

PROVINCIA: RÍO NEGRO

LOCALIDAD: VIEDMA

FUERO: PENAL

EXPTE.Nº: 22258/07 STJ

SENTENCIA Nº: 215

IMPUTADO: D. R.G.

DELITO: AMENAZAS CALIFICADAS POR EL USO DE ARMAS

OBJETO: RECURSO DE CASACIÓN

VOCES:

FECHA: 19-11-07

FIRMANTES: BALLADINI – LUTZ – SODERO NIEVAS

///MA, de noviembre de 2007.

VISTO: Las presentes actuaciones caratuladas: “D., R.G. s/Lesiones leves y amenazas s/Casación” (Exppte.Nº 22258/07 STJ), puestas a despacho para resolver, y- - - -

CONSIDERANDO:-----

----- Que la deliberación previa a la resolución (cuya constancia obra a fs. 171) ha concluido con el acuerdo de los señores Jueces que se transcribe a continuación.- - - -

El señor Juez doctor Alberto Ítalo Balladini dijo:- - - -

-----1.- Mediante sentencia Nº 74, del 1 de junio de 2007, el Juzgado Correccional Nº 10 de la IIIª Circunscripción Judicial resolvió -en lo pertinente- condenar a R.G.D. a la pena de un año y dos meses de prisión de ejecución condicional, como autor penalmente responsable del delito de amenazas calificadas por el uso de armas, y le impuso reglas de conducta y costas (arts. 26, 29 inc. 3º, 40, 41, 45, 149 bis primer párrafo segundo supuesto C.P. y 370, 380, 498 y 501 C.P.P.). Asimismo, absolvió al mencionado del delito de lesiones leves calificadas por el vínculo –último punto del hecho primero-, sin costas (arts. 89 y 92 C.P. y 370, 380, 498 y 501 C.P.P.).-----

-----2.- Contra lo decidido, la Defensora Oficial dedujo recurso de casación, que fue declarado parcialmente admisible por el tribunal de grado inferior.-----

-----3.- Reseñado el trámite impreso a la causa, la primera cuestión que cabe tratar refiere a la aptitud de la vía elegida por el recurrente para intentar torcer la suerte que han corrido las actuaciones en la instancia, por cuanto, tal como señala el doctor Lutz en el precedente “GALLINGER” (Se. ///2.- 105/05 STJRNSP), este Cuerpo “... tiene criterios de la mayoría y de la minoría sobre la recurribilidad del pronunciamiento de los jueces en lo correccional...: en el primer caso, por vía de casación; en el otro, por vía

de apelación (arts. 419 C.P.P. y 139 inc. 14 y ccdtes. Const.Prov.). Si se sigue una, el recurso extraordinario debe ser declarado formalmente admisible; en cambio, si se sigue la segunda... correspondía una apelación”.- - - - -

----- Tal como expresó el doctor Sodero Nievas en el precedente citado, a cuyo voto adherí, coincido con la opinión mayoritaria sentada en autos “REGUERA” (Se. 246/04 STJRNSP, del 01-12-04), en el sentido de que es improcedente el recurso de apelación contra las decisiones de un juez correccional, toda vez que en un procedimiento de instancia única no hay relación jerárquica entre tal magistrado y la Cámara Criminal que debería entender como tribunal de apelación. Para no extender demasiado este voto y en honor a la brevedad, habré de remitirme a los fundamentos dados en la causa “REGUERA” y sus citas.- - - - -

----- Por tal motivo, sostengo mi posición según la cual la vía elegida para impugnar la decisión del Juez Correccional es la adecuada.- - - - -

-----4.- Argumentos del recurso de casación:- - - - -

----- Aceptada la aptitud de la vía intentada, corresponde ahora que me aboque al tratamiento del fondo del asunto. En esta tarea, he de reseñar la motivación esgrimida por la casacionista, quien sostiene que el a quo incurrió en arbitrariedad en la valoración de la prueba, y agrega que las amenazas y las lesiones leves conforman un hecho único y ///3.- se basan en la misma prueba, pero se absuelve por las lesiones y se condena por las amenazas. También afirma que esa prueba es el testimonio “único” de la víctima L.R.G., que fue altamente confuso, contradictorio e impreciso, pues refirió hechos distintos de los denunciados. A ello suma que la testimonial de Calfueque es de importancia, porque es el receptor del relato de la víctima a pocos minutos de producido el hecho y no confirma los dichos de ésta; que no se secuestró el arma de fuego y su utilización se tuvo probada con el testimonio de la víctima, y que en el certificado médico de fs. 4, del 12-09-05 a las 14,14, se consigna una lesión de aproximadamente veinte horas de evolución (lo que quiere decir que se produjo el 11-09-05 a las 18 aproximadamente), por lo que no es útil para probar el hecho juzgado, que hipotéticamente ocurrió el 11-09-05 entre las 22 y las 22,30.- - - - -

-----5.- Acusación:- - - - -

----- En lo que aquí interesa, en el requerimiento de elevación a juicio se imputó a R.G.D. el siguiente hecho: “Primer hecho: En fecha 11 de septiembre de 2005, entre las 22,00 y 22,30 hs., tras una discusión conyugal en el interior del domicilio familiar..., D. arrinconó a su esposa, L.R.G., y... le dijo: 'querés que te ponga un corcho' y

efectivamente efectuó una maniobra amartillando su arma reglamentaria, para luego apuntarle con la misma a la altura de la cabeza de la víctima, intercediendo los hijos de la pareja, por lo que el imputado le dijo que se fuera de la casa, para hacer lo propio con los hijos de la pareja bajo amenazas de muerte, ///4.- diciéndole asimismo a su cónyuge: \andá y avisá a la policía, total los espero y cuando me vengán a buscar a mi me van sacar muerto, pero uno o dos seguro me llevo\'; por lo que la denunciante y sus tres hijos menores debieron abandonar el domicilio al que no regresaron hasta transcurridos tres días después en que D. se retiró de la vivienda. Con motivo de este hecho, la Sra. G. sufrió una lesión –hematoma contuso- en la pared anterior al torax, zona media, a la altura del tercio superior esternal, caracterizada como de importancia leve” (fs. 149).- - -

- -

----- En la audiencia de debate, la Agente Fiscal sostuvo la acción penal, y el Juez finalmente resolvió condenar por el delito de amenazas calificadas por el uso de armas y absolver por el de lesiones leves calificadas por el vínculo (vid fs. 152/154).- - - - -

- - - - -

-----3.- Análisis y decisión:- - - - -

----- Adelanto que los agravios recursivos son insuficiente para habilitar la instancia de casación. Doy razones:- - -

-----a) La defensa yerra cuando afirma que las amenazas y las lesiones leves conforman un hecho único, por lo que la impugnación consecuente es inmotivada. En este sentido, es suficiente decir que se procesó y acusó por estos hechos en concurso real, y que el a quo resolvió: “Respecto del hecho de lesiones advierto que la imputación resulta ciertamente defectuosa. Nótese que en la descripción del hecho se ha omitido toda referencia al modo de producción. Se describe ampliamente el suceso de las amenazas y se concluye sin más con el resultado lesivo. Recién sobre el final de su declaración en el debate la Sra. G. fue preguntada al ///5.- respecto y por ello conocemos que la lesión habría sido ocasionada por un empujón del imputado al arrinconarla. Entiendo que en estas condiciones resulta imposible sostener este cargo [... y] habré de pronunciarme por la absolución” (fs. 153/154).- - - - -

-----b) Sobre el testimonio de la señora G., el sentenciante expresó “que mezcló y mencionó distintos sucesos de violencia que no se encuentran juzgados en esta causa, pero ello no repercute negativamente, en todo caso a favor de la convicción del juzgador. [... A]l comenzar el debate la Sra. G. fue contundente cuando aseguró que estos hechos de amenazas y lesiones del día 11 ocurrieron a las 22:00 horas” (fs.

152/153). Es decir, el agravio se aparta de las constancias de la causa.- - - - -
----- Destaco además que se consideró creíble y “absolutamente sincero” el relato que la víctima brindó en el debate oral, cuestión esta no revisable en casación (ver Se. 127/06 STJRNSP, entre otros), y que el régimen probatorio de libre convicción o sana crítica racional (art. 369 párrafo segundo C.P.P.) no impide la plenitud probatoria por el carácter único del testimonio de cargo, que en el sub lite fue corroborado por el certificado médico de fs. 4, el informe médico de fs. 9, la declaración en debate de Francisco Calfueque (quien declaró con cierta reticencia por ser compañero de trabajo del imputado), el informe de la Prefectura Naval Argentina de fs. 31, el certificado de matrimonio de fs. 37 y la resolución N° 1011/05 del Juzgado de Familia de fs. 38/39.- -
- - - - -

----- Al respecto, este Superior Tribunal de Justicia tiene ///6.- dicho que el “testigo único presencial o necesario debe ser oído y su declaración debe ser corroborada por las demás pruebas incorporadas de acuerdo con el sistema de la sana crítica. Herencia del sistema de prueba tasada, ha quedado instalado el brocardo ‘testis unus testis nullus’, pese a que no existe norma legal alguna que la determine [...] ‘el hecho de ser único el testigo no basta para descalificar el fallo, máxime cuando... el acto cuenta con la fundamentación correspondiente que le da sustento a dicho testimonio’ (STJRNSP ‘MONTIVERO’ Se. 22/01 del 27-03-01; STJRNSP ‘FIGUEREDO’ Se. 62/04 del 13-04-04, entre otras)” (ver Se. 3/06 y 25/07 STJRNSP).- - - - -

-----c) En cuanto al testimonio de Francisco Calfueque, surge de la sentencia que declaró en debate y “que con cierta reticencia admitió que una noche apareció la Sra. G. en su domicilio refiriendo haber tenido unos problemas con su marido y que no tenía donde quedarse” (fs. 151). De tal modo, y aun cuando podría reprocharse –como hizo el sentenciante- la reticencia en el relato, lo cierto es que éste no genera dudas y corrobora (en los límites de los dichos) el testimonio de la víctima.- - - - -

-----d) La defensa cuestiona que no se secuestró el arma de fuego y su utilización se tuvo por probada con el testimonio de la víctima. Sin embargo, el informe de la Prefectura Naval Argentina del 12 de octubre de 2005 dice: “El Suboficial Gustavo R.D. se encuentra autorizado a portar su arma reglamentaria aunque en la actualidad no la tiene en su poder y se halla depositada en la sala de armas de esta Prefectura” (fs. 31).- - - - - ///7.-- Además, en el Oficio N° 414 “D4-V” que el Subcomisario Aníbal Lillo, de la Subcomisaría 69 de Dina Huapi, dirigió al Juez de Instrucción el 12 de septiembre de 2005 se dejó constancia de

que, “[c]onforme comunicación telefónica mantenida el suscripto con el Oficial de servicio de turno, en la Delegación de Prefectura Naval de Bariloche, en el día de la fecha, se le retiró el arma reglamentaria al Subf. D., al tomarse verbalmente conocimiento de lo que estaba ocurriendo en su seno familiar” (fs. 5).- - - - -

----- Por último, en su declaración indagatoria, el imputado relató: “Cuando yo paso el lunes siguiente por la Prefectura y el Prefecto Derudi me dice que mi señora había ido a decir que yo la había amenazado con un arma, yo saqué el arma y se la entregué al prefecto para no tener ningún problema” (fs. 45).- - - - -

-----e) El cuestionamiento que realiza la Defensora en función de la hora del certificado médico de fs. 4 es manifiestamente insustancial, toda vez que fue confeccionado a las “14:41” hs. del día 12-09-05 y refiere un “hematoma contuso de aproximadamente 20 hs. de evolución”. En otras palabras, resulta intrascendente la diferencia en menos de cuatro horas entre el dato “aproximado” que se extrae del certificado médico y el horario “aproximado” de comisión del hecho reprochado.- - - - -

-----7.- Conclusión:- - - - -

----- Demostrada la ineficacia de las impugnaciones referidas y analizadas precedentemente, propongo al Acuerdo declarar inadmisibile el recurso de casación interpuesto por la señora Defensora Oficial doctora Mónica Rosati en ///8.representación de R.G.D.. MI VOTO.- - - - El señor Juez doctor Luis Lutz dijo:- - -

----- Viene a mi voto para el análisis de admisibilidad formal el recurso de casación interpuesto en los presentes, que se originaron en el Juzgado en lo Correccional N° 10 de la IIIª Circunscripción Judicial.- - - - -

