

**Expediente I.P.P. Nro. veinte mil quinientos ochenta y dos.**

**Libro de Interlocutorias:**

**Número de orden:**

En la ciudad de Bahía Blanca, Provincia de Buenos Aires, habiendo deliberado en los términos de los Acuerdos y resoluciones nro. 480/20, N° 535/20 y N° 558/20, (en su parte pertinente conf. Res. N° 593/20) todas de S.C.B.A, los señores Jueces de la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal -Sala I- del Departamento Judicial Bahía Blanca, integrada por Gustavo Ángel Barbieri y Pablo Hernán Soumoulou (art. 440 del C.P.P.), para dictar resolución interlocutoria en la **I.P.P. Nro. 20.582/I: "A. s S/ Recompensa"**, prescindiéndose del sorteo correspondiente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia y 41 de la ley 5827, reformada por la nro. 12.060), atento la prevención operada en I.P.P. 19.230/I, debiendo observarse el mismo orden de votación, **Dres. Barbieri y Soumoulou**, resolviendo plantear y votar las siguientes:

### **C U E S T I O N E S**

**1ra.) ¿ Es justa la resolución apelada ?**

**2da.) ¿ Qué pronunciamiento corresponde dictar ?**

### **V O T A C I Ó N**

**A LA PRIMERA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR BARBIERI, DICE:** A fs. 15/17 el Sr. Juez interinamente a cargo del Juzgado de Ejecución Penal Nro. 2 -Dr. Ricardo Gutierrez-, resolvió recompensar al condenado A. por el lapso de diez (10) días (según las constancias reseñadas en dicho auto), y dejando constancia en el legajo de ejecución "...a fin de que el avance ordenado pueda ser tenido en cuenta respecto de los futuros institutos que el mismo peticione...", lo que fuera recurrido por la Señora Secretaria de la Defensoría General Departamental -Doctora Luciana Juricich- a fs. 19/21 del presente incidente.

Entiende que si bien el A Quo concedió el instituto, lo hizo con el efecto de adelantamiento en el régimen progresivo -posibilidad de ingreso con anterioridad a los institutos de liberación anticipada- y no como una rebaja de pena, por lo que -en su opinión- aplicó errónea y arbitrariamente el art. 41 bis de la ley 12.256.

Con citas jurisprudenciales de la C.S.J.N. y del Tribunal de Casación Penal provincial sostiene que, conforme establece la ley, la recompensa concedida debe implicar que se conceda al encausado diez días de descuento del vencimiento de la pena impuesta, correspondiendo practicar un nuevo cómputo en función de lo expuesto. Sigue diciendo que si el Magistrado de Grado pretendía apartarse del texto legal, debió alegar objeciones constitucionales, lo que no ha sucedido, solicitando se revoque la resolución apelada y se aplique el artículo 41 bis de la ley 12.256 conforme el sentido literal, ordenando la rebaja de pena y practicando el nuevo cómputo correspondiente.

Analizadas las constancias de autos, en especial el trámite que ha tenido el proceso en la etapa de ejecución de la pena en lo que hace a la participación e información ofrecida a las víctimas directas de los ilícitos por los que se condenó a A., propondré al acuerdo disponer la nulidad de la resolución dictada, con los alcances que expondré.

Tal como he resuelto en numerosas oportunidades, advertida la existencia de un vicio con entidad nulificante, me encuentro facultado a entender en orden a las prescripciones contenidas en los arts. 201, 203 segundo párrafo y 435 del Código Procesal Penal, y en los artículos 18 de la Constitución Nacional y 10 y 15 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires, a fin de resguardar la garantía del debido proceso.

Sostuve en la I.P.P. nro. 9698/I, el 26/10/11, que conforme manda el artículo 203 del Código de Forma, deben ser declaradas las nulidades que impliquen violación a las normas contenidas en la Constitución Nacional. En este sentido, ha sido la Suprema Corte de nuestra Provincia quien ha resuelto que "...en procura de un adecuado servicio de justicia constituye un requisito emanado de la función jurisdiccional de esta Corte el control -aún de oficio- del desarrollo del procedimiento

cuando se encuentran involucrados aspectos que atañen al orden público, toda vez que la eventual existencia de un vicio capaz de provocar una nulidad absoluta y que afecta una garantía constitucional no podría ser confirmado..." (S.C.B.A. P. 78.360, S 22/09/2004).

