega, Hilario” y N° 5249/19 “Enciso, Walter”, en los que este Superior Tribunal de Justicia fijó

el criterio de priorizar el derecho a una debida defensa por sobre omisiones procedimentales. Voto del Dr. Hang.

PROCESO PENAL-DERECHO A LA DEFENSA-PRINCIPIO “PRO HOMINE”: ALCANCES

Teniendo en cuenta el precedente de este Tribunal, Fallo N° 5249/19 “Enciso, Walter”, se ha entendido esta situación como abandono de la defensa, constituyendo un inadmisibles menoscabo a su derecho de defensa, circunstancia que no puede ser imputada al acusado. “Este Tribunal ya se ha pronunciado enfatizando sobre la importancia trascendental de la garantía de defensa en juicio. Y es que “la esencia del Derecho a la Defensa, conforme el art. 18 de la Constitución Nacional y 16 de la Provincia, exige que no solo el acusado tenga una defensa legal, esa defensa debe a su vez ser intrínsecamente valiosa... quien se somete a proceso criminal debe tener un adecuado asesoramiento legal...” (STJ Fsa. Fallo N° 2346/05 in re “Torales Vega”). La omisión del profesional de sostener el recurso de casación, sin lugar a dudas, coloca -de hecho- al condenado, en un estado de indefensión, ya que su Defensa Técnica no alcanza a satisfacer las exigencias de una auténtica asistencia establecida y exigida por las normas constitucionales antes mencionadas (STJ Fsa. Fallo N° 5249/2019).

“La voluntad indubitable de recurrir el fallo condenatorio, con la pena más grave prevista (prisión perpetua) no puede quedar frustrada por la incuria de su abogado que se encontraba debidamente notificado y siendo el condenado el verdadero titular del derecho de defensa en juicio, resulta reprochable que se le endilguen las consecuencias del incumplimiento de una labor profesional de su abogado...” (Fallo N° 5249/2019).

Teniendo en cuenta que ambos, tanto el Defensor Particular como el imputado, han sido debidamente notificados y que el Defensor particular no ha sostenido el recurso, surgiendo a través de su interposición por el Sr. Defensor Oficial de Cámara N° 1, la voluntad recursiva del imputado, garantizada por los Pactos Internacionales y el principio “pro homine”, considerando que el emplazamiento resulta -en definitiva- la confirmación de un acto de impugnación expreso llevado a cabo por el imputado con ese alcance y, a fin de evitar, a la par, un exceso ritual que podría acarrear la pérdida de la instancia de impugnación, se entiende que resulta justo y necesario en el sub-examine tener por sostenido el recurso de casación interpuesto. Disidencia del Dr. Alucín.

Fallo N° 6065/23 - 09/05/23

Carátula: “Benitez, Brian Ezequiel s/Homicidio calificado para consumar otro delito en concurso ideal, robo a mano armada e incendio - Sian, Mariano Alberto s/Encubrimiento por receptación calificado”

Firmantes: Dres. Guillermo Horacio Alucín, Ariel Gustavo Coll, Eduardo Manuel Hang, Ricardo Alberto Cabrera, Marcos Bruno Quinteros.

Sumarios:

INSUBSISTENCIA DE LA ACCIÓN PENAL-ENCUADRE NORMATIVO

Cuando el artículo 328 del CPP se refiere a las causales de extinción de la acción penal, ineludible es acudir al ya citado artículo 59 del Código Penal, porque es en el código de fondo donde esas causales están legisladas, por ser materia penal reservada al Congreso de la Nación (art. 75 inciso 12 de la Constitución Nacional).

Y en ese análisis, forzoso es concluir, como lo hiciera la Dra. Carmen Argibay al emitir su voto en “Podestá Jorge”, que la insubsistencia de la acción penal no se encuentra contemplada como motivo legal de extinción ni es una causal de prescripción (conf. CSJN, Fallos, 329:445).

DERECHO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD-OBLIGACIÓN DEL ESTADO: ACCESO A LA JUSTICIA

La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y su protocolo facultativo, aprobados mediante resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas del 13 de diciembre de 2006 (incorporada a nuestro ordenamiento por Ley N° 26.378, sancionada el 21 de mayo de 2008 y con jerarquía constitucional otorgada por Ley N° 27.044), en su artículo 13 establece la obligación para los Estados Partes de asegurar que las personas con discapacidad tengan acceso a la justicia en igualdad de condiciones con las demás, incluso mediante ajustes de procedimiento y adecuados a la edad, para facilitar el desempeño de las funciones efectivas de esas personas como participantes directos e indirectos; y en su artículo 14, punto 2, determina que: “Los Estados Partes asegurarán que las personas con discapacidad que se vean privadas de su libertad en razón de un proceso tengan, en igualdad de condiciones con los demás, derecho a garantías de conformidad con el derecho internacional de los derechos humanos y a ser tratadas de conformidad con los objetivos y principios de la presente Convención, incluida la realización de ajustes razonables”.

Fallo N° 6066/23 - 12/05/23

Carátula: “Cabrera, Gustavo Adolfo y Amarilla, Rufo Nicolás s/Inf. Ley 24.449, art. 2do. concordante al art. 56 inc. h”

Firmantes: Dres. Ricardo Alberto Cabrera, Guillermo Horacio Alucín, Eduardo Manuel Hang, Ariel Gustavo Coll, Marcos Bruno Quinteros.

Sumarios:

TRANSPORTE DE COMBUSTIBLE-SEGURIDAD PÚBLICA-BIEN JURÍDICO PROTEGIDO-COMPETENCIA FEDERAL : RÉGIMEN JURÍDICO

Sin ánimo de entrar a las encendidas discusiones que generó la reforma de la Ley N° 25.886 al artículo 189 bis del CP -conocida como la Ley Blumberg del año 2004-, resulta claro que el bien jurídico protegido es la seguridad común, quedando comprendidos tanto los delitos que alteran la tranquilidad pública así como sus actos preparatorios, denominados y tan cuestionados por la dogmática penal, como los delitos de peligro abstracto.

Con los hechos así descriptos, surge que las conductas han creado un peligro que el artículo 189 bis del Código Penal intenta evitar al prohibir la simple tenencia de material inflamable en la forma en que fue hallada y las cantidades sustraídas, de modo tal que las mismas constituyeron una amenaza a la seguridad pública.

El artículo 189 bis del Código Penal Argentino, recepta en el tercer párrafo "...La simple tenencia de los materiales a los que se refiere el párrafo que antecede, sin la debida autorización legal, o que no pudiere justificarse por razones de su uso doméstico o industrial, será reprimida con prisión de TRES (3) a SEIS (6) años...".

Cabe agregar, que la nafta se considera dentro de los "materiales inflamables" a los que la norma citada alude en el primer párrafo, quedando comprendidos entre los objetos del delito como potencialmente peligrosos, porque son susceptibles de prender rápida y violentamente en llamas.

La tenencia que contempla esta norma tiene un sentido amplio y no se ciñe estrictamente al hecho de contacto físico y directo; la figura comprende a aquel que está ligado al objeto tanto si se comporta como dueño, como si reconoce esa propiedad en otra persona. En esta línea, si se entienden que los hechos quedan subsumidos en el artículo 189 bis del Código Penal de la Nación, respecto de la competencia del Tribunal, es contundente el artículo 33 del Código Procesal Penal de la Nación, que dispone expresamente que corresponde al fuero federal en razón de la materia, por verse amenazada la seguridad común. Voto del Dr. Cabrera.

