

Excepcion De Falta De Accion Por Atipicidad Rechazo Recurso De Inconstitucionalidad Queja Por Denegacion

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Excepción de falta de acción por atipicidad. Rechazo. Recurso de inconstitucionalidad. Queja por denegación

Se rechaza la queja contra el pronunciamiento que declaró inadmisibles el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra la decisión que había confirmado el rechazo de la excepción de falta de acción por atipicidad. Buenos Aires, 15 de febrero de 2017. Vistos: los autos indicados en el epígrafe. Resulta. 1. El abogado defensor de Rogelio Fernando Azzi interpuso recurso de queja (fs. 1/25) contra el pronunciamiento de la Sala II de la Cámara de Apelaciones que declaró inadmisibles el recurso de inconstitucionalidad agregado a fs. 78/96. Allí, la defensa cuestionaba la decisión de esa misma Sala que había confirmado el rechazo de la excepción de falta de acción por atipicidad que había sido opuesta en los términos del art. 195, inc. 2º, del CPP (fs. 74/76). En esa incidencia, la defensa había cuestionado la imputación formulada en el requerimiento de juicio porque -según su opinión- los hechos de amenazas que la acusadora pública endilgaba a su asistido -consistentes en haberle manifestado a María Cristina Pietruzka: 'tené cuidado lo que le puede pasar a tus hijos?' y que 'iba a pagar las consecuencias'- no habrían existido y, en todo caso, no constituían acciones típicas (cf. fs. 40/47). 2. En el recurso de inconstitucionalidad la defensa señaló, entre otros puntos, que la sentencia de Cámara era arbitraria porque había omitido expedirse sobre la ausencia de lesividad en el comportamiento atribuido a Rogelio Azzi. 3. La Sala II lo declaró inadmisibles al considerar que no había recurrido una resolución equiparable a definitiva y que tampoco había planteado un caso constitucional (fs. 99/101). 4. El Fiscal General Adjunto a cargo de la Fiscalía General, al tomar intervención, postuló que el Tribunal debía rechazar la queja por los mismos motivos aducidos en el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (fs. 105/106). Fundamentos. El juez José Osvaldo Casás dijo: 1. El recurso de queja fue interpuesto por escrito, ante el Tribunal y en tiempo oportuno (art. 33, ley n° 402); sin embargo, no puede prosperar. 2. El pronunciamiento de la Sala II que resolvió confirmar la decisión de primera instancia que no hizo lugar a la excepción de atipicidad opuesta por la defensa tiene por consecuencia la obligación del imputado de continuar sometido a proceso y, por regla, no reúne el carácter de sentencia definitiva a los fines del art. 27, ley n° 402 ('Ministerio Público -Defensoría en lo Contravencional y de Faltas n° 4- s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Posta, Felipe y Berbegall, Rodolfo s/ infracción ley 255 -apelación-', expte. n° 3338/4, resolución del 01/12/04, entre muchos otros). 3. Además, no se han ofrecido argumentos que autoricen a considerar que la decisión de la Cámara pueda ser equiparada a una sentencia definitiva. Nótese que la resolución impugnada no pone fin al pleito ni impide su prosecución y tampoco ha sido demostrado que pueda generar, en cabeza del imputado recurrente, un agravio de imposible o insuficiente reparación posterior, o bien que haya comprometido garantías constitucionales solo susceptibles de tutela inmediata. Sobre el punto, el recurrente se ha limitado a señalar que se le ha impedido 'obtener un sobreseimiento cuando el hecho que se le imputa es penalmente irrelevante?' (fs. 23) y que la equiparación pretendida se impone 'para no prolongar innecesariamente el proceso?', pues de otro modo se '[mantendría] abierto un proceso penal, con los trastornos morales y jurídicos que ello ocasiona, cuando debería haberse sobreseído al imputado porque la acción imputada no es delito?' (fs. 23 vuelta). A mi juicio, esta argumentación resulta insuficiente para justificar la equiparación pretendida. Nótese, en primer lugar, que el impugnante no ha explicado por qué las pretendidas cuestiones constitucionales resueltas por una decisión no definitiva no podrían eventualmente ser planteadas de manera útil ante este Tribunal en ocasión del recurso de inconstitucionalidad que quepa deducir, en su caso, contra la sentencia que ponga fin al juicio, si persisten y se mantienen los agravios pertinentes. Tampoco ha demostrado que, en el actual contexto del caso, la decisión de la Cámara -que, reitero, conlleva la prosecución de las actuaciones hacia la celebración del debate oral y público- importe someterlo a cargas que excedan de aquellas tolerables por el ordenamiento jurídico en el marco de un proceso penal. Similares consideraciones cabe realizar con relación a la invocación del precedente 'Barra?' de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Fallos: 327:327), pues el recurrente no ha demostrado la conexión entre las circunstancias consideradas por el Alto Tribunal en dicho caso -vinculado con la afectación de la garantía razonable del proceso- y lo sucedido en esta causa. En efecto, la violación de la garantía del plazo razonable aparece en la queja como una mera alegación tardía y genérica, pues la presentación directa carece de indicaciones concretas sobre, por caso, la duración del presente proceso, la complejidad del caso o la intervención de los diferentes sujetos procesales. En definitiva, no se ha alegado ni probado la existencia de dilaciones o trastornos irrazonables como consecuencia de lo decidido. Por lo demás, tampoco altera lo aquí resuelto la invocación de la afectación de la garantía de imparcialidad (fs. 22 vuelta), pues no se advierte conexión alguna entre dicha garantía y lo resuelto en esta incidencia. Por lo demás, esa alegación no fue mínimamente

