

Fallo “MIGUEL SOTELO” del Superior Tribunal de Justicia de Corrientes. 10/04/2006.

En la ciudad de Corrientes, a los diez (10) días del mes de abril de dos mil seis, estando reunidos los Señores Ministros del Superior Tribunal de Justicia Doctores Guillermo Horacio Semhan, Carlos Rubín, con la Presidencia del Doctor Eduardo Antonio Farizano, asistidos del Secretario Jurisdiccional Doctor Juan Ramón Alegre, tomaron en consideración el Expediente N° 25.801/06 caratulado: "SOTELO, MIGUEL ANGEL P/ROBO AGRAVADO P/EL EMPLEO DE ARMAS Y VIOLACION DE DOMICILIO EN CONC. IDEAL - P. LIBRES". Efectuado el sorteo a los efectos del orden de votación resultó el siguiente: Doctores Guillermo Horacio Semhan, Carlos Rubín y Eduardo Antonio Farizano.

EL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA SE PLANTEA LA SIGUIENTE
CUESTION:

¿QUE PRONUNCIAMIENTO CORRESPONDE DICTAR EN AUTOS?

A LA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR MINISTRO DOCTOR GUILLERMO HORACIO SEMHAN, dice:

I.- La defensoría oficial de MIGUEL ANGEL SOTELO interpone recurso de casación a fs. 125/130, contra la sentencia de fs. 113/123 y vta. dictada por la Excma. Cámara en lo Criminal de la ciudad de Paso de los Libres, que condena a su pupilo a cumplir la pena de cinco años de Prisión por haberlo hallado penalmente responsable de la comisión del delito de robo agravado por el empleo de armas y violación de domicilios en concurso ideal -art. 166 inc. 2, primer supuesto, 150 y 54 del Código Penal-.

El Sr. Fiscal General contesta vista a fs. 137 y vta., opinando que corresponde el rechazo parcial de la impugnación acogiendo favorablemente sólo en lo que respecta a la inconstitucionalidad del art. 12 de C.P..

II.- Dice la recurrente que funda el recurso en la inobservancia de normas procesales establecidas bajo pena de nulidad o caducidad, prevista en el inc. 2 del art. 493, en relación con el art. 4, ambos del C.P.P.; señalo y destaco, que no menciona de cuáles normas se trata.

Alega violación del principio constitucional de inocencia invocando el art. 18 de la C.N.; asimismo, que la facultad del tribunal respecto de la selección y valoración de las pruebas debe estar sujeta a las reglas de la sana crítica racional.

III.- La crítica que hace a dicha valoración se relaciona concretamente con las declaraciones de Gustavo Raúl Ruibo, víctima del hecho investigado; María del Carmen Monzón, concubina de Sotelo; Pedro Alfonso Gómez; informe de fs. 107.

Sostiene que de dichos elementos, por su insuficiencia, no pueden formar la convicción ni conducen a la certeza absoluta sobre la autoría por parte de su defendido.

IV.- Dice también que la lectura del acta de inspección ocular de fs. 5 y el croquis ilustrativo de fs. 6 se leyeron inobservando las reglas de la sana crítica pues de esos elementos no surge que se haya desplegado violencia para retirar el candado y tampoco que éste existiera.

Que no se tuvo en consideración que la concubina de Sotelo declaró que ese día concurrió con él al curso; que la víctima -Ruibo- se contradice respecto de los objetos que le fueron sustraídos; que expresó que en la fuga Sotelo llevaba una bolsa y en otra declaración dijo que no llevaba nada; que incurrió en confusión respecto de la individualización del imputado.

V.- Expresa la recurrente que el tribunal se basa en la simple lectura del acta de inspección ocular sin meritarse realmente la prueba ya que no es posible quitar un candado sin dejar huellas de violencia.

Sin embargo, en la denuncia de fs. 1 y vta. la víctima hace constar que procedió a reparar los daños ocasionados por los intervinientes en el hecho.

VI.- Sobre las contradicciones en lo declarado por Ruibo respecto de los elementos que le fueron sustraídos y que la defensa señala como

demostrativo de ausencia de veracidad, advierto que en la declaración que prestara en sede instructoria -fs. 28- ratificó lo expuesto en la denuncia, pero introduciendo una declaración en la cual limita a dos elementos sustraídos, manteniéndolo así en el debate. Lo mismo respecto la mencionada "bolsa".

VII.- No encuentro decisivo lo relativo a si se hallaban o nó, otros elementos alistados para ser llevados por los participantes, como tampoco que ello no fuera mencionado en el acta de inspección ocular, máxime teniendo en cuenta que ésta se realizó dos días después de la fecha del hecho.

VIII.- El hecho que exista una sola declaración testimonial de cargo no impone su rechazo por no contarse con otras; su valoración, realizada por el voto de la mayoría, no aparece carente de razonabilidad, como tampoco advierto que se incumpla el principio de razón suficiente para arribar a la condena.

La versión del imputado no ha sido corroborada, el valor que el tribunal le otorgó al testimonio de su concubina no resulta absurdo; el argumento expuesto por él en el sentido que en ocasión de un hecho anterior sufrido por Ruíbo éste habría sospechado de él y le manifestó que lo acusaría en caso de repetirse, no coincide con lo declarado por la víctima, quien refiriéndose a aquel hecho mencionó a un tal Rojas como posible implicado. No hay en autos, elementos que permitan poner en dudas sus versiones, que en etapa instructoria y en debate fueron coincidentes. Sostengo entonces, que no hay motivos que justifiquen casar la sentencia.