TRANSPORTE DE COMBUSTIBLE-SEGURIDAD PÚBLICA-BIEN JURÍDICO PROTEGIDO-TENENCIA Y ACOPIO DE MATERIAL PELIGROSO-COMPETENCIA FEDERAL : RÉGIMEN JURÍDICO

Habiéndose determinado que el hecho sometido a la jurisdicción penal, no es el transporte de material peligroso, sino la tenencia y acopio del mismo, de manera injustificada y desautorizada, dentro del ejido urbano (art. 189 bis tercer párrafo del CP); ello implica, por su naturaleza y definición, la afectación a la seguridad pública, que como bien jurídico protegido representa la obligación del Estado de asegurar a todos los ciudadanos en general -y no exclusivamente a los integrantes de la comunidad formoseña- la disminución de riesgos que puedan causar un evento potencialmente lesivo.

Esta noción es, justamente, la que fundamenta la competencia federal, especial y excepcional a que refiere el artículo 33 del CPPN, la cual, a su vez, resulta improrrogable pues le corresponde intervenir *ratione materiae* ("en razón de la materia"). Voto del Dr. Hang.

Fallo Nº 6069/23 - 15/05/23

Carátula: "G., T.L.E. s/Estado de abandono"

Firmantes: Dres. Eduardo Manuel Hang, Ricardo Alberto Cabrera, Ariel Gustavo Coll, Guillermo Horacio Alucín, Marcos Bruno Quinteros.

Sumario:

ESTADO DE ADOPTABILIDAD DEL MENOR-FAMILIAR BIOLÓGICO DEL MENOR-CRITERIO DEL TRIBUNAL DE FAMILIA : ALCANCES

El hecho de ser familiares biológicos no es un argumento de peso para el reclamo (cese del estado de adoptabilidad del menor) , si a éste no se suman conductas positivas que demuestren un interés verdadero, más allá de las palabras o las citas legales, sino con actos sinceros de cambio. Se valora el inusitado interés de preservar el lazo familiar de convivencia con el niño y la encendida defensa al rol protector de la abuela y la madre adolescente; sin embargo, en este estadio, ellos resultan insuficientes para conmovir la sentencia que el Excmo. Tribunal de Familia dictara conforme a derecho y a las circunstancias de la causa, encontrándose la misma suficientemente motivada con respaldo en las normas nacionales e internacionales que rigen en la materia.

Fallo N° 6076/23 - 01/06/23

Carátula: “Torales, Anselmo José s/Homicidio doblemente calificado por el vínculo y por mediar Violencia de Género, Lesiones calificadas por el vínculo y Lesiones leves”

Firmantes: Dres. Ricardo Alberto Cabrera, Ariel Gustavo Coll, Guillermo Horacio Alucín, Marcos Bruno Quinteros, Eduardo Manuel Hang-en Disidencia-.

Sumarios:

PROCESO PENAL-DERECHO DE DEFENSA EN JUICIO : ALCANCES

El derecho de defensa no obliga necesariamente a oponerse a los hechos que se atribuyen al acusado, quien, por diferentes razones, puede decidir -incluso- admitirlos, tal y como lo hizo en su declaración indagatoria prestada en el debate, ya que en ningún momento formuló una negativa y, durante la instrucción, se abstuvo de declarar, tal vez por consejo de su defensa.

Claro está que el imputado, puede aceptar la comisión de los hechos que se le atribuyen por consideraciones estratégicas o de conveniencia procesal. Pero también, sus razones pueden obedecer a cualquier otra clase de imperativos de carácter ético que le animaran a aceptar sus responsabilidades, lo que permanece en su fuero íntimo y forma parte de su libre albedrío, lo que no significa que su derecho de defensa hubiera sido vulnerado. Voto del Dr. Cabrera.

DERECHO DE DEFENSA EN JUICIO-TUTELA JUDICIAL-TRIBUNAL DE CASACIÓN: COMPETENCIA

No compete a este Superior Tribunal de Justicia, valorar si la estrategia defensiva escogida por la defensa del acusado en función de las conversaciones privadas, resultaba -entre todas las posibles- la más aconsejable o preferible. La misión del Tribunal de Casación consiste en determinar si resulta, en términos de razonabilidad, su existencia con aptitud para satisfacer el derecho de defensa, relegando al ámbito de la “mera especulación”, considerar si la estrategia lo favoreció o no, lo que resulta imposible de

contrastar por este Tribunal. Optar por un determinado proceder no significa, en modo alguno, por las razones ya explicadas, que haya sido vulnerado el derecho de defensa del condenado.

Insisto, que más allá de las causales reconocidas jurisprudencialmente por este Alto Cuerpo, como ser la flagrante infracción al principio de defensa, el Tribunal que juzga (en cualquier instancia del proceso) no puede realizar interferencia alguna en la labor de defensa de una parte, ni, lógicamente, en su estrategia procesal. La mejor o peor calidad jurídica de los escritos forenses es algo extraño al juzgador, salvo que se aprecie su inexistencia misma, es decir, ausencia absoluta de defensa. En definitiva, la situación de marras, no amerita ahora, en sede casatoria, afirmar la indefensión que en el voto con el que disiento se entiende padecida. Voto del Dr. Cabrera.

VIOLENCIA DE GÉNERO-POLÍTICAS PÚBLICAS: APLICACIÓN; FUNDAMENTOS

Resulta indispensable asumir el compromiso de ser artífices en la desarticulación de toda forma de discriminación contra la mujer, otorgando la tutela jurisdiccional que los derechos involucrados imponen, pues no puede subvertirse el orden jurídico, desplazando la normativa del bloque constitucional y legal en protección de este colectivo altamente vulnerabilizado por su género. Este “especial” estándar de protección con el que cuentan en el proceso judicial, es producto de una “sensibilidad” que, se advierte en las peculiares condiciones que configuran su estado de fragilidad, lo que determina la exigencia de esta protección enriquecida.

La modificación del artículo 80 del Código Penal se enmarca en una política pública tendiente a visualizar la problemática de la violencia de género y, en particular, de sancionar aquellas conductas (homicidios) que tienen en la mayoría de los casos, a las mujeres como sujetos pasivos. Semejante nivel de resguardo, permite valorar que tal perspectiva responde a la necesidad de prevenir y erradicar la violencia contra las mujeres, lo que no solo depende de la elaboración de programas y políticas públicas que persigan tales fines, sino del rol que responsablemente asuman los organismos del Estado, entre ellos el Poder Judicial. Voto del Dr. Quinteros.

VIOLENCIA DE GÉNERO : CONCEPTO; ENCUADRE NORMATIVO

El primer nivel de amparo, con rango constitucional, se encuentra incorporado en el artículo 75 inciso 22 de la Constitución Nacional, a través de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará) que en el artículo 1º establece que debe entenderse por violencia contra la mujer, considerada como “cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado”. Pero el concepto de “violencia de género” -elemento normativo del tipo penal enrostrado- hay que complementarlo con la Ley Nº 26.485 de Protección Integral para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres en los Ámbitos en que Desarrollen sus Relaciones Interpersonales que

en su artículo 4° define la violencia contra la mujer en los siguientes términos: “Se entiende por violencia contra las mujeres toda conducta, por acción u omisión, basada en razones de género, que, de manera directa o indirecta, tanto en el ámbito público como en el privado, basada en una relación desigual de poder, afecte su vida, libertad, dignidad, integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial, participación política, como así también su seguridad personal. Quedan comprendidas las perpetradas desde el Estado o por sus agentes. Se considera violencia indirecta, a los efectos de la presente ley, toda conducta, acción u omisión, disposición, criterio o práctica discriminatoria que ponga a la mujer en desventaja con respecto al varón”. Por su parte, el Decreto Reglamentario N° 1011/2010 en su artículo 4° puntualiza la “relación desigual de poder” consignando: “Se entiende por relación desigual de poder, la que se configura por prácticas socioculturales históricas basadas en la idea de inferioridad de las mujeres o la superioridad de los varones, o en condiciones estereotipadas de hombres y mujeres, que limitan total o parcialmente el reconocimiento o goce de los derechos de éstas, en cualquier ámbito en que desarrollen sus relaciones interpersonales”.

