

Usurpacion Revocatoria De La Sentencia Que Sobreseyo Al Encartado

JURISPRUDENCIA

Usurpación. Revocatoria de la sentencia que sobreseyó al encartado

Se hizo lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad, revocando la resolución de Cámara, debiendo devolverse las actuaciones a la Cámara para que los jueces se pronuncien respecto del recurso de apelación de la defensa. Buenos Aires, 18 de mayo de 2016 Vistos: los autos indicados en el epígrafe. Resulta 1. El titular de la Fiscalía de Cámara Sur interpuso queja (fs. 104/113) contra la decisión de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo PCyF (fs. 97/101) que declaró inadmisble el recurso de inconstitucionalidad obrante a fs. 84/93. A través de esta última impugnación, la Fiscalía había cuestionado la resolución de la Cámara (fs. 78/82) que revocó el pronunciamiento dictado en primera instancia (fs. 19/27), admitió la excepción de manifiesta atipicidad formulado por la Defensa Oficial respecto de la conducta aquí investigada y, en consecuencia, sobreseyó a Viviana E. Rodríguez y a Nicolás M. Herrera, respecto del delito de usurpación (art. 181, CP). 2. En su recurso de inconstitucionalidad, la Fiscalía denunció que ese pronunciamiento era arbitrario, porque carecía de fundamentación y porque lesionaba los principios de división de poderes, de legalidad y acusatorio. 3. La Cámara declaró inadmisble el recurso, por considerar que no se había planteado un verdadero caso constitucional. 4. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, solicitó al Tribunal que admitiera la queja, tratara el recurso de inconstitucionalidad denegado y, oportunamente, revocara la resolución cuestionada (fs. 117/120). Fundamentos: La jueza Ana María Conde dijo: 1. La queja interpuesta por el Ministerio Público Fiscal es procedente, puesto que satisface los requisitos formales exigibles (art. 33, ley n° 402), se dirige, en última instancia, contra una resolución que le pone fin al proceso y contiene una crítica razonada del auto denegatorio emitido por la Cámara. Al respecto, con relación al auto denegatorio, las argumentaciones del Ministerio Público Fiscal resultan suficientes para ilustrar que -a diferencia de cuanto sostuvo el tribunal a quo, con argumentos de excesiva laxitud- el pronunciamiento impugnado debe ser descalificado por arbitrario, porque los fundamentos que esgrimió la Cámara para sostener su tesis no dan apoyo a la conclusión a la que arriba y consagra una interpretación manifiestamente desnaturalizante del art. 181, inciso 1°, CP. La fundamentación ofrecida, en consecuencia, alcanza para que esta queja prospere. 2. Sintéticamente, la mayoría de la Sala III consideró que la conducta que habría sido descripta en los requerimientos de juicio presentados por la Fiscalía y la Querella -esto es, según se relató en la propia resolución, que los imputados ingresaron 'por la fuerza a la finca, forzando la puerta (...) en ausencia de la damnificada que no se encontraba en el lugar' (fs. 79)- 'no se subsume en ninguno de los medios comisivos típicos' del delito reprimido por el art. 181.1, CP. Para resolver de esta manera la Cámara dijo (i) que 'la interpretación que debe efectuarse del término violencia para la usurpación, es la misma que se efectúa para el delito de robo [(art. 164, CP)], es decir, la violencia recae sobre las personas y no sobre las cosas' (fs. 79); (ii) que 'de las conclusiones arribadas en la inspección ocular efectuada (...) [durante la investigación preliminar] no es posible sostener que el estado que present[a la puerta de ingreso] haya sido consecuencia del hecho atribuido (...) [por lo cual] tampoco la conducta descripta podría subsumirse en el delito de daño [(art. 183, CP)]'; y finalmente (iii) que tampoco 'se advierte en el caso que la posesión se haya despojado mediante (...) clandestinidad (...) [sin perjuicio de] señalar que el objeto procesal ya fue fijado [por ambos acusadores] (...) sentándose la base fáctica [únicamente] en la violencia desplegada sobre la puerta de ingreso (...) [y por lo tanto] no puede ser alterada para subsumirla forzosamente en otro medio comisivo' (fs. 79 vuelta y 80). En suma, la mayoría de la Sala III concluyó que la conducta resultaba 'manifiestamente atípica' por lo que correspondía sobreseer a los imputados y archivar las presentes actuaciones. 3. Ahora bien, entiendo que el recurso de inconstitucionalidad incoado debe prosperar, con relación al fondo de las cuestiones traídas a estudio del Tribunal, en tanto le asiste razón a la Fiscalía -al menos- desde una triple perspectiva: a) La peculiar interpretación que del término 'violencia', contenido en el art. 181.1, CP, ha efectuado el tribunal a quo en la resolución impugnada ya ha merecido tratamiento por parte de este Tribunal en el pronunciamiento emitido, in re, 'Incidente de restitución en autos Rojas, Lorena y otros s/ infr. art. 181, CP (J.B. Alberdi 2776) s/ recurso de inconstitucionalidad concedido' (expte. n° 11565/14, resolución del 26/08/15), a cuyos argumentos se puede remitir. En efecto, conviene indicar que en el invocado precedente dos de mis colegas concluyeron que 'el alcance que los jueces le otorgaron al concepto de 'violencia' (...) [no constituye] una interpretación razonable del texto legal pues excluye la fuerza en las cosas cuando el propio legislador estableció -además de la 'violencia' a secas, (...) sin agregar 'física contra las personas' como sí lo hace en el robo (art. 164 del CP)-, a las amenazas, el engaño, el abuso de confianza y a la clandestinidad como otros medios comisivos del despojo. (...) [En consecuencia], no hay razón alguna para considerar típica a la violencia que se ejerce sobre las personas y atípica cuando se la ejerce sobre las cosas pues el texto normativo no efectúa [aquell]a diferenciación. Sostener que porque en el tipo penal que reprime el robo se alude como dos conceptos diferenciados a la 'fuerza en las cosas' y a la 'violencia física en las personas' en (...) la

