

**N° 232 /** Resistencia, 19 de diciembre de 2017.

**AUTOS Y VISTOS:**

El presente expediente **N° 2-8.191/17**, caratulado: **"PICCOLI, MARIO LUIS S/ RECURSO DE QUEJA S/ QUEJA EXTRAORDINARIO"**, y;

**CONSIDERANDO:**

I- 1) Contra la Resolución N° 182 de fecha 27 de octubre de 2017 de la Cámara Primera en lo Criminal de la ciudad de Presidencia Roque S. Peña, la señora Fiscal de Cámara María Rosa Osiska planteó en escrito glosado a fs. 01/03, recurso de queja por apelación denegada -recurso de fs. 103/105 y vta. en los autos principales que corren por cuerda-.

Entiende hallarse legitimada conforme lo dispuesto en el art. 1° de la Ley Provincial de Ministerio Público N° 4396 y que la apelación es la vía recursiva procedente de acuerdo con la ley provincial de hábeas corpus -art. 15-.

Sostiene que la Cámara Criminal no resulta competente para resolver sobre la queja, debiendo intervenir el Superior Tribunal de Justicia, entendiéndose se ha producido una denegación del acceso a la justicia.

Invocando para ello respetable doctrina (Sagües, Bidart Campos), normas constitucionales y legales (Ley Nacional de Hábeas Corpus N° 23.098) y

jurisprudencia de la Corte IHD, solicita la urgente intervención de la Sala Penal.

**2)** Que hace lo propio el abogado defensor de la parte querellante en el proceso penal, interponiendo a fs. 10/16, la queja por denegación del recurso de casación -impugnación de fs. 118/124 y vta. de los autos principales-.

Aduce que la Ley Nacional de Derechos y Garantías de las Personas Víctimas de Delitos N° 27.372 le otorga legitimación a las víctimas que representa respecto del instituto de la detención domiciliaria concedida por la Cámara.

Que la vía casatoria intentada resulta procedente por tratarse de una sentencia definitiva por equiparación, donde no se han verificado los presupuestos de la Ley Provincial N° 4.327 -art. 1° inc. "c"-, y la cuestión planteada no podrá ser ventilada en el futuro.

Destaca que la Cámara del Crimen es incompetente para morigerar la situación de detención del imputado, ya que existe una causa penal en fase investigativa, soslayando atribuciones propias de la Fiscalía y del Juzgado de Garantías. Causa donde además ya se pronunció la Cámara de Apelaciones sobre la prisión preventiva del imputado.

Subraya que se vulneraron derechos constitucionales de la parte querellante, como el doble conforme y el acceso a la justicia; afectándose el principio de igualdad ante la ley de otras

personas privadas de su libertad, al beneficiarse sólo a [REDACTED] con la detención domiciliaria por supuesto hostigamiento de las fuerzas de seguridad, cuando en esa situación también pueden estar los demás presos. Peticionando se haga lugar al recurso, haciendo reserva del caso federal.

**II-** Reseñados los agravios de ambos recursos de hecho, en procura de brindar una clara exposición de las respuestas que se brindarán a los mismos, deviene necesario iniciar con la legitimación de la parte querellante, luego la del Ministerio Público Fiscal. Examinando por último la intervención de la Cámara del Crimen como tribunal de alzada del hábeas corpus recurrido.

**1)** El defensor recurrente fundamenta el interés recursivo, sosteniendo: *"...el interés de las partes que represento...lo es en función de los términos de la Ley 27372...revisten el carácter de víctimas y damnificados del accionar del imputado (aquí actor justiciable) [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] La normativa en cuestión otorga suficiente intervención a las víctimas en todas las cuestiones que impliquen un resultado como el de marras, es decir una detención domiciliaria...la denegación del remedio casatorio argumentando que el querellante carece de condición de parte es una verdadera burla..."* (Conf. fs. 12 del escrito).

**1.1)** En el estudio que deparará la norma en cuestión, resulta pertinente recordar

enseñanzas de la Corte, que ha insistido sobre aquel principio primario de sujeción de los jueces a la ley cuando su redacción es clara, no debiendo apartarse *"pues de hacerlo así olvidaría que la primera fuente de exégesis de la ley es su letra y cuando ésta no exige esfuerzo de interpretación debe ser aplicada directamente, con prescindencia de consideraciones que excedan las circunstancias del caso expresamente contempladas por la norma"* (Conf. Fallos: 330:4988).