En este marco normativo, con la sanción de la Ley N° 26.791 (sancionada el 14 de noviembre de 2012) y la incorporación en el Código Penal de los delitos de género, que reformaron el artículo 80 para criminalizar “de modo agravado” ciertos homicidios como el caso que nos ocupa, relacionados estrictamente con el fenómeno de la violencia de género. Es decir, el que se produce como consecuencia de un contexto ambiental en donde predomina la violencia de género, o sea, en un escenario que coloca a la mujer en una posición de inferioridad y que por tal motivo es objeto de malos tratos y agresiones, y que la expone a múltiples formas de violencia, tal y como fue comprobado por la Excma. Cámara Primera en lo Criminal en la presente causa. Voto del Dr. Quinteros.

PROCESO PENAL-GARANTÍA DE DEFENSA EN JUICIO: TUTELA JUDICIAL

La tutela judicial efectiva en el contralor del proceso penal como obligación de garantía por parte de los jueces implica que el imputado “haya recibido una efectiva y sustancial asistencia de parte de su defensor” (CSJ 344/2017/RH1 “Iñigo, David Gustavo y otros s/privación ilegítima de la libertad”, rta. 26 de febrero de 2019). Pues está claro que “la posibilidad real de defenderse de la persecución penal constituye una garantía inherente al Estado de Derecho” (Langevín, Julián Horacio, “Sin defensa no hay juicio. Rol de la defensa en los juicios criminales”, Bs. As. Ed. Fabián Di Plácido, 2014, p. 36/37).

La decisión anulatoria decidida por la CSJN en la causa “Nuñez, Ricardo Alberto” -de sugestivo nombre- (Fallos, 327:5095) como caso líder, se basó en que la insuficiencia de asistencia técnica debió haber sido corregida, y en “Reinoso, José Luis” (Fallos, 330:487) ratificó nulidades en “salvaguada de la efectiva y sustancial asistencia letrada”. Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha dejado en claro que es responsabilidad de las autoridades jurisdiccionales controlar la efectividad de la defensa y actuar en supuestos de asistencia técnica deficiente (Corte IDH. Caso “Ruano Torres y otros vs El Salvador”).

Este criterio ya ha tenido decisión por parte de este Tribunal en anterior Fallo Nro.:

2346/05 “Torales Vega Hilario, Torrent Carlos Ovidio s/Homicidio - Vega, Lucio s/Homicidio Gdo. Tentativa”, donde se dijo que “la esencia del Derecho a la Defensa, conforme el art. 18 de la Constitución Nacional y 16 de la Provincial, exige que no solo el acusado tenga una defensa legal, esa defensa debe a su vez ser intrínsecamente valiosa” (voto del Dr. Hang) y también que en autos “no existió una defensa defectuosa; antes bien, el imputado careció de defensa por no realizar ésta nada a favor de su cliente. Ya que no basta con que el condenado cuente con asesoramiento legal, sino que dicho asesoramiento sea eficaz (Conf. Carrió, Alejandro D., Garantías Constitucionales en el Proceso Penal, Ed. Hammurabi, 4º edición, Buenos Aires, 2.003, pág. 425).

Y es que la defensa técnica es imprescindible. Es cierto que entre nosotros la autonomía del defensor respecto a su defendido es total, en el sentido de que ejerce sus funciones y facultades conforme a su propia voluntad y estrategia, incluso en discrepancia con el imputado, pero siempre que se respete su primer mandamiento, el de abogar en beneficio de su cliente (Conf. Maier, Julio B.J., Derecho Procesal Penal, Tomo II, Editores del Puerto SRL, Buenos Aires, 2.003, pág. 267)” (voto de la Dra. Colman).

En dicho precedente, además se dejó sentado que “Conforme a nuestro ordenamiento procesal tenemos que la sanción de nulidad determina la falta de eficacia legal de un acto jurídico cuando el mismo resulta trascendente y se ha realizado sin observarse las formas genéricas o específicas exigidas por la norma, nulidad por otra parte que afecta al debido proceso penal, nulidad que cuando resulta ser absoluta puede ser declarada aún de oficio. En la presente situación nos encontramos con que el imputado no ha recibido una efectiva asistencia legal por lo que puede acarrearle los consecuentes perjuicios (voto del Dr. Tievas).

Toda esta gama de contradicciones y vicios procesales graves, ameritan la declaración de nulidad del Debate realizado y de la sentencia objeto del recurso, en cuanto no puede el Estado convalidar un proceso donde se han vulnerado garantías constitucionales específicas, que tienden precisamente a dotar a los acusados, de un marco procesal que les garantice un juicio justo” (voto del Dr. Coll).

Por todo lo expuesto, voto por declarar de oficio la nulidad absoluta del Debate y de la sentencia recurrida por verificarse una insubsanable violación a la garantía constitucional de la debida defensa en juicio de protección constitucional (artículo 18 de la C.N.) correspondiendo la devolución de la causa a la baja instancia para que, por el Tribunal que corresponda, se realice un nuevo juicio (artículos 152 y 436 del CPP). Disidencia del Dr. Hang.

Fallo N° 6087/23 - 07/06/23

Carátula: “Maldonado, Silvano Horacio y otro c/Fariña, Máxima Agdonica y/u otro s/Ordinario”

Firmantes: Dres. Eduardo Manuel Hang, Guillermo Horacio Alucín, Ariel Gustavo Coll, Ricardo Alberto Cabrera, Marcos Bruno Quinteros.

Sumarios:

REVOCATORIA IN EXTREMIS-CRITERIO DEL TRIBUNAL-CRITERIO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

Este Tribunal viene sosteniendo que el recurso de revocatoria “in extremis”, como se infiere de su propia denominación, es un remedio excepcionalísimo dirigido a corregir graves errores y omisiones materiales del Tribunal que lo lleven a una decisión notoriamente equivocada, y que no encuentre otro remedio que permita su adecuada y oportuna subsanación (STJ Fsa. Fallo N° 3562 - Tomo 2010 “Gómez Bareiro, Casilda Del Pilar”; Fallo N° 4509 - Tomo 2015 “Lemos, América”; Fallo N° 5250 - Tomo 2019 “Fernández, Narciso”). Tal es la doctrina que se ha fijado, siguiendo los lineamientos de la Corte Suprema que admite la procedencia de estos recursos contra aquellas resoluciones que parten de un error material como fundamento y son insusceptibles de apelación, aún cuando la ley adjetiva no lo prevé (conf. CSJN Fallos 303:335 citado en STJ Formosa Fallo N° 7450 - Tomo 2005 “Ramírez, José” -Reg. Sec. Trám. Orig.-).