fundamentada por el recurrente ni oportunamente propuesta a los jueces de mérito. En estas condiciones, la queja no logra poner de resalto motivo alguno que permita apartarse de la constante jurisprudencia de este Tribunal, aplicable al caso (cf. ?Ministerio Público -Defensoría Oficial en lo Contravencional y de Faltas n° 4- s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ?Benítez, Sergio David s/ art. 189 bis del CP?, expte. n° 4994/06, resolución del 23/05/2007; ?Ministerio Público -Defensoría en lo Contravencional y de Faltas n° 5- s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ?Erice, Fabián; Erice Ariel y otros s/ inf. arts. 116 y 117 ley 1472?, expte. n° 5285/07, resolución del 12/9/2007; ?Cóceres, Alfredo Gabriel y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ?Cóceres, Alfredo Gabriel y otros s/ inf. art. 116 CC, organizar y explotar juego sin autorización, habilitación o licencia -incidente de recusación-?, expte. n° 5507, resolución del 9/4/2008 y ?Dolmann, Francisco y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ?Dolmann, Francisco s/ infr. art. 78, obstrucción de vía pública -CC-?, expte. n° 6061/08, resolución del 11/02/2009).

4. Por las consideraciones expuestas entiendo que corresponde rechazar la queja e intimar al cumplimiento de la integración del depósito previsto en el art. 34 de la ley n° 402, dado que el imputado no se encuentra dentro de los sujetos exentos por la ley de tasa judicial (n° 327), ni ha acreditado haber obtenido o iniciado un beneficio de litigar sin gastos (cf. mis votos in re: ?Empresa de Transporte Pedro de Mendoza C.I.S.A. -causa n° 459-CC/00- s/ recurso de queja por recurso de inconstitucionalidad denegado?, expte. n° 724/00, resolución del 14/02/2001, en Constitución y Justicia, [Fallos del TSJ], Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, t. III, ps. 16 y siguientes; ?Ministerio Público -Defensoría Oficial en lo Contravencional n° 6- s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Oniszcuk, Carlos Alberto y Marquez, Sandra Rosana s/ ley 255 -apelación-?, expte. n° 2266, resolución del 16/07/2003, en Constitución y Justicia, [Fallos del TSJ], Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, t. V, ps. 437 y siguientes; y ?Ministerio Público -Defensoría Oficial en lo Contravencional y de Faltas n° 1- s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Ronchetti, Leonardo s/ art. 47 CC -apelación-?, expte. n° 3996/05, resolución del 14/09/2005).

Así lo voto. La jueza Ana María Conde dijo: Adhiero al voto del Sr. juez de trámite, José Osvaldo Casás. El juez Luis Francisco Lozano dijo: 1. Coincido con el juez de trámite, el Dr. José Osvaldo Casás, en que corresponde rechazar el recurso de queja deducido por la defensa, ya que la sentencia atacada, aquella que rechazó la excepción de atipicidad interpuesta por la recurrente, no constituye una sentencia definitiva en los términos del artículo 27 de la ley n° 402, ni logra la defensa mostrar que pueda ser equiparada a tal. No alcanza para desvirtuar esta posición la cita del precedente ?Barra? de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Fallos: 327:327), dado que la recurrente no muestra que lo discutido en aquel caso (vinculado a la garantía a ser juzgado en un plazo razonable) pueda ser trasladado sin mayores consideraciones a la presente causa. 2. Por lo expuesto, corresponde rechazar la queja. Por las razones apuntadas en mi voto in re ?Ministerio Público -Defensoría Oficial en lo Contravencional y de Faltas n° 1- s/ queja por recurso de inconstitucionalidad en: ?Ronchetti, Leonardo s/ art. 47 CC -apelación- s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado?, expte. n° 3996/05, resolución del 14/09/05, a las que me remito, no corresponde exigir el depósito previsto en el art. 34 de la ley n° 402.

