

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA PROVINCIA DE CÓRDOBA.

RECURSO DE CASACIÓN-IMPUGNABILIDAD OBJETIVA-RESOLUCIONES EQUIPARABLES A SENTENCIA DEFINITIVA-AUTO QUE DECIDE LA EXCLUSIÓN DEL QUERELLANTE PARTICULAR-FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO-MOTIVO FORMAL- DEBER DE DEMOSTRAR EL VICIO ALEGADO - RECURSOS - RECURSOS CON EFECTO DEVOLUTIVO-FACULTADES DEL TRIBUNAL AD QUEM-IMPROCEDENCIA SUSTANCIAL-NOCIÓN-PRETENSIÓN QUE DESCONOCE LA NORMA LEGAL QUE REGULA EL CASO- RECURSO DE REPOSICION - RESOLUCIÓN-EFECTOS-APELACIÓN EN SUBSIDIO - CONDICIONES DE INTERPOSICIÓN - CONTROL JURISDICCIONAL (ART. 333 CPP)-DECISIONES SUSCEPTIBLES DE CONTROL- INVESTIGACION PENAL PREPARATORIA. IMPUGNACIONES-IDENTIDAD ENTRE OCURRENCIA Y OPOSICIÓN.

AUTO NUMERO: CIEN

Córdoba, veinticuatro de abril de dos mil doce.

Y VISTOS: Los autos “Enricci, Germán Daniel p.s.a. prevaricato -Recursos de Casación e Inconstitucionalidad-” (Expte. “E”, 10/11).

DE LOS QUE RESULTA: I. Por decreto del 27 de abril de 2011, el Fiscal de Instrucción de Huinca Renancó dispuso: I) Por recibido el presente escrito formulado por los Dres. Isidora del Valle Díaz y Juan Manuel Roco Colazo, a cuyo fin incorpórese. II) A la constitución en querellante particular presentada por los Dres. Isidora del Valle Díaz y Juan Manuel Roco Colazo, no ha lugar en virtud de que no surge que los peticionantes sean penalmente ofendidos del supuesto delito de acción pública investigado –prevaricato, art. 271 C.P., art. 7 del C.P.P.- no siendo herederos forzosos, representantes legales ni mandatarios del ofendido penalmente, Sr. Daniel Biscaldi (fs. 287). Contra dicha resolución, los pretensos querellantes impetran, ante el Juzgado de Control Menores y Faltas de la ciudad de Huinca Renancó, control jurisdiccional (fs. 288 a 297).

II. Por decreto del 5 de mayo de 2011, el Juzgado de Control, Menores y Faltas de la ciudad de Huinca Renancó, dispuso: atento a que el instituto del artículo 333 del CPP (Control Jurisdiccional) se ha creado para que el imputado solicite directamente al Juez la aplicación de los artículos 269, 280 y 283, todos relacionados a medidas coercitivas de libertad personal (aprehensión, arresto, detención); a lo solicitado por los Dres. Isidora Díaz y Juan Manuel Roco Colazo, no ha lugar por improcedente. Ocurran los peticionantes por ante quien corresponda (fs. 300). Contra dicho proveído los Dres. Isidora del Valle Díaz y Juan Manuel Roco Colazo deducen reposición y apelación en subsidio (fs. 305 a 308).

III. Por auto nº 11, del 18 de mayo de 2011, el Juzgado de Control, Menores y Faltas de la ciudad de Huinca Renancó resolvió: I) No hacer lugar al recurso de reposición interpuesto por los Dres. Isidora Díaz y Juan Manuel Roco Colazo, en contra del decreto de fs. 14 de autos, por el cual se dispone el rechazo del trámite del art. 333 del C.P.P. (Control Jurisdiccional). II) No hacer lugar al recurso de apelación interpuesto en subsidio, por inadmisibile (art. 461 CPP) (fs. 313 a 315). Contra la decisión aludida los pretensos querellantes bifurcan su pretensión impugnativa pues, por un lado, deducen recurso de queja ante la Cámara en lo Criminal de la ciudad de Río Cuarto, por el otro, interponen recurso de apelación (fs. 317 a 320).