usurpación también debe[ría] regir esa diferenciación significa no tener en cuenta los demás medios comisivos de la usurpación, en especial la clandestinidad, porque resultaría ilógico suponer que la ley penal sanciona el mero ingreso a un inmueble por el solo hecho de que se lo hace en ausencia de [quienes tienen] (...) derecho a oponerse y no cuando el ingreso se efectúa mediante 'violencia' sobre las cosas, es decir, en forma más invasiva? (voto de los jueces José Osvaldo Casás e Inés M. Weinberg). A su turno, en sentido concordante nos pronunciamos junto al doctor Luis Francisco Lozano en cuanto afirmamos que los argumentos que expuso la Sala III para sostener su tesis no dan apoyo a la conclusión [que también] aquí [fue] cuestionada (...), [en tanto] ni Donna dice lo que el tribunal a quo sostiene que dice, ni defender una posición contraria a la aquí controvertida, en función de un uso natural del castellano (...), [equivale] dejar de lado una interpretación armónica del CP en perjuicio de los individuos. (...) [En primer lugar, cabe recordar que] la RAE enuncia que violencia es la 'acción y efecto de violentar o violentarse', y violentar (...) significa 'aplicar medios violentos a cosas o personas para vencer su resistencia' (el resaltado no pertenece al original). (...) De manera tal que, desde un punto de vista semántico, la tesis debatida no se sostiene (...) [y] produce un recorte inexplicable a la luz del uso del lenguaje que prescribe la RAE sin hacer esfuerzo alguno en mostrar que el legislador usó las palabras con otro sentido. (...) [En segundo lugar], según los términos de la ley, los medios comisivos del delito previsto por el art. 181, inc. 1º, del CP que hacen punible [a] esa conducta son la violencia, las amenazas, el engaño, el abuso de confianza y la clandestinidad. El texto (...), en lo referido al término 'violencia', como puede observarse, no efectúa la diferenciación que hace el tribunal [de alzada] (...) [sino que se reprime a quien] 'por violencia (...) despojare a otro'. (...) Sobre el punto, [corresponde agregar que la doctrina mayoritaria en esta materia -incluido el autor al cual la Cámara acude- considera que] (...) la violencia ejercida sobre las cosas dispuestas por el titular del derecho de exclusión para evitar la intrusión de extraños constituye un medio comisivo típico para perpetrar la conducta (...). [Es] oportuno señalar que máxima taxatividad no quiere decir recorte por vía interpretativa de lo que el lenguaje del legislador en el uso que él emplea [al contemplar la prohibición penal] (...) significa (...), [sino] atenerse a lo que el castellano dispone y evitar cualquier intento por establecer diferenciaciones que el legislador no tuvo en mira sentar? (voto que suscribiera, en el aludido precedente, junto a mi distinguido colega Luis Lozano). En suma, el pronunciamiento de la Sala III debe ser descalificado por este Tribunal, porque la fundamentación en la cual se apoya no resulta una derivación lógica y razonada del derecho vigente y aplicable al caso, lo cual lo desautoriza como acto jurisdiccional válido. b) La argumentación que fue sintetizada en el punto dos, apartado (ii) -es decir, si existió o no 'violencia?', o alguna rotura, en la puerta de ingreso del inmueble, tanto sea para sostener o descartar la tipicidad de la conducta, en virtud de los arts. 181.1 ('usurpación') y/o 183 ('daños?'), CP-, consagra un desatinado adelantamiento de opinión en una etapa procesal inadecuada que resiente la garantía constitucional del debido proceso (art. 13.3, CCABA, y 18, CN). Ello es así, puesto que para resolver de esta forma la mayoría del tribunal a quo examinó fragmentaria y subjetivamente una única prueba, que no habría sido opuesta por la defensa, en el marco del planteo de excepción intentado (arts. 195 y 196, CPP), y sobre la base de su mero convencimiento definió circunstancias controvertidas que debían ser materia del juicio.