Vemos que a lo largo de todo el Capítulo III de la norma nacional, se establecen distintos derechos en favor de la víctima, para ser ejercitados en cada fase de un proceso penal.

Así, en lo que resulta pertinente mencionar, figuran: *"...intervenir como querellante...en el procedimiento penal, conforme a lo establecido por la garantía constitucional del debido proceso y las leyes de procedimiento locales..."; "...ser escuchada antes de cada decisión que...dispongan medidas de coerción o la libertad del imputado durante el proceso, siempre que lo solicite expresamente"* (art. 5° acápites "h" y "k", respectivamente).

En el mismo capítulo se regula que: *"Durante la ejecución de la pena la víctima tiene derecho a ser informada y a expresar su opinión y todo cuanto estime conveniente, ante el juez de ejecución o juez competente, cuando se sustancie cualquier planteo en el que se pueda decidir la incorporación de la persona condenada a: "...d) Prisión*

*domiciliaria;"* (art. 12 primer párrafo). Agregando el precepto: *"El Tribunal a cargo del juicio, al momento del dictado de la sentencia condenatoria, deberá consultar a la víctima si desea ser informada acerca de los planteos referidos en el párrafo que antecede. En ese caso, la víctima deberá fijar domicilio, podrá designar un representante legal, proponer peritos y establecer el modo en que recibirá las comunicaciones"* (art. 12 segundo párrafo).

**1.2)** Respetando tal directriz interpretativa del Máximo Tribunal, surge que todos los derechos enumerados -intervención de la víctima como querellante, derecho a ser escuchada, informada, a expresar su opinión, a ser consultada, proponer peritos y modos en que se le harán las comunicaciones, entre otros- la víctima los puede ejercer incluso en relación con el instituto de la prisión domiciliaria (sea ella una medida de coerción o una forma de cumplimiento de la pena), *pero dentro del marco del proceso penal.*

En efecto, cuando de la propia literalidad de la ley -adoptando frases tales como *"procedimiento penal"*, *"medidas de coerción"*; cuando aduce *"al momento del dictado de la sentencia condenatoria"*; o incluso cuando explicita *"durante la ejecución de la pena"* e *"incorporación de la persona condenada"*-, surge sin equívocos que se aluden o momentos o situaciones propias de la sustanciación de un proceso penal, no puede concluirse otra cosa más

que existió una intención legislativa de reconocer esos derechos en un marco procesal que no es el del *hábeas corpus*.

**1.3)** Estas afirmaciones encuentran su razón en la propia naturaleza del *hábeas corpus* -correctivo en este caso- estructurado para constituir un proceso rápido, dinámico, en donde aquellos derechos de la víctima terminarían por frustrarse -cuando no los del amparado-, por no poder ser cumplidos a cabalidad. Ejemplo de ello, lo podemos hallar en el derecho a ser escuchado, que tienen tanto la víctima como el amparado detenido, pero con claras diferencias en cuanto al trámite procesal entre un supuesto y el otro.

Respecto de la primera como se analizara, el derecho se ejerce previo a disponerse sobre una medida de coerción personal o la libertad de un imputado (art. 5°); pero procurándose contactos innecesarios con el imputado -procurándose evitar que sufra una re-victimización- (Conf. art. 10°, primer párrafo de la ley nacional).

Situación que difiere en el proceso constitucional, que desde una óptica de la norma que atiende a la vulnerabilidad del amparado, se busca concentrar los actos -medidas de prueba, descargos- y sujetos que participen de ellos, en una única audiencia (principios de celeridad e inmediación), resultando obligatoria la presencia del amparado delante del juez en una sola audiencia celebrada "...en

presencia de los citados que comparezcan..." (art. 10 de la Ley N° 4327).