----- La ocasión es propicia para reiterar y ampliar mi opinión al respecto, en cuanto a la aptitud de la vía elegida por el recurrente para intentar revertir el resultado obtenido ante ese Juzgado. En este punto, y según reseño más abajo, anticipo que tengo disidencia con los distinguidos colegas que integran este Cuerpo, ya que estoy en minoría en los términos que vengo sosteniendo a partir del precedente “NAMOR” (Se. 162 STJRNSP, del 22-09-04), a tenor de las disposiciones del inc. 14 del art. 139 de la Constitución Provincial y los arts 24 y 419 del Código Procesal Penal.- - - - -

----- Ello así pues, de acuerdo con las voluntades normativas y reglamentarias

expresadas por el constituyente en la reforma de 1988 y por el legislador al sancionar la Ley 2107 y sus numerosas modificatorias -en definitiva el ahora vigente Código Procesal Penal-, ratifico mi opinión según la cual el ataque contra la sentencia dictada por un Juez en lo Correccional debe observar el trámite reglado del “recurso ordinario de apelación”, instancia no planteada ni sustanciada en el caso de autos.- - - - -

- - -

----- En definitiva, poco interesa si tales voluntades, constituyente y legislativa, se conformaron por fundamentos científicos o por un enfoque académico, o por anticipación a ///9.- lo que venía o por intuición modernizante, pero lo cierto es que está vigente el plexo normativo del inc. 14 del art. 139 de la Constitución Provincial y los arts 24 y 419 del Código Procesal Penal, más allá de aspectos contradictorios que pudieren invocarse desde lo interpretativo en orden a concepciones dogmáticas o la propia Ley 2430, o algún supuesto “error tipográfico”.- - -

----- El juzgador tiene que interpretar y aplicar la ley vigente, por cierto que de modo sistémico, más aun cuando el Tribunal, como éste, tiene una función nomofiláctica. Pero, en ejercicio de esa potestad, no puede exceder el contenido ya perfilado de esa ley y producir, en actitud pretoriana, un virtual desconocimiento del sentido, incluso gramatical, de la norma, invocando cierto rigor científico o técnico que en definitiva sustituye las atribuciones del constituyente y del legislador, que le están vedadas por el principio de “división de poderes” del estado de derecho en una república bajo una organización de naturaleza democrática.- - - - -

----- Sostengo esa posición en minoría en tanto, como indiqué en la causa “GALLINGER” (Se. 105/05), la postura mayoritaria del Superior Tribunal de Justicia que hasta aquí han conformado mis distinguidos colegas, doctrina legal a partir de autos “REGUERA” (Se. 246 STJRNSP, del 01-12-04), acoge el planteo recursivo solamente por la vía casatoria.-

----- En este sentido, recuerdo que anteriormente nuestro Superior Tribunal de Justicia interpretaba que la instancia revisora común y única contra las sentencias de los organismos jurisdiccionales de la Ley Orgánica del Poder Judicial, “colegiados” (Cámaras del Crimen) o///10.- “unipersonales” (Juzgados en lo Correccional), era la casación, a través del cual se satisfacía la garantía de la doble instancia, en lo que se consideraba como dogmática interpretación de la naturaleza jurídica de un juicio oral y público de instancia “única”.- - - - -

----- El recurso puesto a resolver da lugar una vez más para que este Superior Tribunal

encauce el debate en el interior del Cuerpo respecto de una necesaria revisión de la interpretación y la aplicación de los componentes constitucionales y procesales del sistema judicial rionegrino, procurando una más plena vigencia de las garantías de la doble instancia, el debido proceso legal y el derecho de defensa en juicio.- - - - -

- - - -

----- La revisión integral de la sentencia de condena responde a la exigencia del adecuado tratamiento de todas y cada una de las cuestiones planteadas, con lo que se cumpliría lo previsto en los arts. 8.2.h de la Convención Americana de los Derechos Humanos y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 75 inc. 22 Constitución Nacional). La tendencia en tal sentido se acentuó a partir de interpretaciones que dieron lugar a pronunciamientos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, cual con precisión y sapiencia jurídica describiese el Presidente de esa Corte, el profesor mexicano Sergio García Ramírez, en la conferencia magistral del pasado 8 de noviembre en el XXIV Congreso Nacional de Derecho Procesal de la A.A.D.A., celebrado en Mar del Plata.- - - - -

----- El “recurso ordinario de apelación” se presenta así como compatible con los fallos dictados por organismos ///11.- jurisdiccionales “unipersonales” y permite discutir cuestiones de hecho y de derecho, contexto en el cual es considerado “como el más importante y frecuente de todos los recursos desde el punto de vista del interés de los litigantes... y es la vía impugnativa tradicional, de la más antigua trayectoria histórica” (conf. Jorge A. Clariá Olmedo, Tratado de Derecho Procesal Penal, Tº V, Ed. Ediar, pág. 487).- - - - - Agrego que ejercitar esa función de revisión integral en las Cámaras, en instancias de grado, en la cotidianeidad tribunalicia coadyuva a evitar el colapso de la instancia extraordinaria del art. 207 de la Constitución Provincial, ya que no se trata de un tribunal previsto para revisar las cuestiones fácticas de una sentencia proveniente de otro inferior, sino para conocer en “interrogantes de derecho” y ejercer un “control de legitimidad”, por un lado, y un “control de constitucionalidad”, por otro. Mi interpretación no solamente responde a los textos en vigencia, sino a una mejor funcionalidad del servicio y la optimización de las tareas de los organismos jurisdiccionales del inc. 2 del art. 50 de la Ley 2430.- - - - -

- - - - -

----- Tanta importancia del recurso que prescribe el ya citado derecho supranacional fue asumido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación al adoptar esa orientación y modificar la aplicación de tales disposiciones del derecho internacional en el orden

jurídico interno, pues a partir de la reforma constitucional de 1994 las reglas contenidas en el art. 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el art. 14.5 del Pacto Internacional de Derechos ///12.- Civiles y Políticos configuran un ineludible imperativo constitucional. Ello llevó a abandonar la interpretación restrictiva del alcance del recurso de casación, esto es, la que se ajustaba a la tradición legislativa e histórica del instituto en su versión tradicional y restrictiva al componente de legalidad, para adoptar otra interpretación amplia que el texto normativo en sí mismo admite (conf. “CASAL”, considerando 21°).- - - -

----- A mayor abundamiento, en el dictamen que emitió en el precedente citado, el señor Procurador General sostuvo que el “recurso de casación” se debía adaptar “para que pueda cumplir con las exigencias estrictas del derecho del condenado a impugnar ampliamente los errores de todo tipo de la sentencia (cf. Maier...; Pastor, Los alcances del derecho del imputado a recurrir la sentencia...)... hasta que el legislador proceda a una nueva regulación del instituto” (punto XIII).- - - - -

----- En este orden de ideas, entiendo que la legislación rionegrina en vigencia para el proceso penal, al prever el “recurso ordinario de apelación” contra las resoluciones de los Jueces en lo Correccional, hace que se vuelva innecesario realizar la precedente interpretación amplia del “recurso de casación”, con lo cual se lo asimila a un recurso de apelación, porque el segundo párrafo del inc. 14 del art. 139 de la Constitución Provincial establece expresamente que “... los códigos de procedimientos judiciales deben ajustarse a los principios básicos de la oralidad y publicidad, y garantizan el recurso ordinario de apelación cuando la sentencia definitiva no fuera dictada ///13.- por un órgano jurisdiccional colegiado”. Por supuesto, ello no implica desconocer que dogmáticamente podría entenderse como una desnaturalización, desde la óptica de una ortodoxia académica de la doctrina e inclusive de la jurisprudencia del actual régimen procesal de la modificada Ley 2107 (Código Procesal Penal). Sin embargo, me remito a lo que está plenamente vigente por decisión del constituyente (ver sesión del 26-05-88 de la Convención Constituyente, N° 12), inclusive para el fallo “unipersonal” del último párrafo del art. 49 de la Ley 2430.- - - - -

----- En concordancia con lo anterior, agrego que en el código ritual vigente, originado en el ulteriormente muy reformado texto de la Ley 2107, el art. 24, inc. 2°) dice: “... La Cámara en lo Criminal juzga... de los recursos contra las resoluciones de los Jueces... en lo Correccional”, mientras que el art. 419 íd. expresa: “... El recurso de apelación procederá contra las sentencias de sobreseimiento dictadas por los Jueces de Instrucción

y en lo Correccional, por autos interlocutorios y las resoluciones expresamente declaradas apelables o que causen gravamen irreparable”.- - - - -

----- En suma, en consonancia con la Constitución Provincial, el código adjetivo prevé un “recurso ordinario de apelación” contra las sentencias definitivas de los órganos unipersonales según lo establecido en el inc. 14 del art. 139 de aquélla, y asigna a la Cámara en lo Criminal la competencia para resolver los recursos que se interpongan contra todas las resoluciones de los jueces correccionales (art. 24 inc. 2º) que sean expresamente declaradas///14.- recurribles o causen gravamen irreparable (art. 419), entre las que se cuentan las que deciden sobre el instituto de la “probation” (art. 316 bis C.P.P.).- - - - -

----- La falta de previsión expresa en el apartado 2 del art. 50 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (Ley 2430 y modificatorias) de la referida competencia podría entenderse como una omisión inadvertida e, incluso, una incoherencia legislativa. Sin embargo, “las leyes de organización judicial... no pasan de ser agrupaciones asistemáticas de reglas y problemas que ellas pretenden resolver, con lo cual observan un marcado tinte casuístico, al tiempo de omitir la solución de innumerable cantidad de problemas que corresponden a la competencia legislativa y conceptual de la rama definida. Entre nosotros, esas leyes se ocupan de instituir e integrar oficios judiciales, y de acentuar el carácter vertical de su organización [... pero] no agotan la materia –pues la mayoría de las normas sobre la competencia de los tribunales deben buscarse en los códigos de procedimientos- [...] Las leyes de organización judicial... han resignado materias que les son propias, como las de competencia penal... a favor de los códigos de procedimientos, u omitido lisa y llanamente problemas que debieron decidir jurídicamente... Las leyes de organización judicial no constituyen, por todos esos motivos, modelos a seguir para explicar la materia” (Julio Maier, Derecho Procesal Penal, Editorial del Puerto, primera edición, Tº II, págs. 481/482).- - - - -

----- Así, aun en minoría, con suficiente fundamento jurídico en el plexo normativo y reglamentario de fuente ///15.- supranacional, constitucional y legal, continuó sosteniendo mi postura en el sentido de que contra las resoluciones del Juez “unipersonal” en lo Correccional corresponde el “recurso ordinario de apelación”, cuya decisión corresponde a la Cámara en lo Criminal, en ese grado recursivo, por la competencia atribuida por el Código Procesal Penal en consonancia con la Constitución Provincial.- - - - -

----- “La nota que diferencia la competencia penal de otras competencias judiciales,

sobre todo de la competencia referida a asuntos de Derecho Privado propiamente dicho, es su carácter de inalterable (principio de la perpetuatio iurisdictionis –Cf. Loiácono, Virgilio...-), por variación de los elementos que la constituyeron, e improrrogable por voluntad individual o conjunta de los sujetos de un procedimiento. El único parámetro para atribuir competencia a un tribunal, en materia penal, es la ley, razón por la cual también se ha dicho, sin querer significar otra cosa, que esa competencia es absoluta. Resulta sencillo entender la razón de esta característica: el principio del juez natural o legal impide que los hechos futuros varíen la radicación de una causa o alguno de los protagonistas del caso –el imputado o la víctima y, más extensamente, el acusador o el juez- elija el tribunal competente o, en el caso de los jueces, se arrogue por sí mismo esa facultad, ya por voluntad o decisión individual, ya por pactos o acuerdos entre ellos” (Maier, obra citada, págs. 509/510).- - - - -

----- En conclusión, las resoluciones de los Jueces “unipersonales” en lo Correccional, incluyendo sus///16.- sentencias definitivas, están comprendidas en el sistema de “recurso ordinario de apelación” del inc. 14 del art. 139 de la Constitución Provincial y los arts. 419 y concordantes del Código Procesal Penal, y la competencia para conocer en esas apelaciones corresponde a las Cámaras del Crimen, por el inc. 2º del art. 24 del mismo código ritual.- - - - -