IX.- Si bien los agravios alegados se refieren a cuestiones de hecho y prueba, he realizado el control autorizado por la actual concepción del recurso de casación conforme a la cual éste debe ser atendido con amplitud, como lo expresara la "Comisión Interamericana de Derecho Humanos" -Informe 24/92-, teniendo presente además, que "para cumplir con una verdadera revisión, no debe atenderse a una distinción meramente formal en el nomen iuris de las cuestiones expresadas en los agravios, ya que la comparación y distinción entre cuestiones de

hecho y cuestiones de derecho resulta siempre difícil y muchas veces imposible, de modo que como ha dicho recientemente la C.S.J.N. en fallo de setiembre/2005, en causa N° 1681, esas cuestiones suponen como base interpretativa la conjunción de ambos incisos -1 y 2 del art. 493 del C.P.P.- con lo cual no puede realizarse una separación tajante de la materia a revisar.

En oportunidades de expedirme en tal sentido he sostenido asimismo, que admitir con amplitud la revisión de las cuestiones de derecho y de hecho y prueba no significa que el tribunal casatorio deba sustituir al recurrente y, poniéndose en su lugar, examinar la sentencia en busca de la existencia de vicios que la invaliden, manteniéndose el deber de aquél de proponerlas en condiciones esenciales de interposición, con autosuficiencia, aunque sea mínima pero suficiente para que el tribunal sepa qué es lo que tiene que controlar.

Esta postura no permite tachar de inconstitucional el art. 493 del C.P.P., como solicita la impugnante, por lo que votaré por su rechazo.

X.- Solicita la defensa que se declare la inconstitucionalidad del art. 12 del C.P. invocando las previsiones del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos aprobado por ley 23.213, y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, art. 5 apartado 6. Menciona asimismo jurisprudencia de este Superior Tribunal de Justicia.

XI.- Si bien en anteriores casos sostuve la constitucionalidad de la norma penal de fondo -art. 12-, siendo deber de todo juez evitar dilaciones que atenten contra la celeridad procesal, votaré siguiendo el criterio mayoritario de mis pares, el cual ha entendido que la incapacidad civil que instituye dicha norma no tiene finalidad proteccionista sino que se trata de una pena accesoria; criterio reforzado con cita del Dr. Zafaroni cuando dice que el encierro no imposibilita fácticamente al penado para realizar los actos para los que el art. 12 lo incapacita; "...no puede seguirse que la incapacidad civil del art. 12 se instituye para proteger al penado y que no tienen el carácter de una pena" (CFR autor citado TATADO DE DERECHO PENAL T. "V", p. 254, in fine).

Dicho voto ha sostenido también que de ser cierto que esas incapacidades se fundamentan en la incapacidad de hecho que se deriva del solo factum de la privación de libertad, se llegaría a la absurda consecuencia de que nuestra ley penal se ocupa de tutelar a quienes han cometido injustos graves dejando desprotegidos a quienes cometieron delitos menores y también a aquellos que no han cometido delito alguno.

De modo entonces, que esta pena accesoria resulta ser la más semejante a la muerte civil desaparecida en Baviera en 1.849 y en Francia en 1.854. Soler lo suprimió en el proyecto de 1.960, donde reconocía finalmente el carácter de pena de la misma.

La reforma constitucional de 1.994, que incorpora a través del inc. 22 del art. 75, los tratados internacionales, mantiene idéntica concepción sobre la pena. (CFR: SENT. N° 42/03; N° 45 del 22/03/05, ambas del S.T.J. de Ctes.).

XII.- Advierto en la sentencia una irregularidad que si bien no la nulifica, corresponde señalar a fin de que sea tenida en cuenta por la Excma. Cámara.

En efecto: se llega a la condena por el voto de la mayoría y es esta conclusión la que debe constar en la parte del "RESUELVO" de la sentencia.

En la que tengo en análisis se lee:

"Por el resultado de los votos que anteceden y por MAYORIA, el tribunal: RESUELVE: I) CONDENAR a MIGUEL ANGEL SOTELO.... II) Regístrese.

Luego de las firmas respectivas figura otro "se RESUELVE: Absolver de culpa y cargo a MIGUEL ANGEL SOTELO...".

La consignación de estos dos "se RESUELVE" -contradictorios- no invalida en este caso la sentencia porque el segundo de ellos sólo cuenta con las firmas del Sr. Presidente, el Sr. Fiscal y el Secretario, pero de todos modos constituye una anomalía que no debe repetirse.

XIII.- Por lo expuesto VOTO por hacer lugar parcialmente el recurso de casación, únicamente en lo relativo al art. 12 del C.P., y rechazarlo en todo los demás.

A LA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR MINISTRO DOCTOR CARLOS RUBIN, dice:

Que adhiere al voto del Señor Ministro Doctor Guillermo Horacio Semhan, por compartir sus fundamentos.

A LA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR PRESIDENTE DEL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA DOCTOR EDUARDO ANTONIO FARIZANO, dice:

Que adhiere al voto del Señor Ministro Doctor Guillermo Horacio Semhan, por compartir sus fundamentos.

En mérito al precedente Acuerdo el Superior Tribunal de Justicia dicta la siguiente,

SENTENCIA:

- 1º) Declarar la inconstitucionalidad del art. 12 del C.P. dejando sin efecto su aplicación en esta causa.
- 2º) Rechazar el recurso de casación en todo lo demás. Con costas.
- 3º) Insértese y notifíquese al nombrado.

Farizano - Rubin - Semhan