Dijo nuestro Máximo Tribunal sobre las características del hábeas corpus correctivo de la Ley Nacional 23.098 -idéntica en la redacción a la norma local- que *"...con la extensión del procedimiento sumarísimo de hábeas corpus a la protección de la dignidad y respeto a la persona, con los que debe cumplirse la privación de libertad, el legislador ha buscado establecer un **medio legal adicional, rápido y eficaz**, para resguardar el trato digno en las prisiones y para solucionar situaciones injustas que allí se planteen..."* (Conf. autos "GALLARDO, JUAN CARLOS S/ HÁBEAS CORPUS", Exp. G.507.XXXIV, considerando 4°, el destaque nos pertenece).

En conclusión, el carácter sumarísimo que reviste el proceso de hábeas corpus no puede ser utilizado en perjuicio del amparado (Conf. Corte, in re "Haro" Expte. H.338.XLII), soslayándose determinadas exigencias procedimentales que le son propias, en procura de intentar satisfacer los derechos de la víctima.

Lo que torna infundada desde este aspecto la postura del recurrente, pretendiendo infructuosamente hacer valer la normativa nacional para dar legitimación procesal a las víctimas del proceso penal, por el mero hecho de haberse sustituido la prisión preventiva por una prisión domiciliaria.

**1.4)** Tampoco es sostenible la legitimación esgrimida, pero ya desde la óptica del carácter de la sentencia que se impugna, de la que se predica es una sentencia equiparable a definitiva, para así hacer procedente el recurso de casación -y su queja-.

Expresó el letrado: *"...el art. 465 del CPPCh le acuerda legitimación activa a esta parte querellante para interponer Recurso de Casación..."* (Conf. fs .12). Y transcribiendo el art. 463 del mismo cuerpo legal, concluye: *"...Así, la resolución en crisis es una de las que pueden equipararse a sentencia definitiva en lo que hace a la materia del presente cuestionamiento, toda vez que morigera la detención del Sr. [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] imposibilitando de manera expresa la modificación de dicho status. Lo que implicaría que el planteo no podría ser reeditado en el futuro..."* (Conf. 13).

El derecho al recurso de la víctima no se ve frustrado, en tanto la normativa nacional prevé que los derechos que reconoce lo pueda ejercitar en relación con el instituto de la prisión domiciliaria, tanto cuando ésta revista la forma de cumplimiento de la prisión preventiva durante la fase investigativa, o cuando sea la forma en que se cumplirá la condena, al momento de dictarse la sentencia o cuando se la ejecutase (ver arts. 5° y 12°). De modo que el carácter definitivo no es tal, debiendo ser también rechazado este argumento de la queja.

**2)** En cuanto a la legitimación procesal invocada por la Fiscalía de Cámara, basando su legitimación para intervenir en estos autos en el art. 1° la Ley Orgánica de Ministerio Público Provincial N° 4396, afirma que en base al principio de unidad de actuación, es garante del orden público constitucional, la seguridad jurídica y la igualdad ante la ley, procurando la efectividad de las normas y la interpretación unitaria de las mismas.

**2.1)** La norma en cuestión establece como funciones de ese órgano del Poder Judicial la defensa del interés público y los derechos de las personas, custodiando la normal prestación del servicio de justicia y velando por la correcta aplicación de la ley (art. 1°).

En oportunidad de analizar este precepto, -si bien en un caso de recusación pero que resulta válido traer a colación-, esta Sala sostuvo: *"...el deber de objetividad es inmanente del actuar del Fiscal, quien debe conducirse desprovisto de intereses o de pasiones; como dice la L.O. Ministerio Público N° 4396, actuando "...en defensa del interés público y los derechos de las personas...procurando la satisfacción del interés social..." (arts. 1° y 9°). Es decir, exige un actuar en búsqueda de la verdad, aunque sea en beneficio del propio imputado..."*

Y citándose el precedente "Telleldín, Carlos Alberto y otros s/Homicidio calificado...Inc. de recusación de los Sres. Fiscales..." (Registro N°

938 TOCr. Fed. 3 del Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 3), se concluyó de modo concordante con ese tribunal: "...si bien los fiscales no deben ser imparciales en el mismo sentido que el juzgador deben guiarse por la exclusiva finalidad de perseguir el cumplimiento de la ley, la Constitución Nacional y el control de legalidad del proceso, según la manda del artículo 120 de la CN..." (Conf. in re "Mongelos" - Interlocutorio N° 85/12-).