REVOCATORIA IN EXTREMIS : ALCANCES

Resulta claro entonces que este medio de impugnación, implica un procedimiento de reparación de errores, nunca una revisión de la causa, por lo que no puede ser empleado con éxito para cuestionar el acierto o error de las interpretaciones jurídicas sustentadas por el órgano judicial o para plantear vicios de juzgamiento o para procurar mejorar el material probatorio analizado.

Fallo N° 6094/23 - 15/06/23

Carátula: “Vega, Juan José Oscar s/Lesiones y daño en conc. real”

Firmantes: Dres. Guillermo Horacio Alucín, Ariel Gustavo Coll, Eduardo Manuel Hang, Ricardo Alberto Cabrera, Marcos Bruno Quinteros.

Sumarios:

PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL-RÉGIMEN JURÍDICO-DECRETO DE NECESIDAD Y URGENCIA-PANDEMIA-EMERGENCIA NACIONAL-SUSPENSIÓN DE PLAZOS : IMPROCEDENCIA

La prescripción de la acción penal es de orden público, debe ser declarada de oficio y opera por el solo transcurso del tiempo; sumado a que las causales de suspensión e interrupción del plazo de prescripción de la acción están previstas en forma taxativa en el artículo 67 del Código Penal, lo que nos lleva a considerar si, tal como lo sostiene el recurrente, el Decreto de Necesidad y Urgencia (DNU 297/2020) que declaró la emergencia nacional y el aislamiento, social, preventivo y obligatorio posee entidad para modificar la taxatividad del artículo citado, lo que nos obliga a cotejarlo con el artículo 99 de la Constitución Nacional, que establece en su inciso 3° que el Presidente de la Nación no podrá en ningún caso bajo pena de nulidad absoluta e insanable, emitir disposiciones de carácter legislativo; y que solamente cuando circunstancias excepcionales hicieran imposible seguir los trámites ordinarios previstos para la sanción de las leyes, y no se trate de normas que regulen materia penal, tributaria, electoral o de

régimen de los partidos políticos, podrá dictar decretos por razones de necesidad y urgencia.

Ergo, está expresamente contemplado en nuestra Constitución Nacional la prohibición de emitir Decretos de Necesidad y Urgencia sobre cuestiones penales, lo que como lógica consecuencia hace caer el argumento del recurrente sobre la suspensión de los plazos en lo que respecta a la cuestión que nos atañe, durante el transcurso de la pandemia. Voto del Dr. Alucín.

PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL- RÉGIMEN JURÍDICO-DECRETO DE NECESIDAD Y URGENCIA-PANDEMIA-EMERGENCIA NACIONAL-LAGUNA DEL DERECHO : IMPROCEDENCIA

El Juez rechazó la solicitud cursada por la Agente Fiscal, no sin antes reconocer que “el instituto de la prescripción es de orden público (...) que opera en forma automática por el solo transcurso del tiempo, sin llevar a cabo actividad alguna que pudiera interrumpir su paso”. Sin embargo luego, haciéndose de argumentos que sostengan su extraño razonamiento, sostuvo que el sistema judicial se paralizó debido a la situación de pandemia, no contemplada en el artículo 67 del CPA por los legisladores, llegando a la conclusión de que se encontraba frente a un caso típico de “Laguna del Derecho”, citando un precedente de la Cámara Civil y Comercial de la provincia, para resolver ese supuesto “vacío” con el que se topó, dejando de lado la prescripción aludida.

Estimo y, esto debe quedar aclarado, que no existe laguna alguna en el derecho, porque la prescripción está expresamente contemplada por el legislador en forma concreta y específica, estableciendo claramente los plazos y actos procesales que la interrumpen. Tales disposiciones demuestran que no hay vacío legal, más allá de que desde el punto de vista doctrinario pueda no compartirse la decisión, que solo puede ser cuestionada de inconstitucionalidad, lo que no ha ocurrido.

El instituto de la prescripción de la acción penal constituye una limitación al poder punitivo estatal por el transcurso del tiempo, siendo este último un requisito objetivo esencial. Se trata de una red de contención a su potestad persecutoria que responde a la necesidad de evitar un avasallamiento a la libertad de los particulares sin límite temporal. Por tal motivo, se lo considera un dispositivo legal que permite la realización material del derecho a ser juzgado en un plazo razonable, estándar exigido por el texto constitucional y los instrumentos internacionales de derechos humanos. Voto del Dr. Hang.

PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL-INTERRUPCIÓN DEL PLAZO DE PRESCRIPCIÓN-RÉGIMEN JURÍDICO : ALCANCES

El Código Penal fija un catálogo de actos con virtualidad interruptiva, de los cuales los Jueces no pueden apartarse, a menos que el Congreso de la Nación lo permita, reformando los términos de la norma penal. El sistema de las causas interruptivas del curso de la prescripción, no puede interpretarse extensivamente por los Jueces, más aún cuando la supuesta laguna legal no reside en la ley de fondo, sino como interpretación de un vacío que no es. Concluir que las resoluciones del Poder Ejecutivo Nacional/Provincial o de

este Superior Tribunal de Justicia puedan significar una autorización a dilatar procesos penales, no sólo implica un desajuste a la prelación del orden jurídico, sino una mera opinión sin sustento atendible. Voto del Dr. Hang.

Fallo N° 6102/23 - 22/06/23

Carátula: “MAQUINAGRO S.A. s/Recurso de queja”

Firmantes: Dres. Eduardo Manuel Hang, Ariel Gustavo Coll, Ricardo Alberto Cabrera, Guillermo Horacio Alucín, Marcos Bruno Quinteros.

Sumario:

PROCESO LABORAL-RECURSO EXTRAORDINARIO-SENTENCIA ARBITRARIA-CRITERIO DEL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA

Corresponde dejar en claro que al no encontrarse regulado en el Código de Procedimiento Laboral el recurso extraordinario por arbitrariedad de sentencia, el mismo ha sido delineado a través de la jurisprudencia de este STJ sobre la base de la doctrina de la arbitrariedad creada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, correspondiendo al Tribunal laboral evaluar su procedencia y pronunciarse sobre su admisibilidad o inadmisibilidad. A esos fines la tarea de los Jueces inferiores es de observar como requisito formal, la existencia de un gravamen cierto y concreto resultante de la decisión, evaluando la seriedad del planteo en punto a su procedibilidad, pero claro, sin que ello implique un reeditar de su propio fallo.

Fallo N° 6116/23 - 28/07/23

Carátula: “Medina, Roberto Carlos y otros c/Plet, Norma María y otros s/Acción común”

Firmantes: Dres. Ariel Gustavo Coll, Guillermo Horacio Alucín, Eduardo Manuel Hang, Ricardo Alberto Cabrera, Marcos Bruno Quinteros.

Sumarios:

SENTENCIA-GUÍA DE LENGUAJE CLARO-RECOMENDACIÓN A LOS JUECES

Resulta conveniente recomendar a los Jueces que suscribieron la sentencia recurrida, utilizar las pautas de la guía de lenguaje claro aprobada por el Superior Tribunal de Justicia (Acuerdo N° 3058/2020), sobre todo en la redacción de párrafos breves, señalando en lo posible una idea por párrafo y evitando, preferentemente, utilizar la voz pasiva, priorizando una redacción que permita entender claramente qué se tuvo por probado y por no probado. Voto del Dr. Coll.