En ese sentido, y en lo que hace al déficit en el trámite del proceso que implica una afectación del debido proceso que justifica la decisión que propongo, advierto que no se han garantizado adecuadamente los derechos de las víctimas de los hechos por lo que se ha responsabilizado al penado. En especial, sus derechos a la información y a ser oídas, cuya tutela ha sido especialmente prevista por el legislador provincial mediante la ley 15.232 y que emanan del plexo constitucional y convencional jerárquicamente superior de nuestro ordenamiento jurídico (Arts. 18 y 75 inc. 22 de la Constitución Nacional, y Art. 8.1 CADDHH, conforme ha sido interpretación sostenida la Corte Interamericana de Derechos Humanos, entre otros, en los casos "Tribunal Constitucional Vs. Perú" -Sentencia de 31 de enero de 2001- y "Herrera Ulloa vs. Costa Rica" -Sentencia de 2 de julio de 2004-).

Como puede observarse del trámite de la causa, en especial en la etapa de ejecución de la pena y particularmente en lo que hace a la recompensa que aquí se evalúa, no surgen constancias de que se haya ofrecido a las víctimas oportunidad para tener contacto con las autoridades judiciales o del Ministerio Público Fiscal, a fin de ofrecer una adecuada información y asesoramiento sobre sus derechos, y sobre las formas de ejercerlos en el marco del proceso. Particularmente, respecto de aquellos que se relacionan a sus posibilidades ofrecer su opinión sobre el devenir de la pena impuesta y sobre las posibilidades de egreso anticipado con las que podría contar el condenado.

Los derechos de las víctimas a contar con una adecuada a información y a emitir su opinión y ser oídas por las autoridades en todas las etapas del proceso penal, y específicamente en la etapa de ejecución de la pena, han sido expresamente regulados por el legislador provincial en la mencionada ley nro. 15.232.

Dicha norma especifica las formas, medios y oportunidades en las que (sin ánimo de taxatividad o exhaustividad -Art. 7-), se impone garantizar esos derechos

constitucionales como un aspecto constitutivo del debido proceso legal. A su vez, la optimización del fortalecimiento de esa participación constituye –conforme surge del art. 5- el núcleo central de los principios rectores subyacentes que han guiado la sanción de la norma y que, razonablemente, deben tenerse en cuenta como pautas rectoras de su interpretación y aplicación.

Dicho mandato legislativo se ha plasmado con claridad en diversos artículos de la ley, de los que surgen distintos deberes tendientes a la satisfacción de esos fines y que resultan imperativos para las autoridades, a fin garantizar el derecho a al debido proceso legal a todas las partes relevantes que tengan un interés legítimo en el curso del proceso y en las decisión que se allí pudieran adoptarse, pudiendo advertirse que, en este caso, se ha omitido cumplir adecuadamente con dichas previsiones legales.

Así, entre el catálogo de derechos previstos en la mencionada normativa, el legislador ha establecido que, en todo el proceso, ha de garantizarse a la víctima el derecho a ser escuchada ante cada decisión que implique la extinción o suspensión de la acción penal y aquellas que dispongan o dejen sin efecto medidas de coerción o la libertad del imputado durante el proceso (Art. 7, a), VIII).

También, en especial referencia a la ejecución de la pena, se dispone -en el inc. d) I de ese artículo- que: "...La víctima tiene derecho a ser informada y a expresar su opinión ante todo lo que estime conveniente ante el/la Juez/a de Ejecución o Juez/a competente, aun cuando no se haya constituido como particular damnificado, en los casos en que se sustancien las solicitudes de salidas transitorias, régimen de semilibertad, libertad condicional, prisión domiciliaria, prisión discontinua o semidetención, libertad asistida y régimen preparatorio para la liberación de la persona condenada...".

Asimismo, en el art. 13, se dispone que "...durante la Ejecución de la Pena la víctima tiene derecho a ser informada y a ser oída, en audiencia especial ante el/la Juez/a competente en la etapa procesal correspondiente, previo a la decisión de excarcelaciones, morigeraciones o cesación de la prisión preventiva previo a la decisión de: Salidas transitorias, Régimen de semilibertad, Libertad condicional,

Prisión domiciliaria, Prisión discontinua o semidetención, Libertad asistida, Cese de una medida de seguridad...”.