Ese deber de objetividad -sin pasiones ni intereses propios- no sólo lo es a favor del imputado sino incluso de la víctima del delito, que se concreta en diversas funciones como las enunciadas que debe desplegar en el proceso penal, pero también en el ámbito del proceso constitucional.

**2.2)** En efecto, dado que en el presente caso -singular en cuanto a las particularidades presentadas y analizadas- tales víctimas no podían intervenir porque se trataba de un proceso constitucional y no penal, donde se ventilaría un pedido de prisión domiciliaria, correspondía que en este procedimiento lo hiciera el Ministerio Público Fiscal en su lugar.

Al ser la prisión domiciliaria un instituto extraño a la regulación del hábeas corpus provincial, pero tenido en mira por la ley nacional - con disposiciones de orden público- para regular a su respecto el ejercicio de ciertos derechos de las víctimas (entre otros, a ser escuchadas, informadas,

emitir opinión), el control Fiscal resultaba por esa razón, necesario.

Recuérdese que forma parte de un órgano del Estado a quien le corresponde como funciones, velar por la aplicación correcta de la ley -sea nacional o provincial-; pero también la defensa de los derechos de las personas, sean ellas imputadas de un delito, o sean sus víctimas.

Sobre estas últimas -anticipándose con sentido visionario a la actual regulación de los derechos de las víctimas de delitos-, en su relación con el Estado, decía Nicolás Becerra: "...Entre las relaciones que el Ministerio Público debe promover se ubica, en primerísimo lugar, su relación con las víctimas. Es también uno de sus problemas. Actualmente la víctima ha comenzado a ocupar un lugar importante en el proceso penal..."

"...La defensa de los intereses de la sociedad no puede dejar de lado de ningún modo, la defensa de aquellos que han sido *objeto de violencia*, debe centrar su atención en las víctimas. Los mecanismos son diversos: desde dentro del proceso colaborando con el querellante y como abogado de las víctimas que no quieren o no pueden ser querellantes..." (Conf. "EL MINISTERIO PÚBLICO Y LOS NUEVOS DESAFÍOS DE LA JUSTICIA DEMOCRÁTICA", 1ra. Edic., Bs. As., Ad-Hoc, 1998, pág. 22, la bastardilla es del autor).

**2.3)** Ya hemos aclarado que las disposiciones de la ley nacional N° 27372 son de orden público (art.1°) de modo que resultan imperativas para cualquier órgano judicial sin distinción de jurisdicciones -provincial o nacional-.

No podía entonces soslayarse la importancia que revestía la intervención del Ministerio Público Fiscal, por ser garante de la normal prestación del servicio de justicia, lo cual supone entre otras cosas, evitar que acontezcan situaciones injustificadas de desigualdad en el acceso a la jurisdicción.

Ello se advierte de modo patente en la hipótesis de marras, cuando merced al oportunismo y la picardía de quien procura favorecerse con la interposición del pedido de prisión domiciliaria, se frustra la posibilidad de las víctimas de poder ejercer los derechos que la ley nacional les acuerda.

Toda vez que si la prisión domiciliaria por pedido del imputado se otorga en el marco de un proceso penal, aquéllas podrán ejercer sus derechos; pero si se concretara en un proceso constitucional - como sucedió en estos autos-, se verán impedidas por las razones que ya fueran exhaustivamente analizadas.

El control de la recta administración de justicia a cargo del Ministerio Público Fiscal es la llave para conjurar esta violación del derecho a la tutela judicial efectiva, definida por Bidart Campos como un derecho autónomo "...consistente en la

*capacidad del justiciable de acudir ante un tribunal para que éste le resuelva la pretensión que articula en el proceso..."* (Conf. "El acceso a la justicia, el proceso y la legitimación", en la obra colectiva "LA LEGITIMACIÓN -HOMENAJE AL PROFESOR DOCTOR LINO ENRIQUE PALACIO-, coordinada por Augusto M. Morello, 1ra. Edic., Bs. As., Abeledo Perrot, 1996, pág. 16).

Esta Sala in re "Camaño" - Interlocutorio N° 89/14- ha tenido oportunidad de abordar el principio de igualdad ante la jurisdicción, haciendo propias palabras del constitucionalista precitado quien afirmara que *"...el Estado no puede tratar de modo desigual a quienes se encuentran en situaciones similares, ni cuando legisla, ni cuando administra, ni cuando juzga. Todos los habitantes son iguales ante el Estado, cualquiera sea la función del poder en que se traduzca la actividad estatal"*.