----- Por todo lo expuesto, la casación en tratamiento es una vía impugnativa inadecuada, no se corresponde con dicho plexo normativo y reglamentario provincial y así debe ser declarada, con la consecuente revocación del auto interlocutorio de admisibilidad parcial obrante a fs 164/167. En consecuencia, corresponde declarar sin más trámite la inadmisibilidad del recurso por improcedente, lo que así propongo al Acuerdo. MI VOTO.- - - - - El señor Juez doctor Víctor Hugo Soderó Nievas dijo:- - - -

----- Adhiero al criterio sustentado y a la solución propuesta por el doctor Alberto Ítalo Balladini y voto en igual sentido.- - - - -

----- Asimismo, considero pertinente ampliar los fundamentos oportunamente expuestos sobre cuál es la vía recursiva que corresponde contra las resoluciones del Juez Correccional. En este sentido, este Superior Tribunal de Justicia tiene una postura mayoritaria conformada por la opinión del doctor Alberto Ítalo Balladini y la mía, con la motivada disidencia del doctor Luis A. Lutz.- - - - -

----- Este último magistrado entiende que contra la resolución del Juzgado Correccional debe interponerse recurso de apelación y no de casación, como ha sostenido ///17.- este

Superior Tribunal –en lo que aquí interesa- desde la sanción de la Constitución Provincial de 1988 y las demás normas inferiores que a continuación refiero.- - - -

----- Así es que, analizados los precedentes pertinentes (ver, por ejemplo, la Se. 48, resuelta el 17-04-07), observo que el citado Juez funda su postura en: a) las cláusulas 8.1., 8.2.h. y ccdtes. del Pacto de San José de Costa Rica; b) el segundo párrafo del inc. 14 del art. 139 de la Constitución Provincial; c) la sesión del 26-05-88 de la Convención Constituyente, N° 12; d) el art. 24 inc. 2° del texto reformado de la Ley 2107; e) el art. 419 de la Ley 2107; f) la voluntad del legislador y el contenido sustantivo de la reforma de la Ley 3794; g) el art. 316 bis del rito según Ley 3794, y h) el art. 50 inc. 2° apartados c y d de la Ley Orgánica.- - - - -

----- Sin embargo, opino que dichos argumentos no admiten la conclusión a la que arriba el distinguido colega, ya sea que los considere de forma individual o que realice una interpretación textual o sistemática de la normativa involucrada.- - - - -

- - - - -

----- Esta última es la postura que vengo sosteniendo y sobre la cual luego volveré, no sin antes destacar que “[i]nterpretar en materia jurídica, menciona GARCÍA AMADO, consiste en asignarle un sentido a las normas, que son la ‘materia prima’ del derecho (GARCIA AMADO, Juan Antonio, ‘La interpretación Constitucional’, publicado en Revista Jurídica de Castilla y León, España, Febrero 2004, pág. 37. En esa dirección, este autor señala: ‘... La interpretación del derecho es la actividad consistente en establecer el ///18.- concreto y preciso sentido de ese «algo» -las normas jurídicas- de que el derecho se compone. El resultado de tal actividad es ese «algo» en cuanto precisado y aclarado’. En similares términos se expresa, entre otros muchos, Vito Velluzi, -VELLUZZI, Vito, ‘Interpretación sistemática: ¿un concepto realmente útil? Consideraciones sobre el sistema jurídico como factor de interpretación’, DOXA- Cuadernos de Filosofía del Derecho, Valencia, 1998, N° 21, pág. 68)” (Sebastián Martínez, “La Garantía que prohíbe la autoincriminación forzada en el Bloque Constitucional Federal: su interpretación para la resolución de ¿un caso difícil?”, publicado en Sup. Penal 2007 –octubre-, 34).- - -

----- Cabe agregar que contemporáneamente la discusión también existió en España y fue resuelta por la L.O. 7/86, que crea el procedimiento abreviado para determinados delitos, para distinguirlo del procedimiento ordinario. Así, se distinguen los dos procesos (aquí llamados correccional y criminal, respectivamente) y se mantienen las dos apelaciones –coexisten-, aunque el sistema responde adecuadamente a un régimen

de recurso eficaz y amplio, como veremos, ya se lo denomine de apelación o casación, pues en ambos casos se interpreta el derecho al recurso como “novum iudicium” como corolario de lo que se llama apelación o casación. El Tribunal conoce siempre de las cuestiones de hecho y derecho de forma de afianzar la doble instancia y, sobre todo, controla y vela por el cumplimiento de las garantías constitucionales. La efectividad del derecho al recurso debe entenderse como una aplicación específica del derecho a una tutela judicial efectiva, que ha sido recibida ///19.- en nuestra doctrina legal y por la propia Corte Interamericana de Derechos Humanos (in re “BULACIO”, entre tantos). En idéntico orden de ideas, puede consultarse además “Interpretación sistemática”, en los arts. 25 y 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. También destaco ínsito tanto en la apelación como en la casación el control de lógica.- - - - -

----- “Así, una vez abandonado el ingenuo napoleónico que pretendía un derecho sin inconsistencias que condujera a que los jueces aplicaran automáticamente la ley sin posibilidad de interpretarla, lo que nos queda hoy, varios siglos después, es la certeza, como bien señala Cueto Rúa, de que al momento de interpretar se deben efectuar dos elecciones: la del derecho aplicable y la del modelo interpretativo a seguir (CUETO RUA, Julio, ‘La axiología jurídica y la selección de métodos de interpretación’, DOXA-Cuadernos de Filosofía del Derecho, Valencia, 1998, N° 21, pág. 112)” (Sebastián Martínez, artículo citado).- - - - -

----- A continuación doy las razones por las que es inadecuada una interpretación sólo literal (textual) como sustento de los referidos argumentos:- - - - -

-----a) Las cláusulas 8.1., 8.2.h. y ccdtes. del Pacto de San José de Costa Rica:- - - - -
- - - - -

----- El art. 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica), de jerarquía constitucional conforme lo previsto en el art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional, en lo que aquí interesa prevé las “Garantías Judiciales”, en los siguientes términos: “1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías ///20.- y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter. 2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho,

en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: ... h) derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior”.- - - - -

----- Es claro que el artículo (concordante con el art. 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos) garantiza la “recurribilidad” de la sentencia ante un juez o tribunal superior, mas nada indica en cuanto al nomen juris del recurso ni del tribunal que debe entender como tribunal de alzada.- - - - -

----- De tal forma, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 14.5) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (art. 8.2.h) sólo exigen que en cualquier caso exista la posibilidad de revisión amplia por medio de un recurso que se supone debe ser eficaz, como sostiene la Corte Suprema de Justicia de la Nación in re “CASAL” (considerando 33º), desde cuyo dictado se ha interpretado que el recurso de casación es la herramienta adecuada para tal cometido (tema sobre el que al final de este voto volveré).- - - - -

-----b) El segundo párrafo del inc. 14 del art. 139 de la ///21.- Constitución Provincial:- - - - -

----- Esta norma “dice textualmente que ‘... [l]os códigos de procedimientos judiciales deben ajustarse a los principios básicos de la oralidad y publicidad, y garantizan el recurso ordinario de apelación cuando la sentencia definitiva no fuera dictada por un órgano jurisdiccional colegiado’” (Se. 48/07 STJRNSP, del voto del doctor Lutz).- - - - -

----- El texto es absolutamente claro en cuanto omite determinar la “materia” (civil, penal, laboral, etc.) para la cual se prevé “el recurso ordinario de apelación”, a diferencia del último párrafo del mismo inciso, que se refiere a los recursos extraordinarios en “materia criminal”, por lo que corresponde interpretar la norma constitucional transcripta.- - - - -

----- Así, comienzo recordando que el recurso “de apelación constituye un recurso ordinario cuyo objeto consiste en lograr que un tribunal superior en grado al que dictó la resolución impugnada, tras un nuevo examen tanto de las cuestiones de derecho cuanto de las de hecho, y en la medida de los agravios articulados, disponga la revocación o la nulidad de aquélla así como, en su caso, la de los actos que la precedieron.- A través del recurso de apelación cabe, por consiguiente, no sólo la reparación de cualquier error de juicio o de juzgamiento (error in iudicando), con prescindencia de que se haya producido en la aplicación de las normas jurídicas (error in iure) o en la apreciación de los hechos o valoración de la prueba (error in facto), sino también la de cualquier tipo de errores in procedendo, comprendiendo en consecuencia tanto a los que afectan ///22.-

directamente a la resolución impugnada cuanto a aquéllos que afectan a los actos anteriores al pronunciamiento de la decisión” (Lino E. Palacio, “Los recursos en el proceso penal”, LexisNexis - Abeledo-Perrot, 1998; Lexis N° 2503/000696).- - - - -

- - - - - También es dable señalar que en “cualquier sistema de hermenéutica legal que se adopte no debe prescindirse de las palabras de la ley, pero en lugar de enfrascarse en la búsqueda del sentido o alcance gramatical de las mismas para descubrir la probable intención de sus autores, hay que recurrir a ellas para encontrar la solución del caso concreto, según las realidades que informan el texto legislativo (conf. causa B. 50.872, sent. del 10-IV-1990 y su remisión; publicada en 'Acuerdos y Sentencias', 1990 I 781)... En la interpretación de la ley debe comenzarse con la ley misma y adoptando como pauta la sistemática, confrontando el precepto cuya exégesis se procura con el resto de las normas que integran el ordenamiento jurídico... No debe olvidarse la presunción de coherencia que reina en el sistema de normas. La interpretación debe efectuarse de tal manera que las normas armonicen entre sí y no de modo que se produzcan choques, exclusiones o pugnas entre ellas (conf. causas Ac. 32.771, sent. del 21-IX-1984; Ac. 32.770, sent. del 7-VIII-1984). O, en otros términos, que por encima de lo que las leyes parecen decir literalmente, es propio de la interpretación indagar lo que ellas dicen jurídicamente; es decir, en conexión con el contexto del que forman parte, respetando el espíritu y la intención del legislador que, generalmente, se traduce a través de ciertos principios ///23.- direccionales... Asimismo, resulta oportuno también recordar que la Corte Suprema nacional ha manifestado que 'no se trata de desconocer las palabras de la ley sino de dar preeminencia a su espíritu, a sus fines, al conjunto armónico del ordenamiento jurídico, y a los principios fundamentales del derecho en el grado y jerarquía en que éstos sean valorados por el todo normativo, cuando la inteligencia de un precepto, basada exclusivamente en la literalidad de uno de sus textos conduzca a resultados concretos que no armonicen con los principios de hermenéutica, arribe a conclusiones reñidas con las circunstancias singulares del caso o a consecuencias notoriamente contradictorias' (Fallos 312:111). [...] En ese sentido es valioso abordar los antecedentes de la norma constitucional, a fin de dilucidar los motivos que llevaron a la estipulación de los requisitos... Ello indica la acuciante necesidad de poner al día (aggiornamento) los contenidos de las disposiciones a través de una interpretación fruto de una jurisprudencia dinámica, que no distorsione, pero sí precise el sentido en cada caso concreto, evitando que se generen situaciones inicuas

que devienen de una hermenéutica meramente estática y literal... En ese sentido la Corte Suprema de la Nación recuerda que la interpretación 'auténtica' de la Constitución 'no puede olvidar los antecedentes que hicieron de ella una creación viva, impregnada de realidad argentina, a fin de que dentro de su elasticidad y generalidad que le impide envejecer con el cambio de ideas, crecimiento o redistribución de intereses, siga siendo el instrumento de la ordenación ///24.- política y moral de la nación' (Fallos 316:2624 con cita de Fallos 178:9 entre otros)... Y no menos importante es resaltar que no juzgamos la validez de la norma en abstracto, que tiene razón de ser y fundamentos, al punto que no nos atrevemos a descalificarla en tal apreciación por irrazonable” (SCBA in re “Candidatura SCIOLI, del 22-10-07, del voto del doctor Pettigiani).- - - - -