IV. Con fecha 24 de mayo de 2011, el Juzgado de Control, Menores y Faltas de la ciudad de Huinca Renancó concedió el recurso de apelación interpuesto por los Dres. Isidora Díaz y Juan Manuel Roco Colazo (fs. 321)

V. Por auto nº 87, del 8 de septiembre de 2011, la Cámara en lo Criminal y Correccional de 2da. Nominación de la ciudad de Río Cuarto, resolvió: 1) Declarar mal concedido el recurso de apelación interpuesto por los Dres. Isidora del Valle Díaz y Juan Manuel Roco Colazo en contra del Auto nº 11, del 18 de abril de 2011, por improcedente (art. 485 del CPP). 2) Rechazar el recurso de queja interpuesto por los Dres. Isidoro del Valle Díaz y Juan Manuel Roco Colazo, confirmando el Auto impugnado en cuanto dispuso en el punto II) no hacer lugar al recurso de apelación interpuesto en subsidio por inadmisibile (arts. 449 y 461 del CPP). 3) En atención a lo resuelto en los puntos 1 y 2, la solicitud de declaración de inconstitucionalidad de los artículos 464, 334 último párrafo, 471, 476 y 484 del CPP deviene abstracta (fs. 331 a 333).

Y CONSIDERANDO: I. Contra la decisión aludida los pretensos querellantes Isidora Díaz de Roco Colazo y Juan Manuel Roco Colazo deducen recurso de casación, invocando ambos motivos de la referida vía impugnativa (fs. 19 a 27).

Los recurrentes señalan que los motivos de casación se resumen en la invocación del artículo 468 inc. 2º del CPP en tanto se han inobservado normas que el CPP establece con sanción de nulidad –art. 186 del CPP-.

En lo que hace a la inconstitucionalidad, simplemente el motivo del recurso es la violación por medio de la resolución que se ataca, de la garantía de juez natural de la causa prevista en la Constitución de la provincia y en la de la Nación.

Luego de reseñar los antecedentes de la causa, señalan que la denegatoria afirma dogmáticamente que el recurso de apelación traído a consideración de la alzada no

procede, porque a los fines de recurrir una resolución denegatoria está el recurso de queja el que se debe interponer y que por eso los pretensos querellantes erraron la vía impugnativa para hacer valer su derecho.

No le asiste razón a la Cámara -aducen-, toda vez que ante la denegatoria del recurso de reposición ante el mismo Juez de Control, se interpuso en tiempo y forma recurso de apelación, que fue concedido.

Aclaran que es verdad que en el medio el Juez no había concedido la apelación interpuesta en forma subsidiaria por no haber fijado los recurrentes domicilio en la ciudad de Río Cuarto, pero lo que la Cámara no repara es que esta inadmisibilidad formal fue subsanada dentro del término para apelar. Así lo entendió el Juez de Control -enfatisa-, al conceder el recurso de apelación.

Los recurrentes aclaran que si bien la queja intentada no era admisible, no lo era por otras razones como se desprende de autos: ante la concesión del recurso, cae la queja de la apelación denegada, por devenir abstracta. Este grave vicio de fundamentación que se funda en la no constitución de un domicilio que luego se constituyó, deviniendo abstracta la cuestión, descalifica la denegatoria que impide el acceso a la justicia; concluyendo que la apelación fue articulada en término, y se constituyó domicilio legal.

Aducen que la decisión de la queja además de dogmática es falsa, pues la parte fijó domicilio en término, entonces no podía ser salvada las exigencias formales, dejar de tratar las cuestiones introducidas en el recurso de apelación concedido por el Juez de Control.

El auto nº 87 resulta arbitrario, pues no podía la Cámara con competencia de Tribunal de Apelación sin fundamento legal ni fáctico sustraerse a tratar el recurso de apelación, las nulidades y las inconstitucionalidades planteadas, no sólo de lo dispuesto por el Juez de Control mediante Auto nº 11, sino porque el órgano jurisdiccional que debió controlar los actos del fiscal –Juez de Control- arrancó con citas inaplicables de los artículos 333, 269, 280 y 283 del CPP, que no encajan en el caso, ni fueron invocados por los ocurrentes. Se sustrae la Cámara de entender sobre los alcances de la “ocurrencia” legislada por el artículo 93 del Código Procesal Penal, interpretados por el Fiscal y el Juez de Control.

Lo cierto es que en la hipótesis tampoco podía la Cámara dejar de controlar los referidos dislates jurídicos, extrayendo que la ocurrencia establecida por este artículo es sustancialmente una “oposición”, utilizando el artículo 338 del CPP para decir que los ocurrentes debieron introducir el planteo ante el Fiscal de Instrucción. Son cuestiones no

menores, en cuanto a la defensa en juicio en los tribunales provinciales, agravios fundados en inobservancia de garantías procesales de rango constitucional.