En tal sentido, sin apoyo suficiente en las reglas que fueron invocadas como fuente de su resolución, la mayoría de la Sala III consideró que estaba facultada para ingresar de lleno al análisis de cuestiones de hecho y prueba, vinculadas con las circunstancias en las que supuestamente habrían tenido lugar los hechos que se pretendían ventilar en el debate y con la calificación jurídica que correspondía asignarles, pero, al actuar de esa manera, soslayó indebidamente que la acreditación de los extremos de la imputación -a esta altura- sólo podía tener lugar en el marco del juicio para el cual habían sido ofrecidas y admitidas numerosas pruebas (fs. 1/9, 10/16 y 19/27). Es que, en mi opinión, la línea argumental que utiliza el a quo en autos importa extraer conclusiones prematuras en función de una solitaria constancia escrita, que había sido incorporada a la causa durante la investigación preparatoria (esto es, un informe referido a una inspección ocular practicada por una fuerza de seguridad), pero elimina, clandestinamente, el mérito o la idoneidad de todas las restantes pruebas (testimoniales, documentales e informativas), que aún no habrían sido producidas en la etapa propicia para recibirlas, descartando, sin fundamento suficiente, el viable éxito de la hipótesis acusatoria que llevó a ambos acusadores (público y privado) a requerir la celebración de un juicio oral (ver, mutatis mutandi, el voto que emitiera, in re, 'Incidente de apelación en autos Ucha, Sebastián Alberto s/ infr. art. 1 Ley N 13.944 s/ recurso de inconstitucionalidad concedido?', expte. nº 9166/12, resolución del 12/02/14). Conviene añadir por lo demás que los jueces de la causa no deberían al intervenir acerca de un planteo de excepción, como el articulado en autos, anticiparse injustificadamente -sobre la base de los elementos probatorios, recabados durante la investigación preliminar- a un tipo de examen integral que, por regla, se encuentra previsto para un momento procesal distinto. Ello así, puesto que la hipótesis del caso reafirmada por la acusación no pasa de ser una mera conjetura que debe o no ser ratificada por el tribunal de mérito, una vez que se produzca la prueba que se consideró dirimente para requerir el juicio; corroboración que depende, necesariamente, de un tipo de examen que, también en principio, no puede ser efectuado en abstracto o de manera dogmática por quienes no tienen atribuciones para determinar el mérito de lo que escapa a la inmediación. La línea argumental aquí analizada refleja que la pregonada atipicidad en modo alguno resultaba 'manifiesta', porque para sostener esa