- - -

----- Recordemos que, en cuanto a las “clases de interpretación” de la Constitución, Bidart Campos sostuvo: “Se denomina interpretación literal la que, valiéndose del método gramatical, procura conocer el sentido lingüístico de las palabras que la norma emplea; el uso y la comprensión de los vocablos en el idioma en que la norma está formulada debe llevar al intérprete a combinar el sentido común con el sentido técnico; además, ha de considerar a la norma como integrada en el contexto unitario y sistemático donde está ubicada, para no quedarse con palabras sueltas... La interpretación literal, con ser útil, impide detenerse en ella. Hay que dar el salto a la voluntad histórica del autor de la norma, a fin de descubrir lo que quiso ese autor. Tal es la interpretación histórica. Puede ocurrir que la norma no refleje bien esa voluntad, y que el intérprete se encuentre con una divergencia entre lo que quiso formular el autor de la norma, y lo que realmente formuló. Tal discrepancia entre lo gramatical y lo histórico nos conduce a hablar de norma infiel; la infidelidad radica en que la descripción que la norma hace, no coincide con la voluntad del autor. Al contrario, la norma es fiel si describe con acierto esa misma voluntad... Volvemos a repetir que de ///25.- surgir la discrepancia apuntada, el intérprete debe preferir la voluntad real e histórica del autor, a la formulación hecha en la norma; o sea, ha de prevalecer la interpretación histórica sobre la literal” (Tratado elemental de derecho constitucional argentino, ed. Ediar, 1995, Tº 1, págs. 121/122).- - - - -

----- Sentado lo anterior, es dable destacar que el texto constitucional provincial se refiere al recurso de apelación “ordinario”, término que significa lo opuesto a “extraordinario”, y para diferenciarlo claramente del “recurso de apelación” previsto en el art. 14 de la Ley 48 (“... sentenciado y fenecido en la jurisdicción provincial, y sólo

podrá apelarse a la Corte Suprema...”; ver también el art. 15: “Cuando se entable el recurso de apelación que autoriza el artículo anterior...”), que es, en definitiva, el recurso extraordinario federal. Se observa así que el constituyente provincial “garantizó” la “doble instancia” con el alcance de revisión integral (apelación), sobre la que existía consenso (ver sesión del 26-05-88 de la Convención Constituyente, N° 12). Esta garantía constitucional se imponía en la jurisdicción local como superadora de la por entonces vigente doctrina de la Corte Suprema nacional, que en autos “JÁUREGUI” (del 15-03-88, Fallos 311:274) había resuelto: 1) que la doble instancia judicial no constituía, por sí misma, un requisito de naturaleza constitucional –con sustento en su reiterada jurisprudencia-, y 2) que el requisito previsto en el art. 8.2.h de la Convención Americana de Derechos Humanos (aprobada por la Ley 23054) se hallaba satisfecha con la ///26.- existencia del recurso extraordinario ante la Corte Suprema (CSJN in re “CASAL”, considerando 20°). Recordemos que la organización del Poder Judicial de la Nación existente para la época del fallo no contemplaba un “tribunal intermedio” entre la Corte Suprema y las Cámaras Nacionales o Federales de Apelación, y que esa doctrina se abandonó en el caso “GIROLDI”, del 7 de abril de 1995 (La Ley 1995-D-462), donde se estableció que la “Cámara Nacional de Casación Penal ha sido creada, precisamente, para conocer, por vía de los recursos de casación e inconstitucionalidad - y aun de revisión- de las sentencias que dicten, sobre los puntos que hacen a su competencia, tanto los tribunales orales en lo criminal como los juzgados en lo correccional” (considerando 9).- - - - -

----- Entonces, el constituyente provincial garantizó para todos los fueros (entre ellos el penal) la doble instancia con un recurso amplio (sin la clásica distinción entre cuestiones de hecho y de derecho) contra “la sentencia definitiva [que] no fuera dictada por un órgano jurisdiccional colegiado”.- - - - -

----- “Para FLORIÁN, en quien sin duda se inspira en este punto CLARIÁ OLMEDO, la apelación es el recurso clásico y de uso más común; es además el más eficaz en cuanto lleva a un segundo examen, más o menos completo, de la causa. Tiene raíces muy antiguas y así lo encontramos ya bien definido en el proceso penal romano de la época imperial” (Códigos procesales penales argentinos, obra colectiva dirigida por Ricardo Levene -h-, ed. Platense SRL, 1981, T° 7, pág. 85).-

----- No es ocioso señalar que se omitió garantizar///27.- constitucionalmente las decisiones del “órgano jurisdiccional colegiado”, que –siguiendo la doctrina de la CSJN- quedaron sujetas a un recurso restringido ante el Superior Tribunal (recurso de

casación en su clásica interpretación), en virtud de la opinión de un importante sector de la doctrina que sostenía “que la revisión integral por un tribunal superior no es necesaria para garantizar un control suficiente para neutralizar el error por cuanto ya existe en la etapa de juicio la intervención de un tribunal colegiado, cuya pluralidad de juzgadores - y fundamentalmente la deliberación entre ellos y la consiguiente motivación- asegura tal cometido... Esta fue, desde otra perspectiva, la cuestión que se planteó en el proceso de reforma de la legislación procesal penal nacional: \la existencia del recurso de apelación tiene su fundamento en la necesidad de que varios jueces -un tribunal colegiado- debatan la solución que un juez unipersonal ha dado al caso, por aquello de que, cuando intervienen varias personas, se reduce la posibilidad de errores. Es cuestión, entonces, de adelantar la intervención de varios jueces, con ahorro de procedimiento\ (ver Exposición de Motivos del Proyecto de Código Procesal Penal para la Nación del Poder Ejecutivo de 1986, elaborado sobre la base de un Anteproyecto de Julio B. J. MAIER)” (citado en “La relación entre el recurso de casación penal y el recurso extraordinario federal: panorama y prospección”, de Fernando Díaz Cantón, publicado en el dial.com el 21-10-2007; en igual sentido, ver CIDH en “HERRERA ULLOA v. COSTA RICA”, Serie C N° 107, del 02—07-04, párrafo 35, citado por la CSJN in re “CASAL, considerando ///28.- 19°).- - - - -

----- He fijado así la interpretación literal e histórica del inc. 14 del art. 139 de la Constitución Provincial, por supuesto, sin perjuicio de la interpretación que este Tribunal (al igual que los restantes Superiores Tribunales provinciales y la misma CSJN) le dio al recurso de casación (hasta antes del Fallo “CASAL”) y otrora –con diferente integración- al referido inc. 14 (“La norma del art. 139 inc. 14 de nuestra Constitución Provincial, que eliminaría límites en materia de recursos extraordinarios en el fuero penal, ha de ser considerada como una verdadera cláusula programática, destinada a tener eficacia en la oportunidad de su implementación”, conf. Se. 92/90 y 153/91, entre otras), en función de las normas entonces vigentes, que asignaron competencias en razón de la materia (Código Procesal Penal y Ley Orgánica del Poder Judicial).- - - - -

----- Establecido lo anterior, y adentrándome en la cuestión que considero esencial con el párrafo precedente, se impone la siguiente pregunta: ¿el inc. 14 del art. 139 de la Constitución Provincial asigna competencias cuando garantiza el recurso ordinario de apelación? En otras palabras, para el caso concreto, ¿se asigna competencia a la Cámara en lo Criminal para resolver los recursos ordinarios de apelación garantizados contra la

sentencia definitiva dictada por el Juzgado Correccional?-----

----- Entiendo que la respuesta negativa se impone, por varias razones, de modo que comienzo destacando que “[l]a competencia funcional tiene por objeto concretar las atribuciones específicas de los diversos magistrados que en ///29.- una circunscripción judicial deben aplicar justicia. En consecuencia, marca los límites funcionales de cada tribunal; de aquí su nombre... Finalmente, la función se manifiesta asimismo como una actividad de control, dando origen a la primera y segunda instancia y a los tribunales de revisión, de casación, de inconstitucionalidad, etc. De esto resulta que la competencia por grado no es sino un aspecto de la competencia funcional” (Jorge A. Clariá Olmedo, *Competencia penal en la República Argentina*, ed. Depalma, 1945, pág. 114).-----

----- Entonces, el primer motivo es la referida interpretación literal e histórica del inc. 14 del art. 139 de la Constitución Provincial.-----

----- El segundo es que la misma Constitución Provincial dispuso que la competencia de los Tribunales del Poder Judicial se fijaran por ley. Así, el art. 197 dice: “El Poder Judicial de la Provincia es ejercido por un Superior Tribunal, demás tribunales y jurados que establece la ley, la que también determina su número, composición, sede, competencia, modos de integración y reemplazos”, mientras que el 209 (“Tribunales de grado” – “Organización y competencia”) establece: “La ley determina la organización y competencia de las cámaras, tribunales y juzgados dividiendo a la Provincia en circunscripciones judiciales...”.-----

----- El tercer motivo es que el citado inc. 14 del art. 139 omite determinar la materia (p.ej.: civil; penal; etc.) para la cual se prevé el “recurso ordinario de apelación”.-----

----- El cuarto motivo es que el inciso mencionado también omite atribuir la competencia funcional a determinado ///30.- tribunal y sólo prevé un “recurso ordinario de apelación”.-----

----- En este sentido, si el constituyente hubiera tenido la finalidad de atribuir la competencia a un específico tribunal (por caso, la Cámara en lo Criminal), lo habría hecho directamente, como lo hizo en otros artículos, a saber, el 207 (“El Superior Tribunal de Justicia tiene, en lo jurisdiccional, las siguientes atribuciones: 1. Ejerce la jurisdicción originaria y de apelación para conocer y resolver...”), el 212 (“La Justicia Especial Letrada se organiza bajo un sistema descentralizado, con competencia para la atención de asuntos de menor cuantía en lo Civil, Comercial y Laboral, y demás cuestiones que la ley asigna”), el 213 (“La Justicia Electoral tiene la estructura,

competencia y atribuciones que la ley establece y entre otras, las siguientes:...”) o el 14 de las Disposiciones transitorias correspondientes al poder judicial (“Hasta que se reglamente por la Legislatura la atribución de competencia a los tribunales de grado en materia contencioso-administrativa, ésta será ejercida por las Cámaras en lo Civil y Comercial de cada circunscripción judicial, con apelación ordinaria ante el Superior Tribunal de Justicia. Igualmente en materia contencioso-administrativa laboral, tendrán competencia exclusiva en instancia única las Cámaras del Trabajo de cada circunscripción judicial”).- - - - -

----- En este orden de ideas, mutatis mutandi, se ha dicho que “... el Art. 123 de la Constitución de la provincia de Córdoba... establece en forma imperativa la institución y ///31.- funcionamiento de las ‘Cámaras de Apelaciones’ como tribunales de grado exclusivamente. [... D]ebemos ante todo observar que el Art. 123 de la Constitución de la provincia de Córdoba sólo tiene la finalidad de indicar, en forma enunciativa, los tribunales en los cuales para la Constitución reside el Poder Judicial de la Provincia, y queda librada a la Legislatura la facultad de atribuir a cada uno de ellos, cuando no lo ha hecho directamente la Constitución en otras disposiciones, las respectivas funciones; y si bien en cuanto al Tribunal Superior, la Constitución le ha atribuido funciones determinadas, no ha hecho lo mismo con respecto a las ‘Cámaras de Apelaciones’” (Jorge A. Clariá Olmedo, obra citada, pág. 128).- - - - -

----- El quinto argumento es que, cuando la Constitución Provincial dispone una atribución directa de la competencia funcional por el recurso ordinario de apelación, lo hace en el Superior Tribunal de Justicia (ver art. 14 de las Disposiciones transitorias en cuanto a la materia contencioso-administrativo).- - - - -

----- El sexto motivo es que la Constitución también asigna al Superior Tribunal de Justicia otra determinada competencia en grado de apelación (ver art. 207 inc. 1º, sobre constitucionalidad).- - - - -

----- La séptima razón es que la Constitución no prevé una atribución de competencia funcional por “apelación” a otro tribunal diferente que no sea el Superior Tribunal de Justicia.- - - - -

----- La octava es que cualquier interpretación que hagamos de la Constitución sobre la cuestión analizada///32.- necesariamente debe prescindir de las normas infraconstitucionales, lo que valida los motivos precedentes, porque “[l]a interpretación ‘de’ la constitución toma en cuenta las normas de la constitución formal; diríamos que las interpreta en sí mismas, en su plano... La interpretación ‘desde’ la constitución

desciende... hacia el plano infraconstitucional. Empieza valiéndose de la interpretación 'de' la constitución y, una vez que la ha efectuado, la proyecta a las normas inferiores a la constitución y la utiliza para interpretar, 'desde' la constitución, todo el resto del orden jurídico derivado... En otras palabras, la interpretación 'de' la constitución permite extraer 'desde' ella el sentido de las normas infraconstitucionales” (Bidart Campos, ob. cit., pág. 120).-