SENTENCIA-FUNDAMENTACIÓN DE SENTENCIA: REQUISITOS; ALCANCES

Para que una sentencia sea fundada, debe contar con motivación adecuada, desarrollada por cada Juez unipersonal que interviene en el pleito. Fundar la sentencia es justificarla.

Ha de poderse comprender, de manera sencilla, cómo y por qué han sido dados y probados los hechos de la causa y ha sido aplicada la norma que rige el caso. Voto del Dr. Coll.

SENTENCIA-FUNDAMENTACIÓN DE SENTENCIA-TRIBUNALES COLEGIADOS-VOTO DE LOS JUECES : RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES

En los Tribunales colegiados, la exigencia de la fundamentación presenta un aspecto adicional que hace foco en la adecuada formación de la mayoría (por aplicación expresa del artículo 68 del Código de Procedimiento Laboral -CPL- y el artículo 38 de la Ley Orgánica del Poder Judicial Nº 521), lo que exige prestar atención no solo a la fundamentación de cada voto individual sino también a la concordancia entre los argumentos por los cuales los Magistrados dirimen el Debate.

Ninguna ventaja aporta obligar a los Jueces que intervienen en un Tribunal colegiado a que, luego de haber deliberado, acordando, como producto del intercambio racional de ideas, el sentido de su decisión y las razones que la justifican, exponga cada uno, por separado, los motivos que han de derivar en el fallo, cuando se emite idéntica opinión a la contenida en el voto al cual se adhiere, puesto que se comparten unánimemente los fundamentos antes expuestos, a los que sí pueden agregarse mayores fundamentos, tal y como lo desarrolló el segundo votante.

Resultaría excesivo que luego de haber acordado el sentido y las motivaciones de la decisión, éstas tengan ineludiblemente que reiterarse en las sucesivas ponencias cuando no medien discrepancias con el primer voto, en el que, supuestamente, se recogen los argumentos centrales ponderados en el cónclave aludido. Sin embargo, cuando existiere voto disidente, éste sí tiene que fundar su voto conforme al contenido que entiende más adecuado. Tal no fue el caso que nos ocupa, dado que la mayoría ya había sido alcanzada, no avizorándose discrepancias en las cuestiones definidas. Voto del Dr. Coll.

SENTENCIA-TRIBUNAL COLEGIADO-ADHESIÓN AL VOTO PREOPINANTE: EFECTOS; ALCANCES

Más allá de la conveniencia de que los Jueces eviten la remisión sistemática a los fundamentos formulados en el primer voto, tal práctica no trae aparejada necesariamente la nulidad del decisorio, puesto que tal adhesión no contradice disposición legal alguna, no invalidando sentencias cuando uno de los miembros del Tribunal colegiado no ha concurrido con su voto a integrar el fallo, obviamente, siempre que ya exista mayoría. Voto del Dr. Coll.

Fallo Nº 6119/23 - 04/08/23

Carátula: “Coronel, Roberto Carlos - Pelay, Luis Miguel s/Robo agravado por el uso de armas de fuego de uso civil, violación de medidas sanitarias y portación ilegal de armas de fuego de uso civil en concurso real”

Firmantes: Dres. Eduardo Manuel Hang, Guillermo Horacio Alucín, Ricardo Alberto Cabrera, Ariel Gustavo Coll, Marcos Bruno Quinteros.

Sumario:

ROBO AGRAVADO-USO DE ARMA DE FUEGO-PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO-TIPOS PENALES

El robo calificado por el uso de arma de fuego no absorbe el de su portación ilegítima, debido a que difieren no sólo en el momento de consumación sino, esencialmente, en el ámbito de protección. Con relación a esto último, cabe recordar que el robo es un delito de daño, tanto para la propiedad como para la integridad física, mientras que la portación se trata de un delito de peligro abstracto, que afecta a un indeterminado número de personas. Si bien ambos ilícitos pueden coincidir en un lapso de tiempo, lugar y afectación de víctimas, la portación de las armas achacada en la sentencia a los condenados es posterior al momento en que se produce el delito contra la propiedad.

Aquí, nos encontramos ante dos hechos diferentes e independientes entre sí, que ponen en peligro distintos bienes jurídicos. Siendo el tipo penal de portación de arma un delito de peligro abstracto, no exige que en el caso concreto la acción haya creado un peligro efectivo. La mera portación puso en riesgo el bien jurídico protegido -la seguridad pública-, habiendo ella quedado configurada desde el momento en que los imputados realizaron la acción de llevar las armas consigo, llenando así los presupuestos previstos en la norma en cuestión para su reprochabilidad. Cuando la portación de armas precede al inicio del iter criminis del robo o cuando se mantiene luego de que éste haya finalizado -como sucedió en estos obrados-, la independencia del delito es clara en todos los elementos consumativos; y la lesión al bien tutelado resulta evidente, pues ya no se trata de quiénes fueron víctimas del robo sino de cualquier otra persona que potencialmente pertenezca al público protegido. Voto del Dr. Hang.

Fallo N° 6123/23 - 16/08/23

Carátula: “Villaggi, Agostina y otro -Apoderados del Lema Confederación Frente Amplio Formoseño- s/Recurso de queja”

Firmantes: Dres. Guillermo Horacio Alucín, Ricardo Alberto Cabrera, Ariel Gustavo Coll, Eduardo Manuel Hang, Marcos Bruno Quinteros.

Sumario:

RECURSO EXTRAORDINARIO POR ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA-DEFENSA EN JUICIO-COPIAS PARA TRASLADO : RÉGIMEN JURÍDICO

En el marco del recurso extraordinario por arbitrariedad de sentencia, la sustanciación del mismo, implica el traslado a la contraparte, porque el Tribunal ante quien se interpone el recurso extraordinario está obligado a sustanciarlo, es decir, correr traslado a la contraria para asegurar la bilateralidad del proceso y de la defensa en juicio.

“La garantía constitucional de la defensa en juicio, en su aspecto más primario, se traduce en el principio de contradicción o bilateralidad, el cual supone -en substancia- que las decisiones judiciales deben ser adoptadas previo traslado a la parte contra la cual

se pide, esto es, dándole la oportunidad de defensa” (CS, 21-08-97, “Barreto, José y otros c. Provincia de Entre Ríos”, LA LEY 1998-B, 471).

Por esa razón es que el artículo 279 del CPCC, exige que se acompañen copias del escrito que dio lugar a la resolución recurrida (el del recurso extraordinario por sentencia arbitraria) y de los correspondientes a la sustanciación, si ésta hubiere tenido lugar (es decir, copia simple de las contestaciones a aquel recurso).

Al respecto, cabe señalar que el citado artículo del Código Procesal Civil y Comercial contiene la enumeración taxativa de los requisitos que la legislación vigente requiere como de ineludible cumplimiento y que obedecen al mandato de que el recurso de queja debe contener los elementos que le permitan bastarse a sí mismo, por lo que, la falta de uno de ellos amerita por sí solo su rechazo (STJ Fsa. Fallos Nros. 2576/06 “Massa, Ezio”; 4824/17 “Barrios, Miguel”; 5038/18 “González, Juan”; 5235/19 “Alberto, Juan”, entre muchos otros).

Fallo Nº 6125/23 - 18/08/23

Carátula: “Ruiz, Mabel Danisa s/Recurso de queja”

Firmantes: Dres. Ricardo Alberto Cabrera, Ariel Gustavo Coll, Guillermo Horacio Alucín, Eduardo Manuel Hang, Marcos Bruno Quinteros.