tesis la Cámara acudió a consideraciones prematuras respecto de una prueba -que no habría sido recibida en juicio u ofrecida en el marco del planteo de excepción-; circunstancia que permite inferir que la cuestión, a criterio de ambos acusadores, presentaba múltiples aristas que no estaban del todo definidas, como para desechar en el estadio procesal que transita la causa, al menos con la certeza exigible para una determinación concluyente, la adecuación típica del comportamiento que le endilgaron a los imputados. En definitiva, la Fiscalía logra fundamentar que la sentencia recurrida no resulta ser una derivación razonada del derecho vigente y se sustenta en una conclusión, prima facie, aparente. c) Finalmente, respecto de la línea argumental sintetizada en el punto dos, apartado (iii) -esto es, si se verificó o no ?clandestinidad? en el ingreso a la finca aparentemente despojada-, el pronunciamiento del tribunal a quo no tiene apoyo suficiente en fundamento racional alguno que mínimamente respalde a la conclusión dogmática a la que se arriba para disponer el cierre definitivo del proceso; y, además, se aparta de las constancias de la causa. En efecto, en sintonía con lo argumentado por la Fiscalía en el sub lite cabe suponer que, aun cuando los requerimientos de juicio presentados por los acusadores no afirman expresamente -ni excluyen- que el ingreso a la finca presuntamente usurpada habría sido de forma clandestina, o mediando ?clandestinidad?, esta circunstancia sin dudas formaba parte de la acusación que querían dilucidar en el juicio. En rigor, no cabe otra lectura de las piezas agregadas a fs. 1/6 y 10/16, en cuanto allí se atribuyó a los imputados haber despojado a la damnificada de su posesión violentando la puerta de ingreso y ?aprovechándose de que [ella] (...) no se encontraba en el lugar? (a fs. 1 o, en primera persona, a fs. 10 vuelta; requisitorias de la Fiscalía y la querella), o que las personas imputadas ?actuaron premeditadamente a la espera de la circunstancia propicia ya que era la única forma de ingresar ilegítimamente sin resistencia y (...) tomar posesión de la propiedad? (a fs. 11 vuelta; según el requerimiento de la querella). Es que, si aquellas expresiones no denotan ?clandestinidad? -es decir, según la RAE, un comportamiento que se realiza en ?[s]ecreto, oculto, y especialmente hecho o dicho secretamente por temor a la ley o para eludirla?-, la escasa argumentación sobre la cual se apoya el tribunal a quo para concluir dogmáticamente que no ?advierde en el caso que la posesión se haya despojado mediante (...) clandestinidad? no permite ni si quiera vislumbrar cuándo, a criterio del a quo, un despojo sería clandestino o qué particularidades debería reunir para serlo. Por lo demás, sin perjuicio que también en este punto son totalmente trasladables los motivos expuestos en el apartado b) de este voto en cuanto a que -en todo caso- si el hecho investigado fue o no clandestino sería un extremo litigioso propio del debate oral, lo cierto es que una detenida lectura de las presentes actuaciones permite descartar que tal circunstancia o modo comisivo fuese de alguna forma sorpresivo para la defensa. Por el contrario, basta repasar, rápidamente, la audiencia en la cual la magistrada de primera instancia rechazó el planteo de excepción incoado por la defensa (fs. 19/27), y, en mayor medida, el recurso de apelación que habilitó la jurisdicción de la alzada (fs. 38/50), para advertir que, a diferencia de lo afirmado en el fallo en cuanto a que el ?objeto procesal? del juicio estaba circunscripto únicamente a la ?violencia? ejercida sobre la puerta, la defensora oficial pudo extenderse -ampliamente- con respecto a la cuestión referida a la ?clandestinidad? del presunto despojo y a la escasa acreditación probatoria de ella, sobre la base de argumentos que deberá hacer valer en el momento oportuno. En suma, el pronunciamiento carece de una argumentación adecuada y merece ser descalificado, pues aparece, prima facie, fundado en la propia voluntad de los juzgadores. 