-----c) La sesión del 26-05-88 de la Convención Constituyente, N° 12:-----

----- Luego de una detenida lectura de esta “sesión” he llegado a la conclusión de que nada indica que el “recurso ordinario de apelación” previsto en el inc. 14 del art. 139 se haya asignado –o hubiera habido intención de hacerlo- con competencia funcional a un determinado tribunal.- - -

-----d) El art. 24 inc. 2°) del texto reformado de la Ley 2107:-----

-----d.1) Este artículo del Código Procesal Penal, en su versión original (B.O. del 20-10-86 - ADLA 1987 - A, 1263) decía: “Competencia de la Cámara en lo Criminal. Art. 24. La Cámara en lo Criminal juzga: 1° En única instancia de los delitos cuya competencia no se atribuya a otro Tribunal. 2° De los recursos contra las resoluciones de los jueces de ///33.- Instrucción y en lo Correccional. 3° De los recursos de queja por justicia retardada o denegada por los mismos. 4° De las cuestiones de competencia entre los jueces de Instrucción y en lo Correccional”.-----

----- En lo que aquí interesa, también preveía: “Competencia del juez de Instrucción y en lo Correccional. Art. 25. El juez de Instrucción investiga los delitos de competencia criminal y correccional según las reglas establecidas en este Código y juzga en única instancia:... También juzgará en grado de apelación las resoluciones contravencionales”.-

----- Por su parte, la Ley 1115 (Orgánica del Poder Judicial, T.O. por Dec. 986/1987, B.O. del 11-06-87, ADLA 1987-C, 4028) disponía: “Art. 50. Competencia por materia y grado: Las Cámaras tendrán competencia para conocer y decidir:... c) Cámaras Criminales: 1. En única instancia en juicio oral y público de los delitos cuya competencia no se atribuye a otro tribunal. 2. De los recursos deducidos en contra de las resoluciones emanadas de los jueces de instrucción. 3...”-----

----- También es dable recordar que, por esa fecha (1986), la organización de la justicia rionegrina reunía las funciones de Juez de Instrucción y Juez en lo Correccional en un

mismo organismo, y por ello la denominación de “juez de Instrucción y en lo Correccional” (arts. 55 y 57 Ley 1115).- - - - -

----- Dicha organización judicial era similar a la de otras provincias del país, por lo que imperaba la doctrina de que “[s]i el inciso [... segundo] se interpreta en el sentido de que la Cámara es tribunal de Alzada de los recursos///34.- planteados contra las resoluciones de la función denominada Juez de Instrucción y en lo Correccional, no existirá contradicción intrínseca en el código. Es decir, que solamente cabe recurrir contra las resoluciones del Juez de Instrucción sin incluir las dictadas por el mismo magistrado cuando actúa como Juez Correccional por cuanto el... artículo 25 al establecer la competencia del Juez de Instrucción para entender en materia correccional facultándolo para juzgar en única instancia los delitos menores, está a su vez prohibiendo toda posibilidad de apelación de cualquier acto jurisdiccional que realice. Pensar que pueda apelarse las resoluciones y mucho menos las sentencias de los jueces correccionales implica declarar el principio de la doble instancia, contrario a este sistema” (ver Vázquez Iruzubieta y Castro, Procedimiento Penal Mixto, Tº I, pág. 119).- - - - -

-----d.2) Luego, la Ley 2430 (Orgánica del Poder Judicial, B.O. del 24-01-91 - ADLA 1991 - A, 1442, que reemplazó a la 1115) dispuso una denominación y asignación de competencia diferentes para los juzgados de instrucción en materia penal y en materia correccional y los juzgados de menores, con excepción del Juzgado con asiento en la localidad de Choele Choel, manteniendo igual competencia funcional de la Cámara en lo Criminal en grado de apelación: “Art. 50. Competencia por materia y grado... 2. La Cámara en lo Criminal: a) Juzga en única instancia en juicio oral y público, en todos los casos criminales cuyo conocimiento le corresponda. b) De los recursos contra las resoluciones de los jueces de instrucción en materia penal. c) De los recursos de queja///35.- por justicia retardada o denegada los mismos. d) De las cuestiones de competencia entre los jueces de instrucción y de los jueces correccionales. e) De la recusación y excusación de sus propios miembros.- - - - -

----- “[...] Art. 55. Denominación y asignación de competencia general. En la primera circunscripción judicial, los juzgados de primera instancia... Nº 2 y 4 serán juzgados de instrucción en materia penal; el Nº 6 con competencia en materia correccional y el juzgado de menores mencionado en el último párrafo del presente artículo. En la segunda circunscripción judicial los juzgados de primera instancia... Nº 2, 4, 6, 8, 10 y 12 serán de instrucción en materia penal... Los juzgados Nº 14, 16 y 18 tendrán

competencia en materia correccional con asiento en la ciudad de General Roca, como así también el juzgado de menores que se crea en la parte final de este artículo. El juzgado de primera instancia N° 30 con competencia en lo civil, comercial, de minería y penal con asiento en la localidad de Choele Choel tendrá dos secretarías, una en lo Civil, Comercial y de Minería y otra de Instrucción y Correccional. ... En la tercera circunscripción judicial, los juzgados de primera instancia... N° 2, 4 y 6 serán juzgados de instrucción en materia penal; los núms. 8 y 10 tendrán competencia en materia correccional. También funcionará un juzgado de menores. En cada circunscripción judicial funcionará un juzgado de menores, con la competencia y ubicación geográfica que la ley respectiva les asigne.- - -

----- “[...] Art. 57. Competencia por materia y grado de los juzgados de instrucción y juzgados correccionales. a) Los ///36.- juzgados de instrucción tendrán competencia para investigar... b) Los jueces en lo correccional, tendrán competencia para decidir en única instancia, en juicio oral y público..., asimismo en grado de apelación, las resoluciones contravencionales”.-----

----- Aclaro que las Leyes 2441 (B.O. 17-10-91 - ADLA 1991 - D, 4873), 2965 (B.O. 15-04-96 - ADLA 1996 - B, 3146), 3000 (B.O. 05-08-96 - ADLA 1996 - E, 6955), 3166 (B.O. 01-01-98 - ADLA 1998 - B, 2579), 3554 (B.O. 08-11-01 - ADLA 2002 - A, 1215), 3642 (B.O. 11-07-02 - ADLA 2002 - D, 4882, que establece –entre otras cuestiones- “que el Juzgado N° 30 conocerá exclusivamente en el fuero de Instrucción”), 3794 (B.O. 22-12-03 - N° 4160), 3875 (B.O. 14-10-04 - ADLA 2004 - E, 6352), 3918 (B.O. 27-01-05 - ADLA 2005 - B, 2265) y 4218 (B.O. 27-08-07 - ADLA 2007 - D, 4565), entre otras, no introdujeron modificaciones a lo anterior y en lo que aquí interesa (competencia de la Cámara en lo Criminal; diferencia en la denominación y asignación de competencia entre los juzgados de instrucción en materia penal, en materia correccional y de menores, y competencias para juzgar en instancia única).- - - - -

----- En igual sentido, recuerdo que por Acordada N° 2/04 de este Superior Tribunal (B.O. 26-02-04 - ADLA 2004 - C, 3557) se dictó el texto ordenado de la Ley 2430.- - - - -

-----d.3) La Ley 2549 (B.O. 21/12/1992 - ADLA 1993 - A, 1194) dice: “COMPETENCIA DE LA CAMARA EN LO CRIMINAL. Art. 1° Derógase el art. 24 de la Ley 2107, el que queda reemplazado por el siguiente texto: Art. 24. La Cámara en lo Criminal juzga: 1. En única instancia, de los delitos cuya ///37.- competencia no se

atribuya a otro Tribunal. 2. De los recursos contra las resoluciones de los jueces de Instrucción, en lo Correccional y de Menores en materia penal. 3. De los recursos de queja por justicia retardada o denegada por los mismos. 4. De las cuestiones de competencia entre los jueces de Instrucción, en lo Correccional y de Menores en materia penal.- - - - -

----- “COMPETENCIA DEL JUEZ DE INSTRUCCION Y DEL JUEZ EN LO CORRECCIONAL. Art. 2º Derógase el art. 25 de la Ley 2107, el que queda reemplazado por el siguiente texto: Art. 25. El juez de Instrucción investiga los delitos de competencia criminal y correccional, según las reglas establecidas en este Código. El juez en lo Correccional juzga en única instancia según las reglas establecidas en este Código. [...] 3. En grado de apelación en las resoluciones sobre faltas o contravenciones policiales [...].- - - - -

----- “Art. 3º En todos los artículos de este Código donde se denomina juez de Instrucción y en lo Correccional se deberá entender que es Juez de Instrucción o Juez Correccional de conformidad a las reglas antes mencionadas.-

----- “Art. 4º El Superior Tribunal de Justicia determinará por Acordada la fecha en la que entrarán en vigencia las presentes modificaciones, atendiendo a la instalación de los nuevos Tribunales y sus mínimas necesidades”.- - - - -

----- Como se observa, el nuevo art. 24 del Código Procesal Penal dispone que la Cámara en lo Criminal juzga de los recursos contra las resoluciones de los “jueces de Instrucción, en lo Correccional y de Menores en materia penal” (inc. 2º). No hay controversia en cuanto a cuál es el //38.- Tribunal de alzada de las decisiones de los Jueces de Instrucción, que en rigor nunca ha variado, ni en la letra de la Ley ni en su interpretación.- - - - -

----- Pero de esta nueva redacción, ¿puede entenderse que se atribuyó competencia a la Cámara en lo Criminal para entender en los recursos contra las resoluciones de los jueces en lo correccional? Opino que no y por varios motivos:- - - - -
- - - - -

-----d.4) En este sentido, advierto que entre el texto anterior (“jueces de Instrucción y en lo Correccional”) y el texto modificado (“jueces de Instrucción, en lo Correccional y de Menores en materia penal”) sólo existe un error que responde, en el caso concreto, a la incorrecta utilización de las reglas de uso de los signos de puntuación.- - - - -

----- En sustento de mi postura, destaco que la finalidad de las introducidas “modificaciones en la Ley 2107 que es el Código de Procedimiento Penal de la

provincia [... fue] viabiliza[r ...] las reformas que ya se habían originado en la Ley 2430, es decir la Orgánica del Poder Judicial al permitir modificar la competencia de los órganos judiciales penales. En esto se contempla la separación de las funciones que actualmente se concentran en los Juzgados Penales de Instrucción que también tiene la competencia correccional” (conf. Diario de Sesiones de la Legislatura provincial del 29-10-92, Reunión XVI, pág. 3079, respecto del proyecto de la Ley 2549).- - - - -

----- Por su parte, el proyecto de ley que aprobó la Legislatura en primera vuelta dice: “jueces de Instrucción en lo Correccional, y de Menores en materia penal” (sic, ver ///39.- Diario de Sesiones del 29-10-92, Reunión XVI, pág. 3078). Como se observa, después de “Instrucción” no hay ningún signo de puntuación (coma) ni palabra (por caso, la conjunción copulativa “y”). Pero en el Boletín de la Legislatura de Río Negro N° 60/92 (conf. art. 141 de la Const.Prov. –para conocimiento de la opinión popular-), que obra a fs. 10/12 del expediente 662/1992 de la Legislatura, caratulado “Proyecto de Ley: de reforma al código de procedimientos penal”, consta que el proyecto de ley del 29-10-92 dado a conocer por la Secretaría Legislativa dice: “jueces de Instrucción, en lo Correccional y de Menores en materia penal”, texto que en lo sucesivo se mantiene, aprueba, sanciona y finalmente entra en vigencia.- - - - -

----- Es claro así que al omitirse la conjunción copulativa “y” existió un error tipográfico y que, luego, pretendió subsanarse con el agregado de la coma, en lo que resultó una corrección errada.- - - - -

----- En el texto que analizaron los legisladores se incurrió en el error tipográfico de omitir la conjunción “y”, teniendo en cuenta la finalidad (antes referida) que perseguían las modificaciones introducidas y el claro texto del art. 3° de la Ley 2549, por el cual la denominación de “juez de Instrucción y en lo Correccional” se debía entender que era “Juez de Instrucción” (inc. 2° del art. 24).- - - -