Denuncian también que la Cámara del Crimen ha vulnerado el principio *tantum devolutum quantum apelatum*, pues el ámbito de conocimiento del Tribunal de Apelación tiene un doble aspecto; por un lado, con relación a lo que ha sido materia de apelación y agravio, y por el otro, respecto de lo que ha sido objeto de planteo en primera instancia.

En el caso se ha rechazado el recurso porque sí, sin fundamento fáctico ni legal que derive de las constancias de la causa, rechazando el recurso de apelación sin tratarlo, es decir, sin dar fundamento fáctico ni legal que derive de las constancias de la causa, rechazando el recurso de apelación sin tratarlo.

II. Notificado del recurso de casación interpuesto, a fs. 349, se pronuncia sobre el mismo el Sr. Fiscal Adjunto, quien señala que pese a que la impugnación fue titulada “recurso de casación e inconstitucionalidad -reserva del caso federal-” y que en instancias anteriores se había planteado la inconstitucionalidad de los artículos 93, 464 y 471 del CPP, en el libelo recursivo que es objeto del presente análisis se endereza exclusivamente a cuestionar la fundamentación del fallo de la Cámara, denunciando -entre otras incorrecciones- la omisión de tratamiento de estas cuestiones. No advirtiéndose la interpretación en forma autónoma de un recurso de inconstitucionalidad, de conformidad al artículo 483 del CPP.

III.1. Esta Sala sostiene que resultan impugnables en casación las resoluciones que resuelven en sentido adverso a la pretensión del recurrente de actuar como querellante particular, por cuanto las mismas provocan un agravio de insusceptible reparación ulterior, pues ante la denuncia de los delitos en orden a los cuales se solicitó ejercer aquel derecho amparado constitucionalmente (Fallos: 268:266), resultaría tardía toda posibilidad de volver a debatir el tema en una posterior oportunidad procesal, en la medida que lo decidido se vincula con el ejercicio de la jurisdicción por parte de los jueces naturales (cfr. Fallos: 300:75; 302:1128 y 321:2826) (CSJN, “González”, 19/10/2004, Fallos: 327:4451) (TSJ, Sala Penal, “Bonfigli”, S. n° 79, 17/05/2007; “Denunc. formulada por Bellotti”, S. n° 92, 24/05/2007; “Carpinello”, A. n° 118, 19/06/2008; “Medina”, A. n° 162, 29/07/2008).

La referida doctrina impone reconocer cumplimentado el requisito vinculado a la impugnabilidad objetiva, toda vez que el recurso se dirige en contra de una decisión que -en definitiva- impide volver a discutir el proveído contrario a la constitución en acusador privado. Es que, la decisión recurrida en casación desecha las distintas impugnaciones deducidas en contra del auto que rechaza la reposición deducida en contra del decreto que ordena la

improcedencia del control jurisdiccional a fin de controvertir el rechazo de la constitución en querellante particular.

2.a. Es preciso recordar que, cuando la ley procesal exige que se presente cada motivo con sus fundamentos bajo sanción de inadmisibilidad (art. 474, 455, C.P.P.), impone el desarrollo sustancial del motivo o agravio invocado, es decir, del fundamento de la impugnación.

Ello significa que se debe razonar críticamente sobre las argumentaciones efectuadas por el *a quo* y explicar así en qué consiste el vicio que se le atribuye a la sentencia (T.S.J., Sala Penal, A. n° 16, 18/3/96, "Zabala"; A. n° 57, 24/3/98, "Gramajo"; A. n° 67, 18/3/99, "Quiroga"; A. n° 327, 11/10/00, "Guardatti"; A. n° 47, 23/2/01, "Moyano"; entre muchos otros).