Sumario:

HABILITACIÓN DE DÍAS Y HORAS : REQUISITOS

Cabe recordar que, es requisito esencial para la viabilidad de la habilitación de días y horas, que se trate de cuestiones urgentes cuya demora pueda tornarlas ineficaces u originar perjuicios evidentes a las partes, fundándose en forma autónoma y suficiente, atento al carácter de excepcionalidad que la misma reviste.

Así lo ha resuelto en reiterados pronunciamientos este Superior Tribunal de Justicia al sostener que, quien lo requiera está obligado, no solamente a invocar los potenciales perjuicios que la resolución dictada dentro de los plazos legales le acarrearía, sino a acreditar y/o fundamentar, en forma suficiente y autónoma el motivo de la urgencia para conceder la habilitación extraordinaria, lo cual adelanto, no se advierte en este legajo (STJ Formosa Fallos Nros.: 4360-Tomo 1998 “Juarez, Ramón”, 4378-Tomo 1998 “Estudio A-1”, 5240-Tomo 2000 “Perez, Paulino”, 5263-Tomo 2000 “Mapic S.R.L.”, 5266-Tomo 2000 “Aranda de Ayala” - reg. Sec. Trám., entre muchos otros).

Fallo Nº 6147/23 - 18/09/23

Carátula: “Gelve, Daniel Germán s/Tenencia de estupefacientes con fines de comercialización”

Firmantes: Dres. Ricardo Alberto Cabrera, Guillermo Horacio Alucín, Marcos Bruno Quinteros, Eduardo Manuel Hang-en Disidencia-, Ariel Gustavo Coll-en Disidencia-.

Sumarios:

REQUISA PERSONAL-PERSONAL POLICIAL : ALCANCES; EFECTOS

Las cosas que un individuo no lleva “sobre sí” sino “consigo”, las que tiene en sus manos o las que están cerca o van con ella (por ejemplo una valija, una bolsa o, como en el caso, una mochila), no forman parte de las que son objeto de requisita personal. Respecto de tales cosas, como no resulta posible hacer referencia a una disposición legal expresa, el oficial de policía deberá dejarse guiar por su criterio discrecional (que no es arbitrariedad) en cuanto a la oportunidad de proceder o no a la investigación de su contenido. Es decir, hará dicha investigación cuando ésta le parezca necesaria o, al menos, justificada por las circunstancias del caso (CNCPenal, sala II, “Barbeito”, 14/06/1994, en igual sentido Finzi, Marcelo, La requisita personal, LL 30-992 y Núñez, Ricardo, Código Procesal Penal, todo citado por Cafferata Nores, J. y Tarditti, A. (2003). Código Procesal Penal de la provincia de Córdoba. Córdoba: Editorial Mediterránea, tomo 1, página 525). Voto del Dr. Cabrera.

REQUISA PERSONAL-PERSONAL POLICIAL-”SOSPECHA RAZONABLE”: **ALCANCES; EFECTOS**

Oportuno es recordar que la Corte Suprema Nacional, siguiendo los desarrollos llevados adelante por la Corte Suprema de Justicia de los EEUU, en la causa “Daray” (CSJN, Fallos 317:1985) sentó los principales lineamientos a tener en cuenta en este tipo de procedimientos, siendo uno de ellos que la medida se sustente en una “causa razonable”. Esta “causa razonable” o “sospecha razonable” habilitaría la intromisión estatal en la esfera de intimidad de un ciudadano, excepcionando el derecho constitucional a la intimidad, siempre y cuando se observen en los hechos determinadas circunstancias.

Por lo tanto, para que una requisita personal -sin orden judicial- sea ajustada a derecho, deben existir elementos de juicio objetivos que justifiquen la existencia de la sospecha suficiente, y la urgencia, que autoriza la actuación de los funcionarios policiales. Disidencia del Dr. Coll.

REQUISA PERSONAL-PERSONAL POLICIAL-ORDEN JUDICIAL: **ALCANCES; EFECTOS**

El artículo 207 del CPP es la norma procesal que precisamente habilita la requisita personal y debe ser -siempre- ordenada por resolución fundada en la existencia de motivos suficientes que hagan presumir que la persona oculta en su cuerpo cosas relacionadas con el delito, siendo incorrecto pensar que se circunscribe sólo a la anatomía del sospechado, estando aceptado que se extiende más allá de la persona física, como maleta, paquetes, carteras, etc. (Aromí Gabriela - Sommer Aromí Gabriela Luciana - Manual de Derecho Procesal Penal - Visión Constitucional - Contexto, edición 2022 - páginas 366/367). En esta misma obra, las distinguidas autoras correntinas, sostienen que uno de los puntos de mayor tensión constitucional se advierte cuando las fuerzas de seguridad realizan procedimientos de requisita sin orden judicial, constituyendo una de las principales vías de ilicitud que determinan exclusiones probatorias. Disidencia del Dr. Coll.

Fallo N° 6155/23 - 03/10/23

Carátula: “Blanco, Primitivo s/Homicidio calificado por el vínculo y por mediar violencia de género y lesiones leves agravadas por el vínculo en concurso real”

Firmantes: Dres. Ariel Gustavo Coll, Ricardo Alberto Cabrera, Guillermo Horacio Alucín, Eduardo Manuel Hang, Marcos Bruno Quinteros.

Sumarios:

DELITOS PENALES-ESCALA PENAL-CONGRESO NACIONAL : RÉGIMEN JURÍDICO

Me permito señalar que en materia de delitos penales, es al Congreso de la Nación a quien le corresponde exclusivamente establecer cuáles son las conductas constitutivas de ellos y, en su caso, qué consecuencias penales traen aparejadas las mismas (artículo 75 inciso 12 de la Constitución Nacional). En el ejercicio de esa atribución, el Congreso Nacional puede disponer la existencia de escalas penales para determinados delitos o bien imponer una pena única, fija, que no contiene máximos ni mínimos.

Tal el caso del delito por el que fuera condenado, que posee como pena única e indivisible, la de prisión perpetua (artículo 80 incisos 1° y 11° del CPA), lo que torna impropcedente el argumento de la Defensa en cuanto a que la pena aplicada a su defendido “supera el mínimo legal previsto”. Voto del Dr. Coll.

LEYES PENALES-CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD : ALCANCES

Las leyes dictadas conforme los mecanismos previstos en la Carta Fundamental gozan de una presunción de legitimidad que opera plenamente, lo cual obliga a ejercer el control de constitucionalidad solo ante una evidente contraposición de la norma con la cláusula constitucional en el caso concreto. Tal exigencia impone que, el planteo de inconstitucionalidad ofrezca una adecuada fundamentación, en cuanto a la invocación de un perjuicio derivado de la aplicación de la norma en crisis, traducido en una manifiesta violación a un derecho constitucional. Voto del Dr. Hang.

DELITOS PENALES-PENA DE PRISIÓN PERPETUA-FUNCIÓN DEL ESTADO-POLÍTICA CRIMINAL : ALCANCES

En la potestad legislativa está justamente la del Estado de fijar la política criminal y, dentro de ella, pueden existir situaciones especiales que requieren normas específicas dentro de las generales del propio Código Penal -así por ejemplo determinados delitos requieren mayor severidad en la graduación de las penas-. Entonces, la pena de prisión perpetua no es en sí misma inconstitucional, en primer lugar, porque no se encuentra prohibida por ningún precepto de la Constitución Nacional ni vulnera Convenciones Internacionales y, en segundo orden, porque ha sido dictada por el Congreso Nacional en ejercicio directo de la facultad que le ha sido conferida para establecer penas. Voto del Dr. Hang.