----- Con relación a esto último, tal vez pudo ocurrir –como un error aun más notable– que el legislador “olvidara” en el inc. 2° del proyectado art. 24 la supresión de la frase “en lo correccional”.- - - - -

----- De todas formas, entiendo inaceptable que un error tan///40.- evidente pueda entenderse como una nueva asignación de competencia funcional a la Cámara en lo Criminal. Y digo “nueva” porque antes no la tenía, ni en los hechos ni en derecho, salvo que se pretenda otra interpretación del texto anterior –“jueces de Instrucción y en lo Correccional”-, la que, por cierto, sería contraria a la doctrina y la jurisprudencia

-----d.5) Otro motivo por el cual entiendo que no se atribuyó competencia a la Cámara en lo Criminal es que la Ley 2549 (del año 1992) mantuvo –es decir, reiteró- que la competencia funcional del Juez en lo Correccional es de “única instancia”.- - - - -

----- Así: i) cuando el legislador quiso atribuir competencia, lo hizo de modo expreso (por ejemplo, en el art. 459 C.P.P. sobre ejecución de sentencia); ii) es incompatible que una “cámara de juicio” en el sistema mixto tenga además una competencia de “apelación” (ver CSJN, in re “MASSACCESI”); iii) ambos fueros tienen su particularidad, pero de por sí el correccional no instruye y sólo juzga, de allí que las garantías revisoras no se transfieren a un Tribunal de juicio; iv) la regulación legal sistémica permite sostener la inteligencia del constituyente en la organización de todos los fueros, incluso el laboral (ver Cláusula Transitoria N° 14 de la Constitución Provincial); v) en síntesis, cuando los recursos se ordenan en función de ///42.- la celeridad procesal y la plenitud de las garantías del debido proceso, como ocurre con la legislación rionegrina por parte del máximo organismo o superior tribunal de la causa, se puede decir sin hesitación que se está afianzando la justicia (Preámbulo de la Constitución Nacional), otorgando al ciudadano las máximas garantías posibles en orden a la realización del valor Justicia.- - -

----- Recuerdo que única instancia es lo opuesto a “la posibilidad de revisar la sentencia de primera instancia mediante ‘recurso’” (conf. Calogero Pizzolo, Constitución Nacional, 1ª reimpresión, Ed. Jurídicas Cuyo, 2004, pág. 290) y que en nuestro país fue considerada constitucional (conf. Jorge A. Clariá Olmedo, obra citada, págs. 127/128; Fallo “JÁUREGUI”, supra referido).- - - - -

----- También se ha entendido: “El derecho judicial emanado de la Corte Suprema aplica al proceso penal un principio general, según el cual la doble instancia judicial no es requisito de la defensa en juicio en ningún tipo de proceso. Ello significa que constitucionalmente no se da por exigido dentro del debido proceso penal que la sentencia de primera instancia (que puede ser la ‘única’ instancia) sea susceptible de revisión por medio de recursos ante tribunales de alzada” (Bidart Campos, obra citada, 1995, pág. 641; sin perjuicio de que el autor planteaba la importancia de discutir esta tradicional jurisprudencia a partir de la vigencia del Pacto de San José de Costa Rica y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en el derecho argentino, pág. 642).- - - - -

----- Resaltando el concepto de “instancia única”, digo que///43.- “[n]o debe confundirse

la doble instancia... con la posibilidad de rever por vía de casación el procedimiento racional y lógico del tribunal de sentencia para llegar a las conclusiones fácticas del fallo” (Jorge A. Clariá Olmedo, Tratado de derecho procesal penal, Ed. Ediar, 1962, Tº II, 1962, pág. 86). En este sentido, contra las resoluciones de los tribunales de única instancia que se previeron en las diferentes jurisdicciones del país se instituyó “un tribunal único de alzada para entender en los recursos de casación, inconstitucionalidad y revisión. En las provincias se dan estas funciones de alzada al Superior Tribunal de Justicia o a la Suprema Corte provincial” (autor y obra citada, pág. 219).- - - - -

- - - - -

----- Conforme a lo expuesto, el art. 24 inc. 2º del código ritual (conf. Ley 2549 – B.O. 21-12-1992) no podría interpretarse como una asignación de competencia a la Cámara en lo Criminal para que entienda como tribunal de alzada contra las resoluciones de los Jueces en lo Correccional, porque ello implicaría admitir una incoherencia y una consecuente inconsistencia normativa en el Código Procesal que, por un lado, establece el juzgamiento en instancia única respecto de los tribunales mencionados (y así lo opuesto a la posibilidad de revisar la decisión), y a renglón seguido dispondría el derecho de revisión mediante un recurso amplio como es el de apelación (conf. Lino E. Palacio supra cit.).- - - - -

----- “La coherencia es el postulado por el que se supone que no es posible que existan pautas resolutorias de una cuestión jurídica que se contradigan. La carencia de///44.- coherencia constituye la inconsistencia normativa” (María Sandra Flores, Interpretación constitucional, Ed. Mediterránea, 2006, pág. 45).- - - - -

----- Esta conclusión mantiene pleno vigor aun con la institución del recurso de casación, en virtud de que: a) “nuestros códigos procesales penales contemplan el recurso de casación, introducido a partir del código de Córdoba de 1940. La casación entró a nuestra legislación procesal como cuña de extraña madera en el orden jurídico, pues su objetivo proclamado en su versión originaria —el mencionado objeto político— es poco compatible con la estructura y funciones que la Constitución Nacional asigna al Poder Judicial Argentino” (CSJN, in re “CASAL”, ver considerandos 8º y sgtes.); b) hasta 1994 (reforma de la Constitución Nacional que dio jerarquía constitucional a la CADH y al PIDCP) era discutible el alcance del inc. 2º del art. 426 de nuestro código procesal, ya que no existía ningún obstáculo constitucional para interpretar que ese dispositivo legal mantenía el recurso de casación en su forma tradicional u originaria, que sólo habilitaba la revisión de las cuestiones de derecho con el objetivo político

único o preponderante de unificar la interpretación de la ley (conf. CSJN, “CASAL”, considerandos 21º y sgtes.); c) en el año 1986 (Ley 2107) se consideraba al recurso de casación como “una garantía de justicia por la que se [tendía] a la corrección de los posibles errores de un primer fallo [... y cuanto] esta garantía est[aba] relegada a la ley de forma”, ya “que la doble instancia nunca [podía] constituir una garantía procesal de las enumeradas en el artículo 18 de la ///45.- Constitución Nacional” (conf. Clariá Olmedo, “Competencia penal...”, obra citada, 1945, págs. 127/128), y d) el anterior criterio se ratificó en el fallo “JÁUREGUI”, del 15-03-88, donde también se decidió que la doble instancia del art. 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (aprobada por Ley 23054, B.O. 27-03-84) se cumplía con el recurso extraordinario federal.- - - - -

----- Recuerdo que aquí estoy analizando la normativa vigente con el fin de interpretar la ausencia de atribución de competencia funcional (como tribunal de alzada) de la Cámara en lo Criminal respecto de las sentencias del Juez correccional, y no el alcance o la interpretación del recurso que se interponga contra una resolución dictada por este último.- - - - -

----- Por lo anterior, se ha resuelto que “[e]l estado actual del proceso veda la intervención de esta cámara de apelaciones, ya no es tribunal de alzada para la etapa de juicio en que se encuentra la causa (art. 405, CPPN, nuestro 376 CPPRN, con remisión al 325 id). Al igual que en el juicio oral común, fuera de las revocatorias que decida el mismo tribunal, la única posible actividad impugnativa es la casacional, sin desmedro de la apelación extraordinaria (Guillermo R. NAVARRO - Roberto R. DARAY, ‘Código Procesal Penal de la Nación’, t II, p. 112...)” (conf. CNCyCorrec., Sala V, 18-10-00, en LL 2001-C, 755).- - - - -

-----d.6) Mi postura de que la Ley 2549 no atribuyó la competencia de tribunal de alzada a la Cámara en lo Criminal respecto de las resoluciones del Juez en lo Correccional es concordante con el inc. b) del apartado 2 del art. 50 de la ///46.- Ley 2430, que dice: “Competencia por materia y grado... La Cámara en lo Criminal... b) De los recursos contra las resoluciones de los jueces de instrucción en materia penal”.- - - - -

----- En este sentido, si remotamente hubiera existido la intención o finalidad del legislador de realizar tal atribución de competencia por la Ley 2549, ante la observación o advertencia de que no se habría concretado como interpretación jurídica ni llevado a la práctica jurisdiccional, desde el año 1992 (año de sanción de la Ley 2549) el

legislador tuvo más de diez oportunidades concretas (al introducir modificaciones a la Ley 2430) de especificarla en forma directa (ver supra, considerando d.2), lo que nunca hizo.- - - - -

-----d.7) Por último, y a todo evento, advierto que una interpretación literal del inc. 2º del art. 24 de nuestro código ritual (texto según Ley 2549) permite concluir que sería procedente el recurso de apelación sólo contra las sentencias de sobreseimiento dictadas por los Jueces en lo Correccional, en el sentido de que son apelables esas sentencias dictadas por el mencionado magistrado en la función de instrucción, pero no en la correccional, en la que actúa como tribunal de única instancia (conf. Vázquez Iruzubieta - R. A. Castro, op. cit., Tº III, pág. 233; Julio B. J. Maier, Derecho Procesal Penal - II. Parte general, Ed. Del Puerto SRL, 2003, 1ª edición, pág. 480; Raúl Eduardo Torres Bas, Código Procesal Penal de la Nación (Ley 23.984 y modificatorias), Tº III, Ed. Marcos Lerner, 1997, págs. 396/400).- - - - - ///47.--e) El art. 419 de la Ley 2107:- - - - -

-----e.1) Este artículo mantiene su texto original, que dice: “El recurso de apelación procederá contra las sentencias de sobreseimiento dictadas por los Jueces de Instrucción y en lo Correccional, por autos interlocutorios y las resoluciones expresamente declaradas apelables o que causen gravamen irreparable”.- - - - -

-----e.2) Ahora bien, en función de lo previsto en el art. 3º de la Ley 2549 (ver supra, considerando d.3), la precedente denominación de “Jueces de Instrucción y en lo Correccional” debe entenderse como referente al Juez de Instrucción.- - - - -

----- Confirma esta conclusión el hecho de que ese art. 3º dice que “se deberá entender que es Juez de Instrucción o Juez Correccional”, donde la conjunción disyuntiva “o” es excluyente y por lo tanto sólo cabe entender que “El recurso de apelación procederá contra las sentencias de sobreseimiento dictadas por los Jueces de Instrucción...”.-

-----e.3) A todo evento, la interpretación de que el recurso de apelación procede contra las sentencias de sobreseimiento dictadas por los Jueces en lo Correccional debería ser en el sentido de que son apelables esas sentencias dictadas por el mencionado magistrado en la función de instrucción, pero no en la correccional, en la que actúa como tribunal de única instancia (ver supra, considerando d.7).- - - - -

-----f) La voluntad del legislador y el contenido sustantivo de la reforma de la Ley 3794:- - - - -

----- Habiendo realizado una detenida lectura del tratamiento parlamentario de la Ley

3794, puedo concluir que ///48.- el legislador en ningún momento expresó alguna voluntad en cuanto a la asignación de competencia a la Cámara en lo Criminal respecto de las resoluciones de los Jueces en lo Correccional.- - - - -

----- En este sentido, del debate parlamentario (reunión XIV - 13ª sesión ordinaria) de fecha 11 de noviembre de 2003 surgen “cuatro o cinco cuestiones troncales que conforman este proyecto... que los jueces de instrucción no reciban más denuncias en el futuro... el Agente Fiscal... practicará u ordenará directamente las medidas de investigación ineludibles necesarias o urgentes... la discriminación de la competencia criminal y correccional en concreto y no en abstracto... lo que va a determinar la competencia es el requerimiento del Fiscal en el momento de la elevación a juicio... Luego entramos en lo que empieza a ser el corazón de la reforma, que es la incorporación de la instrucción y del juicio abreviado... Otra cuestión central de este proyecto, que no es una novedad, que ya ha sido regulada por la legislación provincial, es la reglamentación de la probation o de la suspensión del juicio a prueba... En tanto, además se trata de facultades que no han sido delegadas por la provincia –ni por ésta ni por ninguna de las provincias- al Congreso Nacional, lo cual surge nítidamente del juego armónico de los artículos 5º, 75, inciso 12 y 121 de la Constitución Nacional y el 139, inciso 14 de la Constitución de Río Negro, que le otorga a esta Legislatura la facultad de dictar el Código de Procedimiento en lo Penal... Finalmente entramos en uno de los temas que puede ser el más controvertido, pero que a mi criterio ///49.- también indica una vocación de la Legislatura de la provincia de Río Negro por rescatar el principio federal de nuestra organización institucional y que está vinculado a la adopción de criterios de oportunidad...” (conf. exposición del legislador Chironi).- - - -