El referido estándar de revisión, se ha mantenido con respecto a las impugnaciones deducidas por los acusadores privados, toda vez que la denominada teoría de la potencialidad o capacidad de rendimiento de la impugnación casatoria a la que adscribe la Corte Suprema de Justicia *in re* "Casal" (20/9/05) se vincula exclusivamente con el recurso del imputado a recurrir el fallo condenatorio ante un Tribunal Superior (CADH, 8, 2, h) (T.S.J. "Sala Penal", "Quiroga c/Sassatelli", A. 168, 12/9/2007; "Morcillo-Pagano-", A. 180, 5/10/2007; "Piergovanni", S. n° 255, 3/10/2007; "Aguirre", S. n° 260, 5/10/2007; "Tomaselli", S. n° 292, 12/11/2007; "Núñez", S. n° 69, 11/04/2008; "Actuaciones labradas por la Cámara en lo Criminal de 10° en "Ramírez, Juana", A. 30, 12/3/2008; "Marroncle", S. n° 116, 14/05/2009).

b. La exigencia de dotar a cada motivo de sus fundamentos se traduce, cuando el recurso de casación se interpone al amparo del motivo formal de casación en exponer las razones del vicio anulatorio de la decisión recurrida (T.S.J., Sala Penal, "Quiroga", A.I. N° 96, del 18/9/96; "Barraza", A.I. N° 142, del 20/11/96; "Supichiatti", A.I. N° 144, del 27/11/96; "Ontivero", A.I. N° 3, del 10/2/97, "Pompas", S. n° 20, 5/4/2000; "Altamirano", S. n° 156, 24/06/2008; "Ritorni", S. n° 318, 09/12/2009; "Arregui", A. n° 221, 25/8/2010; entre muchos otros).

Es que el recurso debe bastarse a sí mismo, toda vez que en el juicio de casación, la vigencia del principio *iura novit curia*, es restringida. Los defectos de interposición no pueden ser suplidos por este Tribunal, pues le está impedido por la limitación de su propia competencia excepcional (de la Rúa, Fernando, "La Casación Penal", ed. Depalma, Bs.As. 1994, pág. 231).

c. Antes de escrutar la procedencia del libelo impugnativo debe señalarse que si bien es cierto que el Código Procesal Penal de la provincia divide el control de admisibilidad de los recursos con efecto devolutivo, estableciendo que el Tribunal *a quo* solamente verificará si la resolución es recurrible, si el recurso ha sido interpuesto en tiempo, y por quien tiene derecho; en tanto que la comprobación de los restantes requisitos vinculados a la fundamentación de la impugnación quedan a cargo del Tribunal *ad quem* (arg. art. 455 del CPP); no es menos cierto que autorizada doctrina sostiene que el Tribunal *ad quem* también podrá revisar nuevamente los requisitos que el *a quo* consideró satisfechos (Cafferata Nores, José I. - Tarditti, Aída, *Código Procesal Penal de la Provincia de Córdoba -Comentado-*, T. II, Ed. Mediterránea, Córdoba, 2004, p. 390; Ayán, Manuel N., *Recursos en materia penal - Principios Generales-*, Lerner, Córdoba, 2001, p. 234) (TSJ, Sala Penal, A. n° 198, 5/8/2010, "Actuaciones labradas con motivo de la denuncia formulada por Abraham Bogoslavsky") .

3. Dicho lo anterior, debe recordarse que en sede de análisis del giro "sustancial improcedencia", la doctrina jurídica ha señalado con claridad: "En términos generales, se puede afirmar que el recurso es sustancialmente improcedente, cuando la *falta de fundamentos* del mismo sea *palmaria*, cierta, patente. En otras palabras, cuando la falta de fundamentos del recurso aparezca de un modo seguro, sin posibilidad de disenso y utilidad de discusión; cuando la simple enunciación del motivo que sustenta al recurso sea suficiente para demostrar que es infundado" (Ayán, Manuel N., "*Recursos en materia penal*", segunda edición, actualizada por Gustavo A. Arocena y Fabián I. Balcarce, Lerner, Córdoba, 2001, pág. 239).

Así, puede afirmarse, sin hesitación, que la falta de fundamentos de determinada pretensión impugnativa resulta *palmaria*, cuando, como en el caso, la petición que formula el recurrente se efectúa desconociendo *palmaria*mente la norma que regula el caso ("Guardatti", A. n° 327, 11/10/00; "Maiztegui", A. n° 370, 13/11/00; entre muchos otros precedentes).

En autos, los impetrantes incurren en tal yerro, pues al proclamarse que frente a la denegatoria del recurso de reposición se interpuso en tiempo y forma el libelo que contenía el recurso de apelación donde se fijaba domicilio en la sede del Tribunal de Alzada, desconocen que el artículo 459 del Código Procesal Penal establece que *la resolución que recaiga sobre el recurso de reposición hará ejecutoriada [vale decir adquirirá firmeza] a menos que el recurso hubiera sido deducido junto con el de apelación en subsidio, y este fuere procedente.*

Digámoslo con otras palabras; los recurrentes omiten considerar que el ordenamiento penal procesal establece, en una formula exenta de vaguedades, que el pronunciamiento sobre la reposición es preclusivo, salvo que junto al recurso de reposición hubiere sido deducido –en debida forma- el de apelación en subsidio; por lo que no es posible postular la existencia de un tiempo para apelar luego que el referido pronunciamiento se haya dictado.