La juez Inés M. Weinberg dijo: 1. La queja fue interpuesta en tiempo oportuno (art. 33, ley n° 402) pero no puede prosperar en tanto la recurrente no logra plantear un caso constitucional que habilite esta instancia de excepción. Los agravios formulados se dirigen a cuestionar la interpretación efectuada por los camaristas acerca de la idoneidad de las expresiones presuntamente proferidas por el imputado para afectar el bien jurídico protegido por el art. 149 bis, primer párrafo del Código Penal, las cuales -en opinión de los jueces- ?guardan adecuada relación con el contexto de violencia referido [en su resolución]? (fs. 75) y por lo tanto impiden circunscribir el caso a una acalorada discusión entre el nombrado y su ex pareja. Ello, en base a los elementos reunidos hasta el momento en el expediente. Las cláusulas constitucionales invocadas por la defensa particular tampoco bastan para conformar un caso en los términos del art. 27 de la ley n° 402, pues no logra conectar tales postulados con lo aquí decidido. Se trata entonces de cuestiones de hecho y prueba e interpretación de normas infraconstitucionales que resultan ajenas a la instancia extraordinaria local y propias de las instancias de mérito, salvo supuestos de manifiesta arbitrariedad (cf. ?López, Patricia Mónica s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ?Legajo de juicio en autos López, María Adriana y López, Patricia s/ art. 106 del CP, expte. nro. 9265, resolución del 04/12/2013 y ?Defensoría Oficial en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 6 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ?Fernández, Leopoldo Francisco s/ infr. art(s) 2.2.14, sanción genérica L 451?, expte. n° 9335/12, resolución del 19/02/2014, entre muchas otras). La recurrente no demuestra que el decisorio no resulte una derivación lógica y razonada del derecho vigente y de las pruebas producidas en la causa, por lo que corresponde descartar la tacha de arbitrariedad. 2. En virtud de lo expuesto, voto por rechazar la queja deducida a fs. 1/25 e intimar al cumplimiento de la integración del depósito previsto en el art. 34 de la ley n° 402, dado que el impugnante no se encuentra dentro de los sujetos exentos por la ley de tasa judicial (n° 327), ni ha acreditado haber obtenido o iniciado un beneficio de litigar sin gastos.

La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo: 1. El recurso de queja fue interpuesto ante este tribunal por el Defensor Particular del Sr. Azzi, dentro del plazo que fija el art. 33, ley n° 402 pero no puede prosperar porque no logra rebatir adecuadamente el auto denegatorio por el cual, la mayoría de la Sala II, entendió que el recurso de

inconstitucionalidad no se dirigía contra una sentencia definitiva ni se configuraba en el caso agravio constitucional que habilitara la intervención de este tribunal (cf. fs. 99 vuelta/101). 2. Las decisiones referidas a medidas o provisiones adoptadas durante la tramitación del proceso no constituyen, en principio, sentencia definitiva en el sentido del art. 27 de la ley n° 402 (cf. ?Ministerio Público -Defensoría Oficial en lo Contravencional y de Faltas n° 4- s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ?Enríquez, Rafaela s/ infracción art. 68 CC -nulidad- apelación'?, expte. n° 3358/04, resolución del 23/02/05 y sus múltiples citas).

Por ese motivo, la defensa debía desarrollar en su escrito de queja argumentos sólidos que logran demostrar que este caso constituye una excepción a la regla. Las profusas citas doctrinarias y referencias jurisprudenciales no resultan suficientes para rebatir lo resuelto. La continuidad misma del proceso hacia una etapa como la de juicio oral, en la que las alegaciones planteadas en la excepción de atipicidad pueden reeditarse, no cercena materialmente el ejercicio de su derecho a oponer defensas en orden a la cuestión debatida hasta aquí, por vía de la excepción, y dan cuenta del carácter no definitivo de lo resuelto. En cuanto a las imputaciones respecto de la supuesta falta de equidad que atribuye al fiscal, ellas son realizadas de forma genérica y no tienen aptitud para rebatir lo resuelto por el a quo. Por último -como bien señala en el apartado 3, último párrafo de su voto el Sr. Juez de trámite- el precedente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación invocado para sostener la aplicación de la doctrina de equiparabilidad a este caso, se refiere a un supuesto en que aquella se consideraba acreditada debido a agravios referidos a la garantía de plazo razonable, cuestión que no se debate en autos. Es pertinente recordar que es requisito necesario de la queja que ella contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (cf. TSJ in re ?Fantuzzi, José Roberto y otro s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ?Fantuzzi José Roberto y otro s/ art. 57 bis Causa 665-CC-2000'?, expte. n° 865/01', resolución del 09/04/01). 3. Voto en consecuencia por el rechazo de la queja interpuesta a fs.1/25. Así lo voto. Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General a cargo, por unanimidad con respecto al punto 1 y por mayoría con respecto al punto 2, el Tribunal Superior de Justicia resuelve: 1. Rechazar el recurso de queja interpuesto. 2. Intimar al recurrente a que en el plazo de 5 días integre el depósito previsto en el art. 34 de la ley n° 402 -dos mil unidades fijas determinadas en la ley n° 451 (cf. art. 1 de la ley n° 5.092/14), equivalentes a \$ 19.300 (pesos diecinueve mil trescientos), en función de lo dispuesto en la resolución n° 272/SSJUS/16 -. 3. Mandar que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

015162E