----- Este legislador, al tratarse en segunda vuelta el proyecto de ley aprobado, dijo: “Respecto del proyecto sancionado en primera vuelta, hay algunas modificaciones que hemos realizado atendiendo a observaciones que nos han hecho los propios autores, como también el Colegio de Magistrados y Funcionarios del Poder Judicial, el Procurador General de la Provincia y el propio Superior Tribunal de Justicia, que paso a detallar someramente. En el artículo 3º, que modifica el artículo 25 del Código de Procedimientos en lo Criminal, se modifica el inciso 4º de ese artículo 25, que había establecido en el texto aprobado en primera vuelta la determinación de la competencia en concreto, o sea, de acuerdo al pedido de pena que el Fiscal estimara que iba a realizar. Se ha considerado que esta norma dejaba en manos del agente fiscal,

prácticamente la determinación de la competencia y entonces, a sugerencia del Superior Tribunal de Justicia y de algunos integrantes del Colegio de Magistrados y Funcionarios, hemos vuelto a la fijación de la competencia en abstracto, con una ampliación que está vinculada a delitos que antes no entraban dentro de la competencia correccional, es decir, está estableciendo cuál es –digamos- la competencia de la Justicia Correccional, entonces, el inciso 4º quedará redactado de la siguiente manera: \4º).- En los delitos tipificados en los artículos ///50.- 84, 163 inciso 1), 164 y 302 del Código Penal\'. La segunda modificación... La tercera modificación... Se modifica también...” (reunión XVI - sesión ordinaria del 27-11-03).- - - - -

----- De tal forma, considero que las transcripciones precedentes concuerdan con la interpretación que vengo sosteniendo en virtud de que el legislador, cuando motivó la ley con expresas citas del inc. 14 del art. 139 de la Constitución Provincial y del art. 25 del rito (al que le introdujo modificaciones), omitió toda referencia y cuestión relacionada con una eventual asignación de competencia a la Cámara en lo Criminal como tribunal de alzada de las resoluciones de los Jueces en lo Correccional.- - - - -

----- En lo que respecta al contenido sustantivo de la reforma al código procedimental por la Ley 3794, el único artículo que interesa para este voto es el N° 316 bis, que a continuación analizo.- - - - -

-----g) El art. 316 bis del Código Procesal Penal según Ley 3794:- - - - -

-----g.1) Entiendo oportuno comenzar citando –en la porción pertinente- la Ley 3212 (B.O. 03-08-98 - ADLA 1998 - C, 3761), por la cual se incorpora “como título VI bis del libro segundo de la Ley 2107 el siguiente texto:... Suspensión de juicio a prueba. Oportunidad y trámite. Art. 316 bis. Elevada la causa a juicio y hasta el vencimiento del plazo de citación previsto en el art. 325, en los casos autorizados por la ley penal, el imputado o su defensor podrán solicitar al juez la suspensión del juicio a prueba... Evacuadas estas vistas el juez resolverá por auto ///51.- fundado, en el plazo de tres (3) días si concede o deniega el beneficio. La resolución será apelable por el solicitante y el fiscal en el plazo de tres (3) días... El juez podrá también citar a audiencia para examinar la petición formulada... decidirá inmediatamente por auto fundado lo que corresponda. Esta decisión también podrá ser apelada por el solicitante y el fiscal en el plazo de tres (3) días...” (art. 1º).- - - - -

----- Luego, la Ley 3794 (B.O. 22-12-03 - N° 4160) introdujo modificaciones al Código

de Procedimientos y, en lo que aquí interesa, estableció: “Artículo 316 Bis. Suspensión del juicio a prueba: plazo y condiciones. Elevada la causa a juicio y hasta el vencimiento del plazo de la citación previsto en el artículo 325, el imputado o su defensor podrán solicitar al Juez la suspensión del proceso a prueba, cuando sea objetivamente posible la eventual aplicación del artículo 26 del Código Penal... Evacuadas estas vistas el Juez resolverá por auto fundado, en el plazo de tres (3) días. La resolución será apelable por el solicitante, el fiscal y el querellante en el plazo de tres (3) días... El Juez podrá también citar a audiencia para examinar la petición formulada... decidirá inmediatamente por auto fundado lo que corresponda. Esta decisión también podrá ser apelada por el solicitante, el fiscal y el querellante en el plazo de tres (3) días... No procederá la suspensión del juicio a prueba cuando se trate de delito reprimido únicamente con pena de inhabilitación. En cuanto a los casos en que esta pena sea impuesta en forma conjunta...” (art. 3º).- - - - -

- ///52.-g.2) En el análisis de los antecedentes parlamentarios de la Ley 3212, advierto que el 23-06-1998 se aprobó en primera vuelta un proyecto de ley, al que se le introdujeron modificaciones en la sesión legislativa del 17-07-1998, con las que fue aprobado y sancionado.- - - - -

----- Es relevante señalar –en las partes aquí relevantes- la exposición que el legislador Pascual realizó en la segunda sesión referida: “El proyecto en tratamiento recibió observaciones por parte de magistrados del Fuero Penal de la Segunda y Tercera Circunscripción Judicial. Se cuestiona la redacción del artículo 316 bis porque, según lo entendieron los observantes, al permitirse que el pedido de suspensión del juicio a prueba pueda realizarse en la etapa instructoria, daba lugar a interpretaciones confusas respecto a las facultades del Juez de Instrucción, ya que parecía estar habilitado a iniciar y sustanciar el trámite e incluso resolverlo, cuando en esa etapa del proceso no se está ante el juicio propiamente dicho que, en estricta significación jurídica, equivale a plenario... Por tal razón, hemos decidido limitar la posibilidad de la presentación...”.- - -

----- De esta manera, entiendo que las voces “apelable” y “apelada” del texto normativo responden al artículo que había sido originalmente proyectado, que preveía (aun con interpretaciones confusas y más allá de su acierto o error) la posibilidad de que el Juez de Instrucción iniciara, sustanciara y decidiera la solicitud de probation. El legislador suprimió esta posibilidad pero omitió articular la nueva redacción de esa parte del artículo con el resto, ///53.- de modo que quedaron así aquellas voces

descontextualizadas, por lo que se impone el deber de su interpretación literal, histórica y sistemática.- - - - -

-----g.3) Consecuencia de la Ley 3794 (entre otros argumentos) fue que, a partir del precedente “GIGENA” (Se. 158/04 STJRNSP, del 20-09-04, con el voto coincidente de los doctores Lutz y mío y reiterado posteriormente en numerosos casos, solución a la que adhirió el doctor Balladini en los precedentes “LINO” -Se. 238/04- y “MIGUELIZ” -Se. 239/04-, entre otros), este Superior Tribunal ha adoptado la denominada “tesis amplia” respecto de la aplicación del instituto de suspensión de juicio a prueba, en cuyo marco ha entendido que el art. 76 bis del Código Penal comprende dos hipótesis para acceder a él: la inicial -consagrada en su primer párrafo-, para los delitos cuya pena en abstracto no supere los tres años de prisión, y la siguiente -en su cuarto párrafo-, para los casos en que el imputado pueda merecer una condena de cumplimiento en suspenso. Así, se modificó la doctrina anterior según la cual la interpretación de esta norma no autorizaba a extraer del cuarto párrafo una hipótesis de admisión del beneficio distinta de la de los párrafos precedentes, en cuanto a la limitación de los tres años de pena en abstracto (ver Se. 128/97 STJRNSP in re “INC... HERRERO”, del 15-12-97).- - - - -

----- De tal forma, la denominada “tesis amplia” admite la solicitud de la probation por delitos de competencia de la Cámara en lo Criminal.- - - - -

----- Entonces, sobre la base de las anteriores circunstancias, sería incoherente entender que la resolución ///54.- que decida sobre la pretensión de la suspensión del juicio a prueba pueda ser “apelable” o “apelada” ante la Cámara en lo Criminal en virtud de que impediría explicar la ausencia de recurso de apelación contra la decisión de la Cámara Criminal.- - - - -

----- Con ello queda claro que las voces “apelable” o “apelada” del art. 316 bis carecen de aptitud jurídica para asignar competencia funcional a la Cámara en lo Criminal como tribunal de alzada de las resoluciones de los Jueces en lo Correccional. Ello así porque el Juzgado en lo Correccional y la Cámara en lo Criminal son tribunales que -respecto de la probation- intervienen con igual competencia funcional y en idéntico momento procesal (elevada la causa a juicio) sobre la base de diferentes delitos (competencias fijadas en razón de la pena -de forma general- y por determinados delitos -de manera excepcional-), lo que obsta a que la Cámara en lo Criminal sea tribunal de alzada del Juzgado en lo Correccional.- - - - -

----- Así también se descarta que de esas voces pueda interpretarse una asignación

“variable” (o sea, “mutable”) de competencia funcional a la Cámara en lo Criminal o al Superior Tribunal de Justicia dependiendo de cuál haya sido el tribunal que dictó la resolución, es decir, según haya decidido el Juez en lo Correccional o la Cámara en lo Criminal, respectivamente.- - - - -

----- “[L]as reglas de competencia indican la capacidad de un funcionario u órgano estatal para ejercer el poder de juzgar... (Así, CLARIÁ OLMEDO, Competencia penal en la República Argentina...: precisamente, en materia de///55.- organización estatal, se utiliza habitualmente la palabra competencia para designar es función normativa). La razón de ser de estas reglas reside en la cantidad de asuntos que deben tramitar y juzgar los tribunales... Esa realidad y diversos criterios políticos, que configuran los llamados puntos de conexión, imponen una división de los asuntos a conocer a un tribunal que, en ciertas ocasiones... se relaciona con la rama específica del orden jurídico cuyo punto de vista rige el asunto a tratar, con cierta característica de esos asuntos o con la función del tribunal en el procedimiento (división por materia:... correccional-criminal...)” (Julio B. J. Maier, ob. cit., págs. 508/509).-

----- “Competencia funcional es, pues, la asignada a un juez o categoría de jueces penales para intervenir en un determinado momento procesal. Ordinariamente se concreta frente a la instrucción, el juicio plenario y la alzada, y a veces también frente al momento de resolver sobre la elevación a juicio y al de la ejecución penal. Por ello queda funcionalmente delimitada la concreta actuación del órgano representante del tribunal con respecto al transcurso del proceso” (Jorge A. Clariá Olmedo, Tratado..., ob. cit., pág. 212). “Más aún, a tanto conduce la división y la rigidez de la organización judicial... pues la división adopta como criterio unas veces la función procesal, otras la función penal o la clase de delitos que conforman su competencia” (Julio B. J. Maier, ob. cit., pág. 480).- - - -

----- Como antes lo dije –y ahora con otras palabras-, el Juzgado en lo Correccional y la Cámara en lo Criminal pueden decidir sobre la probation en los casos elevados a juicio y, ///56.- en consecuencia, de ello se desprende que ambos tribunales se emplazan en igual competencia en razón del grado y por división de funciones (etapa de juicio en instancia única), lo que obsta a que alguno de ellos pueda ser tribunal de alzada respecto del otro.- - - - -

----- En concordancia se ha sostenido que, “como exactamente dice Edwards, \al implementar el Código el Juicio Oral de instancia única, para las cuestiones de hecho, la trascendencia del recurso de Apelación, queda limitada exclusivamente, a la etapa

instructoria del proceso\” (Raúl Eduardo Torres Bas, ob. cit., pág. 397; en igual sentido, Edgardo Alberto Donna y María Cecilia Maiza, Código Procesal Penal, Ed. Astrea, 1994, pág. 524, y Códigos procesales penales argentinos, obra dirigida por Ricardo Levene (h), pág. 87, con cita de Clariá Olmedo).- - - - -