De tal manera que, contrariamente a lo que se sostienen en la impugnación, la única posibilidad de sortear la firmeza de la decisión del recurso de reposición era la presentación de la apelación de modo conjunto con aquel, y no como sostienen los impetrantes a través de un libelo que contenga el referido recurso ordinario deducido luego de la notificación de la denegatoria del recurso de reposición.

Huelga aclarar que, al momento de la referida interposición conjunta, el recurso de apelación debía deducirse con resguardo de las exigencias específicas previstas para él, como lo es, *verbi gratia* que en los casos en que el Tribunal de Alzada reside en otra ciudad, la parte deberá fijar nuevo domicilio, bajo pena de inadmisibilidad (arg. arts. 459 y 461 del CPP; CAFFERATA NORES, José I.- TARDITTI, Aída, *Código Procesal Penal de la Provincia de Córdoba – Comentado-*, T.II, editorial Mediterránea, Córdoba, 2003, p. 403); lo que evidentemente no ha sucedido en el caso.

4. Sin perjuicio de lo expuesto precedentemente y a los fines de satisfacer las expectativas de los pretensos querellantes, debe señalarse que la respuesta brindada en el recurso de reposición resulta conforme a derecho, pues el control jurisdiccional, atento lo establecido en el art. 333 del C.P.P., procede sólo para revisar la situación de libertad del imputado (TSJ, Sala Penal, “Santucho”, S. 54, 14/6/2004). En este sentido, esa vía procesal sólo podrá ser esgrimida cuando se pretenda que el Juez disponga el mantenimiento de la libertad (art. 269), su recuperación -en los casos de aprehensión, arresto o detención- (280) o la cesación de la prisión preventiva (283), siempre que la causa se encuentre en la etapa de investigación preparatoria (CAFFERATA NORES, José I.- TARDITTI, Aída, *Código Procesal de la Provincia de Córdoba, op. cit.*, p. 61/62) ; surgiendo de manera evidente que la pretensión articulada por los impugnantes –resistir la decisión que no los admite como querellantes- a través del control jurisdiccional escapa de los supuestos que habilitan tal vía de impugnación.

A ello debe agregarse que los impugnantes no explican –concreta y circunstanciadamente- por qué califican como un “dislate jurídico” lo sostenido por el a quo en lo atinente a que la ocurrencia resulta sustancialmente una oposición. Tal extremo resultaba

relevante a poco que uno repara en que doctrina científica y judicial de fuste sostiene que los términos “ocurrir” y “oponerse” se refieren a la misma actividad impugnativa, siendo evidente que esa era la interpretación del legislador, pues al hacer referencia a “ocurrir” ante el Juez en el artículo 270 del CPP, remite al artículo 338 del CPP, que da contenido a la “oposición” y regula su trámite (Cámara de Acusación, “De la Fuente”, A. n° 104, 22/06/2007; “Barbero”, A. n° 500, 24/11/2011; CAFFERATA NORES, José I.- TARDITTI, Aída, *Código Procesal de la Provincia de Córdoba, op. cit.*, T.II., p. 53).

IV. En consecuencia, corresponde declarar formalmente inadmisibles y sustancialmente improcedentes el recurso de casación deducido en autos por los pretensos querellantes Isidora del Valle Díaz y Juan Manuel Roco Colazo (arts. 449, 455 -2do. párr., 1er. sup.- y 474 C.P.P.). Con costas (arts. 550 y 551 *ibidem*).

Por todo lo expuesto, el Tribunal Superior de Justicia, por intermedio de la Sala Penal;

RESUELVE: Declarar formalmente inadmisibles y sustancialmente improcedentes el recurso de casación deducido en autos por los pretensos querellantes Isidora del Valle Díaz y Juan Manuel Roco Colazo (arts. 449, 455 -2do. párr., 1er. sup.- y 474 C.P.P.). Con costas (arts. 550 y 551 *ibidem*).

PROTOCOLICÉSE, NOTIFIQUESE Y OPORTUNAMENTE BAJEN.