4. Por lo expuesto, propongo al Acuerdo: admitir la queja; hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la Fiscalía de Cámara Sur; dejar sin efecto la resolución del tribunal a quo, de día 9 de junio de 2015, en cuanto fue materia de agravio; y devolver las actuaciones a la Cámara para que otros jueces se expidan acerca del recurso de apelación de la defensa. Así lo voto. Los jueces José Osvaldo Casás e Inés M. Weinberg dijeron: La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por este Tribunal in re ?Incidente de restitución en autos Rojas, Lorena y otros s/ infr. art. 181, CP (J.B. Alberdi 2776) s/ recurso de inconstitucionalidad concedido?, expte. n° 11565/14, resolución del 26/08/2015. En consecuencia nos remitimos, en lo pertinente, a los argumentos y a la solución expresados en el precedente citado, del que se agregará copia para que forme parte de este pronunciamiento. A ello debe adunarse, que la decisión adoptada por los camaristas se basa en una anticipada y parcializada valoración de los elementos probatorios aportados por las partes que soslaya que su producción y consecuente valoración resulta -en principio- propia de la etapa del debate oral (in re ?Incidente de apelación en autos Ucha, Sebastián Alberto s/ infr. art. 1 Ley N 13.944 s/recurso de in-constitucionalidad concedido?, expte. n° 9166/12, resolución del 12/02/2014); ello tal como lo expone nuestra colega preopinante, doctora Ana María Conde en el punto 3 b) de su voto, al que en lo sustancial adherimos. Por ello, corresponde hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad interpuestos, revocar la resolución de Cámara y devolver las actuaciones a la Cámara para que jueces distintos traten los restantes agravios formulados por la defensa. Así lo votamos. El juez Luis Francisco Lozano dijo: Coincido con mis colegas preopinantes en que la cuestión planteada resulta análoga a la resuelta por este Tribunal in re ?Incidente de restitución en autos Rojas, Lorena y otros s/ infr. art. 181, CP (J.B. Alberdi 2776) s/ recurso de inconstitucionalidad concedido?, expte. n° 11565/14, resolución del 26/08/2015. Por ello, por las razones que allí di, a las que me remito, voto por: hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad interpuestos por el Fiscal; revocar la sentencia de fs. 416/420; y devolver las actuaciones a la Cámara para que jueces distintos se pronuncien respecto del recurso de

apelación deducido por la defensa, con arreglo a lo resuelto en el pronunciamiento referido. Por ello, el Tribunal Superior de Justicia resuelve: 1. Hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad, revocar la resolución de Cámara y devolver las actuaciones a la Cámara para que jueces distintos se pronuncien respecto del recurso de apelación de la defensa. 2. Agregar a este expediente copia de la resolución dictada por este Tribunal el día 26/08/2015 en los autos ?Incidente de restitución en autos Rojas, Lorena y otros s/ infr. art. 181, CP (J.B. Alberdi 2776) s/ recurso de inconstitucionalidad concedido?, expte. n° 11565/14, como parte integrante del voto de los jueces José Osvaldo Casás e Inés M. Weinberg. 3. Mandar que se registre, se notifique con copia de la resolución indicada en el punto anterior y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas. La jueza Alicia E. C. Ruiz no firma por encontrarse en uso de licencia.

012596E