----- Conforme con lo expuesto, y toda vez que debe intentarse obviarse el error del legislador, es necesario sostener que cuando utiliza las voces “apelable” o “apelada” en el art. 316 bis del Código Procesal Penal debe entenderse “recurrible” o “recurrida” en la modalidad casatoria, pues la interpretación jurídica es una interpretación práctica, ordenada a un bien, que en el ámbito del derecho se denomina justicia (Carlos I. Massini Correas, “La interpretación jurídica como interpretación práctica”, en JA 2004-IV, Fascículo 1, pág. 3).- - - - -

----- Al respecto se ha dicho, mutatis mutandis, que es dable “señalar la diferencia entre ‘inapelable’ e ‘irrecurrible’”. La primera hace referencia a la imposibilidad de interponer el recurso de apelación contra ///57.- una resolución adoptada por un juez Correccional o una Cámara del Crimen en virtud de la instancia única instituida en nuestro sistema procesal vigente. Ello no significa que contra tales resoluciones no pueda recurrirse en uso de los remedios previstos por el ritual como el de reposición (art. 416 C.P.P.) o la casación (art. 426 C.P.P.), cuya admisibilidad o procedencia deberá analizarse luego conforme con los requisitos pertinentes” (Se. 76/03, en autos “ROUMEC”).- - - - -

----- En consecuencia, la coherencia normativa y la regulación adecuada de la praxis jurídica hace necesario interpretar que la vía recursiva prevista por el art. 316 bis del Código Procesal Penal es la casación (conf. arts. 23 inc. 1º, 426 y 427 C.P.P.), conclusión que se confirma aun en la eventual interpretación de que la recurribilidad del art. 316 bis sea en sentido amplio (sin distinción en cuestiones de hecho y de derecho), en virtud de que la interpretación del recurso de casación se realiza con ese alcance.- - -

- - - - -

-----g.4) Siguiendo el orden de ideas expuesto en el apartado d.6), también ratifica mi postura de que la Ley 3212 no atribuyó la competencia de tribunal de alzada a la Cámara en lo Criminal respecto de las resoluciones del Juez en lo Correccional la concordancia de dicha ley con el inc. b del apartado 2 del art. 50 de la Ley 2430.- - - - -

- - -

----- Y, del mismo modo, si remotamente hubiera existido la intención o finalidad del legislador de realizar tal atribución de competencia por la Ley 3212 (B.O. 03-08-98), al

advertir que no se habría concretado como interpretación ///58.- jurídica ni llevado a la práctica jurisdiccional, desde el año 1998 tuvo varias oportunidades concretas de hacerlo, sea que consideremos las modificaciones a la Ley 2430 (ver supra, considerando d.2) o las realizadas al código adjetivo (en especial la Ley 3794, B.O. 22-12-03), lo que nunca hizo.- - - - -

-----h) El art. 50 inc. 2 apartados c) y d) de la Ley Orgánica:- - - - -
- - - - -

----- Esta norma reza: “Artículo 50º Competencia por materia y grado. Las Cámaras tendrán competencia para conocer y decidir:... 2. La Cámara en lo Criminal: a) Juzga en única instancia, en juicio oral y público, en todos los casos criminales cuyo conocimiento le corresponda. b) De los recursos contra las resoluciones de los Jueces de instrucción en materia penal. c) De los recursos de queja por justicia retardada o denegada los mismos. d) De las cuestiones de competencia entre los Jueces de Instrucción y de los Jueces Correccionales. e) De la recusación y excusación de sus propios miembros”.- - - - -

----- El texto es claro y de ninguna forma admite una interpretación por la cual se asigne competencia a la Cámara en lo Criminal como tribunal de alzada de las resoluciones de los Jueces en lo Correccional.- - - - -

----- En síntesis: Por la cantidad y diversidad de motivos precedentemente vertidos respecto de la interpretación individual de los argumentos mencionados al inicio de este voto, concluyo lo siguiente:- - - - -

-----a) Es claro que las cláusulas 8.1., 8.2.h. y ccdtes. del Pacto de San José de Costa Rica nada indican en cuanto a ///59.- que la doble instancia sea mediante recurso de apelación o casación ni sobre que tribunal debe entender.- -

-----b) El segundo párrafo del inc. 14 del art. 139 de la Constitución Provincial no asigna competencias cuando garantiza el recurso ordinario de apelación; en otras palabras, para el caso concreto, no asigna competencia a la Cámara en lo Criminal para resolver los recursos ordinarios de apelación garantizados contra la sentencia definitiva dictada por el Juzgado Correccional.- - - - -

-----c) La sesión del 26-05-88 de la Convención Constituyente (Nº 12) nada indica (y de ninguna forma) que el “recurso ordinario de apelación” previsto en el inc. 14 del art. 139 se asignara –o que hubiera intención de hacerlo- con competencia funcional a un determinado tribunal.- - - - -

-----d) El art. 24 inc. 2º del texto reformado de la Ley 2107 no atribuye competencia a la

Cámara en lo Criminal para entender en los recursos contra las resoluciones de los Jueces en lo Correccional.- - - - -

-----e) El art. 419 de la Ley 2107, cuando dice “Jueces de Instrucción y en lo Correccional”, debe entenderse referido al Juez de Instrucción.- - - - -

-----f) La voluntad del legislador y el contenido sustantivo de la reforma de la Ley 3794 nada indican que se relacione con una eventual asignación de competencia a la Cámara en lo Criminal como tribunal de alzada de las resoluciones de los Jueces en lo Correccional.- - - - -

-----g) Cuando el art. 316 bis del Código Procesal Penal según Ley 3794 utiliza las voces “apelable” o “apelada”, ///60.- debe entenderse como “recurrible” o “recurrida” en la modalidad casatoria.- - - - -

-----h) El art. 50 inc. 2 apartados c) y d) de la Ley Orgánica de ninguna forma admite alguna interpretación por la cual se asigne competencia a la Cámara en lo Criminal como tribunal de alzada de las resoluciones de los Jueces en lo Correccional.- - - - -

- - - - -

----- Interpretación sistemática de la normativa involucrada:- - - - -

- - - - -

----- La interpretación válida de la ley debe ser sistemática. El conjunto de leyes que integra un orden jurídico debe ser entendido como compuesto por disposiciones recíprocamente coherentes, ya que la ley no puede, al mismo tiempo, definir un acto como debido y como indebido. La unidad sistemática del derecho viene a ser, en el plano normativo, el equivalente del principio lógico de no contradicción, que allí se traduce referido al concepto de vigencia: un precepto no puede ser al mismo tiempo vigente y no vigente. Esta unidad del derecho, que la interpretación debe siempre mantener, puede expresarse diciendo que la aplicación de un precepto debe siempre comportar el tácito reconocimiento de la vigencia potencial de los preceptos restantes (conf. Sebastián Soler, Derecho penal argentino, Tº I, pág. 183).- - - - -

- - - - -

----- Entonces, en materia de interpretación de la ley penal, resulta preponderante el método sistemático por sobre la télesis gramatical y aislada de la ley en cuestión (conf. TSJ de Córdoba, “BONFIGLI”, del 17-05-07, publicada en el dial.com el 31-10-07).- - -

- - - - - ///61.-- En este sentido, la exigencia internacional de que en cualquier caso exista la posibilidad de revisión amplia del fallo por medio de un recurso que se supone debe ser eficaz (arts. 75 inc. 22 C.Nac., 8.2.h CADH y 14.5 PIDCP), es concordante con el inc. 14 del art. 139 de la Constitución Provincial, que garantiza la

doble instancia con un recurso amplio contra la sentencia definitiva que no haya sido dictada por un órgano jurisdiccional colegiado, como así también con el art. 316 bis del Código Procesal Penal en cuanto prevé la recurribilidad de la resolución sobre la solicitud de probation, en función de que el “recurso de casación” abarca las cuestiones de hecho y prueba y sólo son ajenos aquellos aspectos que dependan de la inmediación del debate oral, de modo que se configura una nueva matriz del clásico medio de impugnación extraordinario que se viste de las notas de los recursos ordinarios (art. 426 C.P.P.).-----

----- “La Corte Interamericana de Derechos Humanos despejó toda duda también en el sistema regional, con su sentencia del 2 de julio de 2004 que, en consonancia con lo sostenido en los dictámenes del Comité de Naciones Unidas contra España, consideró que el recurso de casación previsto en la ley procesal de Costa Rica -cuyo código es análogo al nuestro en la materia-, por lo menos en la forma limitada en que operó en el caso que examinó la Corte, no satisfizo el requisito del art. 8.2.h de la Convención Americana. Con cita expresa del Comité de Naciones Unidas contra España, la Corte Interamericana declaró en el caso ‘HERRERA ULLOA v. COSTA RICA’, ya citado: ‘La posibilidad de recurrir el fallo ///62.- debe ser accesible, sin requerir mayores complejidades que tornen ilusorio este derecho’ (párrafo 164). Y añadía: ‘Independientemente de la denominación que se le dé al recurso existente para recurrir un fallo, lo importante es que dicho recurso garantice un examen integral de la decisión recurrida’ (párrafo 165)” (CSJN in re “CASAL”, considerando 33°).-----

----- En consecuencia, este Superior Tribunal de Justicia en ejercicio de la competencia funcional asignada por ley es el tribunal de alzada o de segunda instancia respecto de los recursos que se interpongan “contra las sentencias definitivas y los autos que pongan fin a la acción o a la pena, o hagan imposible que continúen, o denieguen la extinción, conmutación o suspensión de la pena” (arts. 23 nc. 1º, 426 y 427 C.P.P.), entre las que se incluyen las sentencias que dicte el Juez en lo Correccional sobre la probation.-----

----- Por último y en virtud de todo lo expuesto, queda descartada la posibilidad de “incongruencia entre las disposiciones del Código Procesal Penal y la Ley Orgánica del Poder Judicial... y el segundo párrafo del inc. 14 del art. 139 de la Constitución Provincial, los arts. 24 y 419 del mismo código adjetivo e inclusive las [... cláusulas 8.1., 8.2.h. y ccddes. del Pacto de San José de Costa Rica; como asimismo] la formal

ausencia de órgano que oficie de Alzada ante [...] el] recurso ordinario instituido por la propia Constitución [...] y] la existencia de superposiciones y vacíos legales” (ver Se. 48/07). Resalto además que “... no cabe presumir la inconsecuencia o falta de previsión del ///63.- legislador, razón por la cual las normas no deben ser entendidas evitando darles un sentido que ponga en pugna sus disposiciones, procurando adoptar como verdadero el que las concilie y deje a todas con valor...” (CSJN, in re “DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACIÓN”, del 24-05-05, voto del doctor Maqueda, LL 2005-C, 791 - DJ del 15-06-05, 483 –entre muchos otros-; en igual sentido, ver Benjamín Calvete(1864), Fallos, Tº 1, pág. 300, citado en V.L. Segundo, Reglas para la interpretación constitucional, pág. 90).- - - - -

----- En definitiva, se confirma que es “de práctica que contra las sentencias de los Jueces en lo Correccional solamente se venga habilitando el recurso de casación para aquella casuística del art. 427 del rito... Se trata de una cuestión cuya pertinencia ritual está dada por el citado art. 427 del Código Procesal, ante la irreparabilidad que la equipara a definitividad, y el segundo párrafo del inc. 14 del art. 139 de la Constitución Provincial” (ver Se. 48/07 STJRNSP), con lo que se logra efectividad, lo que debe traducirse como un recurso sencillo y rápido (art. 25 CADH) por el que se obtiene –de forma inmejorable- una resolución del Superior Tribunal de la causa que evite intermediaciones innecesarias. MI VOTO.- - - - -

----- Por ello,

EL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA PROVINCIA

R E S U E L V E :

Primero: Declarar formalmente inadmisibile, en cuanto fue

----- concedido por el a quo, el recurso de casación deducido a fs. 161/163 y vta. de las presentes actuaciones por la señora Defensora General doctora Mónica Rosati en ///64.- representación de R.G.D. y confirmar en lo pertinente la Sentencia Nº 74, dictada por el Juzgado Correccional Nº 10 de la IIIª Circunscripción Judicial en fecha 1 de junio de 2007.- - - - - Segundo: Registrar, notificar y oportunamente devolver los

----- autos.

ANTE MÍ: WENCESLAO ARIZCUREN SECRETARIO

PROTOCOLIZACIÓN:

TOMO: 13

SENTENCIA: 215

FOLIOS: 2575/2638

SECRETARÍA: 2