*"Por ende, si cuando un mismo tribunal o tribunales diferentes aplican e interpretan la misma ley en casos semejantes, de modo opuesto o contradictorio, la jurisprudencia discrepante vulnera la igualdad jurídica, porque el Estado está deparando un trato disímil a justiciables que se hallan en condiciones equivalentes..."* (Conf. "IGUALDAD ANTE LA LEY Y DESIGUALDAD EN SU APLICACIÓN", E.D., T. 78, pág. 513).

En consecuencia, corresponde hacer lugar al recurso de queja interpuesto por la Fiscalía de Cámara por las razones antes expuestas.

**3)** En lo que atañe a la intervención que le cupo a la Cámara del Crimen, se advierte una nulidad de carácter absoluto que debe ser declarada de oficio, concerniente a la capacidad del Tribunal (art. 184 inc. 1° del CPP). Término que al decir de Cafferata Nores y Tarditti -en lo que interesa destacar- alude a "*...la observancia de las reglas que fijan la competencia material...*" (Conf. "CÓDIGO PROCESAL PENAL DE LA PROVINCIA DE CÓRDOBA COMENTADO, Tomo 1, 1ra. Edic., Mediterránea, Córdoba, 2003, pág. 461).

Criterio sustentado por esta Sala en el precedente "López Julio José y otros..." -Sent. 178/04-, donde se declaró la nulidad de oficio por incompetencia territorial pero que tiene plena aplicación a la hipótesis que aquí se señala, de incompetencia en razón de la materia. Se dijo en esa oportunidad que "*...se violó el art. 18 de la Constitución Nacional y 20 de la Constitución Provincial que consagra la garantía del Juez natural, lo que ocasiona la nulidad absoluta de fallo en cualquier grado del proceso. En tales condiciones, resultando el defecto señalado uno de aquellos conminados con la nulidad absoluta por el art. 161 inc. 1 del CPP (Ley 1062) -léase actual art. 184 inc. 1°, Ley 4538-, toda vez que afecta a la capacidad*

*del Tribunal, por estar referida a la observancia de las reglas que fijan la competencia en razón del territorio -léase materia- (Cfr. Clariá Olmedo, Derecho Procesal Penal, T. II, pg. 237), corresponde oficiosamente declarar la nulidad...del fallo...".*

Al hablar sobre la competencia, dice Clariá Olmedo que la misma: *"...es de carácter público dado que establece las reglas para una mejor y más eficiente administración de justicia y debe poner orden en el ejercicio de la jurisdicción. Asimismo, como segundo carácter, constituye un componente del concepto de juez natural...es de carácter improrrogable, y por último, la característica de estabilidad, ya que una vez establecida por imperio de la ley no puede ser modificada durante el transcurso del proceso..."* (Conf. "TRATADO DE DERECHO PROCESAL PENAL", Tomo VIII, 1ra. Edic., Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2011, pág. 189)

**3.1)** El a-quo erróneamente interpretó el art. 15 de la ley de hábeas corpus, toda vez que al hacer lugar al recurso de queja del amparado, sostuvo: *"...conforme al art. 15 de la Ley 4327 que dispone la competencia de la 'Cámara del Crimen que por turno corresponda' sin perjuicio de las disposiciones del CPPCH vigente y en atención a los principios de celeridad procesal propios del instituto en estudio, conforme el art. 16 de la Ley de Hábeas Corpus deberá señalarse audiencia conforme*

a lo previsto por la norma legal (art. 10)..." (Conf. Interlocutorio N° 180, fs. 19 vta.).

Soslayándose la segunda parte del artículo que refiere a la competencia de esta Sala, cuando el hábeas corpus sea resuelto como en el presente caso, por un magistrado que juzga en instancia única (juzgado de ejecución), al establecer: *"Contra la decisión podrá interponerse recurso de apelación...Concedido el recurso, el juez o tribunal remitirá las actuaciones a la Cámara del Crimen que por turno corresponda, aunque la decisión hubiere sido dictada por un juez de otro fuero. Si la decisión proviniera de un tribunal colegiado de segunda instancia, o que juzgue en única instancia, o de un miembro de éstos, se remitirán las actuaciones a la Sala Segunda del Superior Tribunal de Justicia..."*.