DELITOS PENALES-PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD-EJECUCIÓN DE LA PENA : ALCANCES

Entiendo el argumento de que la falta de expectativa o de esperanza de recuperar la libertad en algún momento, pueda llegar a contradecir el principio de resocialización de las penas privativas de la libertad. Más no es en esta instancia donde se debe analizar la cuestión, pues las restricciones al acceso de dicho beneficio -señalada por la Defensa como violatoria del principio de progresividad de la pena que surge del artículo 18 CN-, es una cuestión referida a la ejecución de la pena y si bien ésta es una derivación jurídica de la condena, es independiente normativamente y no puede ser aquí motivo de análisis, pues hacerlo implicaría emitir un juicio sobre una situación de hecho que aún no ha acaecido y que queda sujeta al cumplimiento de las reglas propias del régimen penitenciario. Voto del Dr. Hang.

Fallo N° 6159/23 - 11/10/23

Carátula: “Dr. Ignacio Andrés Dupuy s/Incidente de nulidad”

Firmantes: Dres. Eduardo Manuel Hang, Guillermo Horacio Alucín, Ariel Gustavo Coll, Ricardo Alberto Cabrera, Marcos Bruno Quinteros.

Sumarios:

TIPO PENAL-DEFENSA EN JUICIO-CALIFICACIÓN LEGAL : ALCANCES

Toda modificación del tipo penal aplicable deberá concretarse mientras tal acción esté vigente y la nueva adecuación legal deberá fundarse en nuevos elementos de prueba o de interpretación que, sin modificar la base fáctica ni los elementos objetivos/subjetivos del tipo penal, impongan la necesidad de esa nueva calificación, la cual, de ningún modo, debe ser perjudicial a los derechos en juicio, de la defensa y del debido proceso como garantías constitucionales (art. 18 Constitución Nacional -CN-), pues el inculpado debe conocer, en todo momento, con precisión, cuáles son los elementos definitorios del ilícito que se le atribuye para poder defenderse contra esa imputación. Voto del Dr. Hang.

TIPO PENAL-DEFENSA EN JUICIO-PRINCIPIO DE CONGRUENCIA: ALCANCES

El carácter constitucional del principio de congruencia, como expresión de la defensa en juicio, obedece a que el sistema de garantías constitucionales del proceso está orientado a proteger los derechos y a no perjudicarlos, vedando toda posible desviación del sustrato fáctico de la imputación sobre la cual dicha defensa ha sido ejercida. Tal congruencia no sólo debe encontrarse en las sentencias, sino también, en cualquier tipo de resolución que se dicte durante el transcurso del proceso. Voto del Dr. Hang.

Fallo N° 6161/23 - 12/10/23

Carátula: “P., M.A. s/Varios (Violencia de Género)”

Firmantes: Dres. Ariel Gustavo Coll, Ricardo Alberto Cabrera, Eduardo Manuel Hang, Guillermo Horacio Alucín, Marcos Bruno Quinteros.

Sumarios:

VIOLENCIA LABORAL-LEY 26.485 : COMPETENCIA

Resulta aplicable la Ley Nº 26.485 denominada “Ley de protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que se desarrollen sus relaciones interpersonales”, a la cual adhirió la Provincia de Formosa mediante la Ley Provincial Nº 1569/11, en todos sus términos; sin que a la fecha se haya legislado sobre el procedimiento, por lo que, en términos generales, corresponde respetar los lineamientos que, en materia de competencia prevé la citada normativa nacional.

Por ello, teniendo en consideración que el artículo 22 de la Ley Nº 26.485 establece la competencia prescribiendo categóricamente que: “Entenderá en la causa el/la juez/a que resulte competente en razón de la materia según los tipos y modalidades de violencia de que se trate...”, en el supuesto planteado, quedando los hechos denunciados subsumidos en la modalidad de violencia laboral, la competencia corresponde al Tribunal del Trabajo.

VIOLENCIA LABORAL-LEY 26.485: COMPETENCIA; MEDIDAS PREVENTIVAS

En el artículo 6 inciso “c” de la ley bajo análisis, expresamente se contempla la violencia laboral como “...aquella que discrimina a las mujeres en los ámbitos de trabajo públicos o privados y que obstaculiza su acceso al empleo, contratación, ascenso, estabilidad o permanencia en el mismo, exigiendo requisitos sobre estado civil, maternidad, edad, apariencia física o la realización de test de embarazo. Constituye también violencia contra las mujeres en el ámbito laboral quebrantar el derecho de igual remuneración por igual tarea o función. Asimismo, incluye el hostigamiento psicológico en forma sistemática sobre una determinada trabajadora con el fin de lograr su exclusión laboral”.

Sin desconocer lo novedoso de la situación planteada, urge la necesidad de articular conexiones institucionales dentro y fuera del Poder Judicial, para brindar desde la administración de justicia, respuestas satisfactorias de manera que, en lo sucesivo, se evite el peregrinar de sus víctimas por las oficinas públicas, siendo éste el fin buscado por la norma cuando establece en el artículo 22 segundo párrafo que, “... Aún en caso de incompetencia, el/la juez/a interviniente podrá disponer las medidas preventivas que estime pertinente.”, previéndose en el artículo 26 las precautorias urgentes que se pueden adoptar en cada caso en particular.

Por ello y haciendo hincapié en esto último, es necesario recomendar a los Magistrados y Magistradas que cualquiera sea su fuero o instancia, ante la recepción de denuncias de violencia, en alguna de las modalidades descriptas en la norma (artículo 6), se avoquen inmediatamente al dictado de aquellas medidas precautorias urgentes e impostergables que amerite el caso puesto en conocimiento, evitando cualquier tipo de demoras por razones que atañen a materias estrictamente procesales o jurisdiccionales.

Fallo N° 6194/23 - 28/11/23

Carátula: “Centurión, Fabiana Isabel c/Casa Mía SRL y otros y/o q.r.j.r. s/Acción común”

Firmantes: Dres. Eduardo Manuel Hang, Ariel Gustavo Coll, Guillermo Horacio Alucín, Ricardo Alberto Cabrera, Marcos Bruno Quinteros.

Sumarios:

CARGA PROCESAL : OBJETO; ALCANCES

La carga procesal es una situación jurídica que implica la necesidad de practicar todas las diligencias tendientes a obtener la efectiva y oportuna realización de las probanzas que se ofrecieron, debiendo el titular de dicha carga velar porque éstas sean practicadas en tiempo oportuno, bajo pena de perder el derecho de producirlas y verse alcanzado por las consecuencias que su propia negligencia acarree.

DERECHO LABORAL-RETENCIÓN SALARIAL-APORTES DEL TRABAJADOR-SANCIÓN CONMINATORIA-APLICACIÓN DE LA LEY: ALCANCES; EFECTOS

Si el empleador ha retenido aportes del trabajador, relativos a los rubros que enumera y al momento de producirse la extinción del contrato de trabajo por cualquier causa no hubiera ingresado total o parcialmente esos importes a favor de los Organismos, deberá, a partir de entonces, pagar al trabajador afectado una sanción conminatoria mensual equivalente a la remuneración que se devengaba mensualmente a favor de este último al momento de operarse la extinción del contrato de trabajo, importe que se devengará con igual periodicidad a la del salario hasta que el empleador acredite de modo fehaciente haber hecho efectivo el ingreso de los fondos retenidos. “Justificar la infracción al artículo 132 bis de la LCT a partir de la omisión central de no pagar los haberes, premia a quien se presenta de manera manifiesta como incumplidor de las obligaciones que la ley pone a su cargo como empleador, haciendo recaer en la persona del trabajador todo el peso de esa omisión deliberada” (del voto del Dr. Ariel Coll en el Fallo N° 4669 - Tomo 2016 “Arrua, Omar”).

