

I.P.P. doce mil docientos veintiuno

Número de Orden:_____

Libro de Interlocutorias nro._____

En la ciudad de Bahía Blanca, Provincia de Buenos Aires, **a los días del mes de julio del año dos mil dieciséis**, reunidos en su Sala de Acuerdos los Señores Jueces de la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal -Sala I- del Departamento Judicial Bahía Blanca, **Doctores Pablo Hernán Soumoulou, Guillermo Alberto Giambelluca y Gustavo Ángel Barbieri**, para dictar resolución en la **I.P.P nro. 12.221/I caratulada "S.,F.M.iguel s/ incidente de condena condicional"**, prescindiéndose del sorteo (previsto en el art. 168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y 41 de la ley 5827, reformada por la nro. 12.060) atento la prevención -que surge de fs. 146/148 y vta. y en virtud de los resuelto a fs. 180/181-, manteniéndose el siguiente orden **Barbieri, Soumoulou y Giambelluca** (Magistrado que votará solo en caso de que corresponda), resolviendo plantear y votar las siguientes:

C U E S T I O N E S

1º) ¿Es justa la resolución apelada?

2º) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

V O T A C I Ó N

A LA PRIMERA CUESTIÓN EL SR. JUEZ DR. BARBIERI, DICE: Interpone recurso de apelación la Sra. Secretaria de la Defensoría General Departamental -Dra. Silvana Corvalan a fs. 165/169-, contra la resolución dictada por el Sr. Juez (sorteado a efectos de la presente) -Dr. Eugenio Casas de fs. 163/164-, por la que no hizo lugar a la petición formulada en favor del condenado S..

Se agravia la recurrente por considerar que la resolución vulnera derechos constitucionales de su asistido, como los principios de legalidad, culpabilidad y proporcionalidad.

Sostiene que existe una incongruencia entre lo dispuesto por el art. 19 del Anexo II del Decreto 532/09 y lo dispuesto por el art. 208 de la ley de ejecución penal provincial, en tanto la última -a criterio de la apelante- prescribe expresamente el derecho -de todo liberado- a solicitar que se expidan las licencias u otras habilitaciones que sean necesarias para el ejercicio de oficio, profesión o empleo; y que, dado que lo normado en la ley provincial es posterior al texto de la "norma reglamentaria", esta última habría perdido virtualidad.

Agrega que la decisión del Sr. Juez de Grado resulta arbitraria por no estar debidamente fundada, en tanto se consideró incompetente y no hizo lugar a la petición, sin dar razón alguna.

Expresa que la resolución municipal denegatoria se ha fundado en que "...podría... resultar peligroso en cuanto a la integridad física, sexual de las personas u otra debidamente fundada...", sin analizar caso por caso dichos antecedentes, para la seguridad pública vial, lo que implica que se está regulando una sanción para un persona por el solo hecho de pertenecer a una categoría "sospechosa", no con el fin de propender al bien común, sino de restringir un derecho del interesado.

Considera que la denegatoria está basada en un criterio peligrosista que infringe los postulados de los principios de legalidad y culpabilidad, lesiona el principio de proporcionalidad, afecta el derecho de trabajar del justiciable, y se opone a los lineamientos del art. 16 de la Constitución Nacional, perdiendo legitimidad por tratarse un supuesto de derecho penal de autor. Cita jurisprudencia de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo de San Martín y del Tribunal Superior de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, como ejemplos de casos en los que se declaró la inconstitucionalidad de normas que deniegan la concesión de licencia profesional

por el hecho de poseer antecedentes penales.

Expresa que la afectación al principio de legalidad se presentaría porque "...es inadmisibles que una accesoria a una condena penal o contravencional -inhabilitación perpetua para trabajar- sea determinada y regulada por el poder ejecutivo, por ser atribución exclusiva del poder legislativo...".

Solicita la revocación y que se ordene -a la Municipalidad- la concesión al Sr. F.S., del carnet de conducir de categoría profesional requerido.

Analizados los agravios planteados por la recurrente y el contenido de la decisión apelada, considero que debe rechazarse el remedio y confirmarse la decisión de fs. 163/164

En primer término advierto que el Sr. Juez de Primera Instancia, ha valorado los argumentos expuestos a fs. 108/111 en el dictamen emitido por la Asesoría Letrada Municipal, como si se tratara efectivamente de la resolución de la Secretaría de Gobierno y Protección Ciudadana (órgano municipal competente para decidir sobre la petición formulada por el justiciable). Es decir que el Magistrado no ha resuelto en última instancia sobre los fundamentos y la resolución denegatoria de un órgano competente, sino en relación a un dictamen que sugiere el rechazo del recurso de revocatoria y jerárquico interpuesto que luce a fs. 100/102.

Sin embargo en tanto la decisión de la Secretaría de Gobierno y Protección ciudadana, suscripta por el Funcionario a cargo y por el entonces intendente Municipal (a fs. 207/208), se ha fundado en idénticos argumentos a los vertidos en el dictamen asesor, (y que en definitiva tuvo en cuenta el Magistrado A Quo, ya que se ha transcripto literalmente lo dictaminado a fs. 108/11), considero que no existe afectación alguna y resolveré sobre el asunto, evitando -sin menoscabo para los interesados- el dictado de una nulidad, cuya interpretación restrictiva impone el Legislador en el art. 3 de ese Cuerpo.