**3.2)** En consecuencia, corresponde declarar la nulidad de la Resolución N° 180 de fecha 25/10/17 donde la Cámara del Crimen hiciera lugar a la queja formulada por el amparado (fs. 15/16) y, como consecuencia de ello, la audiencia del art. 10 de la Ley N° 4.327 (fs. 23/26), la Resolución N° 182 de fecha 27/10/17 por la que se revocara la Resolución N° 366 del Juzgado de Ejecución de esa ciudad de fecha 19/10/17 (fs. 54/66 y vta.) y la Resolución N° 195 por la que no se hiciera lugar al recurso de apelación de la Fiscalía de Cámara (fs. 125/126) -todos registrados en la causa principal,

Expte. N° 8191/17-2- (arts. 184 incs. 1° y 2°, 185 y 189; todos del CPP).

En razón a que la queja formulada por el letrado defensor del amparado por denegación del recurso de apelación -Conf. escrito de fs. 01/04 de la causa principal- fue erróneamente presentada ante la Cámara del Crimen cuando correspondía hacerlo ante esta sede (art. 479 CPP), debe ser desechada. Remítanse todas las actuaciones elevadas a esta sede al Juzgado de Ejecución a los efectos correspondientes. Comuníquese a la Cámara Primera en lo Criminal, Fiscalía de Cámara y Fiscalía de Investigación N° 1 todos con sede en la ciudad de Presidencia Roque Sáenz Peña, con copia informática de la presente.

Por todo ello, la Sala Segunda en lo Criminal y Correccional del Superior Tribunal de Justicia, reunida en Acuerdo del día de la fecha,

**RESUELVE:**

**I-** *RECHAZAR* el recurso de queja interpuesto por el Defensor técnico del amparado en escrito glosado a fs. 01/04 de la causa principal. Con costas a cargo de su representado.

**II-** *RECHAZAR* el recurso de queja interpuesto por el Defensor técnico de la parte querellante en escrito glosado a fs. 10/16. Devolviéndose un sobre cerrado con documental que acompañara. Con costas a cargo de su representada.

**III-** *HACER LUGAR* al recurso de queja de la Fiscalía de Cámara en escrito glosado a fs. 01/03.

**IV-** *DECLARAR LA NULIDAD* de la Resolución N° 180 de fecha 25/10/17 donde la Cámara del Crimen hiciera lugar a la queja formulada por el amparado (fs. 15/16) y, como consecuencia de ello, la audiencia del art. 10 de la Ley N° 4.327 (fs. 23/26), la Resolución N° 182 de fecha 27/10/17 por la que se revocara la Resolución N° 366 del Juzgado de Ejecución de esa ciudad de fecha 19/10/17 (fs. 54/66 y vta.) y la Resolución N° 195 por la que no se hiciera lugar al recurso de apelación de la Fiscalía de Cámara (fs. 125/126) -todos registrados en la causa principal, Expte. N° 8191/17-2- (arts. 184 incs. 1° y 2°, 185 y 189; todos del CPP).

**V-** *REGULAR* los honorarios profesionales del abogado CESAR AUGUSTO DE CESARE en la suma de PESOS SIETE MIL (\$ 7.000.-) de conformidad a las disposiciones arancelarias vigentes (arts. 4, 7, 11 y 13), a cargo de su representada.

**VI-** *REGÍSTRESE.* Notifíquese. Habilítense días y horas inhábiles. Remítanse todas las actuaciones elevadas a esta sede al Juzgado de Ejecución a los efectos correspondientes. Comuníquese a la Cámara Primera en lo Criminal, Fiscalía de Cámara y Fiscalía de Investigación N° 1 todos con sede en la ciudad de Presidencia Roque Sáenz Peña, con copia informática de la presente. Líbrese cédula a Caja Forense. Oportunamente, ARCHÍVESE.

*EMILIA MARÍA VALLE, PRESIDENTA - ROLANDO IGNACIO TOLEDO,  
VOCAL - MIGUEL ANGEL LUBARY, SECRETARIO*

**- COPIA INFORMÁTICA -**