DOCTRINA DE LA ARBITRARIEDAD-CRITERIO DEL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA

La doctrina de la arbitrariedad no posee por objeto corregir en una nueva instancia las sentencias que se consideren equivocadas o se estimen como tales, pues sólo se refiere a los casos excepcionales en que medie una solución del caso con absoluta carencia de fundamentación o un apartamiento inequívoco de la solución normativa prevista para el caso (conf. STJ Formosa Fallo N° 1498 - Tomo 2002 “Bedoya, Antonio”).

Fallo N° 6198/23 - 04/12/23

Carátula: “Ruiz Diaz, Mónica Beatriz s/Recurso de queja”

Firmantes: Dres. Ariel Gustavo Coll, Ricardo Alberto Cabrera, Guillermo Horacio Alucín, Eduardo Manuel Hang, Marcos Bruno Quinteros.

Sumarios:

RECURSO DE QUEJA-TRIBUNAL DEL TRABAJO-JUEZ DE TRÁMITE-LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL : RÉGIMEN JURÍDICO

En el recurso de queja se incurre, de manera notoria, en un error insuperable, porque desconoce el texto expreso de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en cuanto al funcionamiento del Tribunal del Trabajo.

En efecto, el artículo 37 de la Ley N° 521 (Orgánica del Poder Judicial) determina, en el último párrafo, que: “Compete al Presidente de Sala llevar la palabra en las audiencias o concederlas a los demás Jueces y decretar las providencias de trámite, las que serán susceptibles de reposición ante la Sala respectiva”.

Es decir, cuando, como en el caso que estamos analizando, la Sra. Jueza de Trámite dictó aquella resolución, esa decisión debía -primero- ser revisada por la Sala respectiva mediante el recurso de revocatoria correspondiente. No se trata de abrir otro proceso por el mismo objeto, como equivocadamente se invoca en el recurso de queja, sino de cumplir el paso legal que, inexorablemente, debe observarse, para que sea la Sala en pleno, la que revise en primer lugar, el acierto o no de la decisión adoptada por la Jueza de Trámite.

RECURSO EXTRAORDINARIO-SENTENCIA ARBITRARIA-TRIBUNAL DEL TRABAJO-LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL-JUEZ DE TRÁMITE: ALCANCES; RÉGIMEN JURÍDICO

Pretender plantear un recurso extraordinario por sentencia arbitraria contra una providencia simple que -inicialmente- debía ser revisada por la Sala Laboral, implica requerir un salto de instancia que no se encuentra legislado a nivel local, que resulta improcedente en este caso y que ni siquiera la parte intenta justificar a partir de la excepcionalidad que requiere un remedio procesal semejante (conf. precedente de este Superior Tribunal de Justicia en el Fallo N° 4642 - Tomo 2016 “Romero, Manuel”).

Dicho más claramente, un recurso extraordinario por sentencia arbitraria sólo puede promoverse contra sentencias definitivas o resoluciones que provoquen un agravio de imposible reparación posterior y que no puedan corregirse o revisarse en la misma instancia en que fueron dictadas.

Si, como en este caso, a la parte interesada, le quedaba aún la posibilidad de que la Sala Primera del Tribunal del Trabajo pudiera considerar el acierto o no de la decisión impugnada, porque así lo dispone expresamente el artículo 37 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, el recurso extraordinario por sentencia arbitraria es improcedente, porque no se dirige contra una decisión definitiva en el ámbito del Tribunal del Trabajo.

Fallo N° 6200/23 - 04/12/23

Carátula: “Ríos, Evelio Marcelo s/Amenazas coactivas, chantaje y usurpación de grados, títulos y honores”

Firmantes: Dres. Ariel Gustavo Coll, Eduardo Manuel Hang, Guillermo Horacio Alucín, Marcos Bruno Quinteros, Sergio Rolando López-Ministro subrogante-.

Sumarios:

USURPACIÓN DE GRADOS, TÍTULOS Y HONORES-PERIODISTA: ALCANCES

La calidad de periodista se define por la actividad que desarrolla la persona y no por la tenencia de algún título de grado, como lo refiere el recurrente al plantear su recurso, y la libre difusión de las ideas u opiniones tiene, en Formosa, innegable respaldo constitucional independientemente de la profesión, oficio o tarea que desarrolle la persona.

Eso no implica que si se ocasionare algún daño en el ejercicio abusivo de ese derecho, no tenga consecuencias en el marco del ordenamiento jurídico vigente, pero ese no es el punto en discusión en este proceso, aunque el recurrente realice un extenso alegato sobre los abusos que -en su opinión- se pueden cometer desde los medios de comunicación. Voto del Dr. Coll.

USURPACIÓN DE GRADOS, TÍTULOS Y HONORES : ALCANCES; EFECTOS

Autor del delito de Usurpación de Título, previsto en el artículo 247 del CP, puede ser cualquier persona, incluyendo a los funcionarios públicos o un profesional que realiza actos propios de la profesión sin contar con la correspondiente matrícula habilitante. También lo serán aquellos profesionales cuya matrícula se encuentre cancelada o dada de baja o tengan suspendido el ejercicio de su profesión por razones de incompatibilidad con el ejercicio de alguna función o cargo público. En síntesis, sujeto activo será un particular que actúe como falso profesional y ejerza actos propios de dicha profesión autoatribuida, como también lo será el profesional que lo hace sin estar inscripto en la correspondiente matrícula o registro (López Gastón, Rodrigo D., “Usurpación de Autoridad, Títulos u Honores”, artículo de la Asociación Pensamiento Penal, en www.pensamientopenal.com.ar). Voto del Dr. Coll.

Fallo N° 6217/23 - 20/12/23

Carátula: “Romero, Susana Analía s/Recurso de queja”

Firmantes: Dres. Ariel Gustavo Coll, Ricardo Alberto Cabrera, Eduardo Manuel Hang, Guillermo Horacio Alucín, Marcos Bruno Quinteros.

Sumario:

PROCEDIMIENTO DEL TRIBUNAL DE FAMILIA-RESOLUCIONES DEL JUEZ DE TRÁMITE-RECURSO DE RECONSIDERACIÓN-TRIBUNAL EN PLENO : RÉGIMEN JURÍDICO

El artículo 8 -último párrafo- del Código de Procedimientos del Tribunal de Familia, “Contra las resoluciones dictadas por el Juez de Trámite podrá interponerse Recurso de Reconsideración en el término de cinco (5) días por ante el Tribunal de Familia, el que se integrará con el subrogante de aquel”.

Esta disposición implica que toda decisión que emane del Juez o la Jueza de trámite del Tribunal de Familia, debe primero ser objeto de revisión por el Tribunal en pleno antes de acceder a una instancia superior, a través de un recurso extraordinario por arbitrariedad de sentencia sujeto, por cierto, a determinados requisitos -uno de ellos, el de impugnar una sentencia definitiva-.