Aclarado ello, e ingresando en los planteos recursivos, considero -tal como ha expuesto el Juez de Grado- que lo dispuesto por el art. 208 de la ley 12.256, modif. por ley 14.296 no resulta aplicable, debido a que "el caso" (relacionado con el condenado S.) no encuadra en dicha norma por no tratarse de uno de los supuestos allí previstos.

No se presenta una situación en la que se verifique -en forma concreta- una posible contradicción entre dicha normativa y lo dispuesto por el art. 19 del Anexo II del Decreto 532/09.

Es que la decisión municipal no se ha fundado en "...la sola razón de sus antecedentes penales...", sino en el "...estado de peligrosidad del condenado...", conclusión a la que se arriba a partir de la "...naturaleza del ilícito por el que se lo condenara..." y de lo declarado por S. respecto de su consumo de estupefacientes, lo que (a criterio del órgano administrativo) practicaría "...en forma regular..." . Ello, sobre la base del entendimiento, por parte del órgano municipal, de que "...debe evitarse la habilitación de quienes representen un potencial riesgo a los citados bienes jurídicos..." y "...tutelar la integridad de todos aquellos particulares transportados frente a la potencial peligrosidad de quien tenga una habilitación del Estado y transporte pasajeros en un estado de intoxicación de su salud que pueda poner en riesgo a los mismos..." (ver fs. 109 vta. y fs.).

Advierto entonces -como lo decidió el A Quo- que este caso no resulta ser un supuesto encuadrable en el art. 208 de la ley de ejecución penal provincial, no resultando competencia de esta Cámara de Apelaciones resolver sobre una posible inconsistencia normativa, como la esgrimida en abstracto y sin correspondencia con los constancias del caso.

Es que la decisión de la autoridad municipal no se ha basado en la existencia de una condena penal por parte del ciudadano, sino que se ha relacionado el bien jurídico protegido por la norma por la que se dictara condena, con la solicitud

de habilitación para conducir vehículos de transporte público de pasajeros, y explicitando los motivos de tal denegatoria.

Aclarado ello, y sin adelantar mi opinión con respecto al acierto o no de la cuestión de fondo decidida, tengo en cuenta que los restantes agravios se dirigen a cuestionar la posible afectación a derechos constitucionales de S., que podría implicar la aplicación de la norma municipal en la que la Secretaría de Gobierno Municipal ha fundado su negativa. Teniendo en cuenta –entonces- la falta de competencia de esta jurisdicción penal para decidir la cuestión, esos planteos deberán encauzarse por la vía correspondiente en sede administrativa (y/o judicial con competencia en esa materia) y por los medios que resulten propicios a tal fin.

La incompetencia inclusive se hace patente en las citas jurisprudenciales que ofrece la recurrente en respaldo de sus argumentos (sobre los defectos constitucionales que le adjudica a la reglamentación municipal), ya que se trata de dos casos decididos en jurisdicción contencioso administrativa y por órganos especialmente competentes por la materia.

En cuanto al agravio por el que se denuncia la arbitrariedad de la resolución por falta de fundamentación, advierto que el Sr. Juez ha brindado las razones por las que consideraba que no era aplicable al caso el art. 208 de la ley de ejecución penal provincial, como lo destacué ut supra.

Esos fundamentos han permitido a la impugnante una cabal comprensión de los motivos que justificaron la decisión y, también discutir cada uno de ellos; de allí que la denuncia resulte una afirmación dogmática, alejada al trámite del incidente.

Nada más sobre el asunto,

Respondo por la afirmativa.

A LA MISMA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR SOUMOULOU, DICE: Adhiero por sus fundamentos al voto del Doctor Barbieri.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR BARBIERI, DICE: Atento el resultado alcanzado en la cuestión anterior, corresponde no hacer lugar al recurso interpuesto a fs. 165/169 y vta., y confirmar la resolución apelada de fs. 163/164 (art. 208 ley 12.256, modif por ley 14.296, y arts. 421, 439, 440 y ccdtes del Código Procesal Penal).

Así lo voto.

A LA MISMA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR SOUMOULOU, DICE: Adhiero al sufragio del Dr. Barbieri.

Con lo que culminó el Acuerdo que signan los Sres. Jueces nombrados.

RESOLUCIÓN

Bahía Blanca, julio de de 2.016.

Y Vistos; Considerando: Que en el acuerdo que antecede ha quedado resuelto que es justa la resolución impugnada.

Por esto y los fundamentos del acuerdo que precede **ESTE TRIBUNAL RESUELVE:** no hacer lugar al recurso interpuesto a fs. 165/169 y vta., y confirmar la resolución apelada, de fs. 163/164. (art. 208 ley 12.256, modif por ley 14.296, y arts. 421, 439, 440 y ccdtes del Código Procesal Penal).

Notificar al condenado, a su Representante Legal, al Sr. Fiscal General y a la Municipalidad de Bahía Blanca.

Hecho, devolver el expediente al Juzgado de Ejecución Penal Departamental.