Si bien en el caso de autos nos encontramos ante un instituto distinto de los mencionados, dada la entidad de las consecuencias que se derivarían de la recompensa sobre la que versa este incidente, como es la posibilidad de un egreso anticipado al vencimiento de la pena originariamente impuesta, y dado el carácter no taxativo de las previsiones legales sobre derechos de las víctimas que se enumeran en aquella ley, es razonable considerar que las exigencias allí previstas resultan igualmente aplicables al presente.

Como expresé, no surge de autos que en el marco de la causa –en especial en la etapa procesal que se transita- se haya procurado viabilizar la posibilidad de que las víctimas ejerzan los derechos expresamente previstos en la legislación provincial.

Es importante destacar, que el ejercicio de esos derechos, tal y como expresamente se menciona en la ley, está sujeto en diversas oportunidades a la petición explícita de la víctima (Art. 1). Sin embargo, y lo que resulta centralmente relevante en esta causa, la normativa prevé –en el art. 8- específicamente la necesidad de garantizar su “...derecho a la información desde la denuncia y/o en el primer momento de su intervención en el proceso...”, en tanto -y como establece la normativa-, es la condición que le permitirá conocer sus derechos, tomar decisiones en base a la información aportada y tener una visión global e integral de su participación durante la tramitación del procedimiento. Por ello, se impone en esa disposición que “...la autoridad que tome contacto por primera vez con la víctima deberá: 1) Asesorarla acerca de los derechos que le asisten en su carácter...”.

Ese derecho a la información, que es condición de posibilidad del ejercicio del resto de los derechos que han de garantizarse a las víctimas en el marco del proceso, tampoco, ha sido debidamente satisfecho en esta causa. No surge de ninguno de los expedientes requeridos a la instancia de grado que se haya contactado o citado a las víctimas a fin de ponerlas adecuadamente en conocimiento de las facultades legales con la que -en los términos de la citada

normativa- cuentan para participar activamente del proceso, conocer las decisiones que allí se adopten y emitir su opinión al respecto.

La señalada omisión de dar cumplimiento al mandato impuesto por el legislador provincial mediante la ley 15.232, y más allá de lo expuesto en relación al afectación al debido proceso legal que implica la afectación del derecho a la información y a "ser oída" que ha de garantizarse a las víctimas, conforme lo previsto por el art. 8.1. del C.A.D.D.H.H., implica también, en este caso y dadas la características de los delitos por los que se condenó a A., una confrontación con los principios rectores que se imponen al Estado en virtud de lo dispuesto en la Convención de Belem do Pará, aprobada por ley 24.632.

Por las razones expuestas, advirtiendo que no se ha dado cumplimiento a las exigencias impuestas por la normativa vigente y que ello ha implicado, en el caso, una afectación a derechos de las víctimas garantizados por el plexo Constitucional y Convencional, propongo al acuerdo disponer la nulidad del auto apelado, debiendo reenviarse a la instancia a fin de que, previo hacer efectivas la medidas conducentes a fin de hacer efectivos los derechos que se señalan como vulnerados, se dicte una nueva resolución.

Dado que -conforme surge de fs. 143/148 de la causa principal- las víctimas de uno de los hechos por los que se condenó a A. han resultado, también, los hijos del imputado –que son menores de edad- entiendo que corresponde (que el órgano A Quo) dar vista a la Asesoría de Incapaces, a fin de garantizar una tutela efectiva de sus derechos.

Así lo voto.

**A LA PRIMERA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR SOUMOULOU, DICE:**

Adhiero, por sus fundamentos, al sufragio emitido en forma precedente por el Doctor Barbieri.

**A LA SEGUNDA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR BARBIERI, DICE:**

Atento el resultado alcanzado al tratar la primera cuestión, corresponde disponer la nulidad del auto apelado, debiendo reenviarse a la instancia a fin de que, previo hacer

efectivas la medidas conducentes a fin de hacer efectivos los derechos que se señalaron como vulnerados y dar vista a la Asesoría de Incapaces, se dicte una nueva resolución.

Así lo voto.

**A LA MISMA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR SOUMOULOU, DICE:**

Adhiero por sus fundamentos al voto del Dr. Barbieri y sufrago en ese sentido.

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

## **R E S O L U C I Ó N**

Bahía Blanca.

Y Vistos; Considerando: Que en el acuerdo que antecede, ha quedado resuelto es nula la resolución recurrida.

Por esto y los fundamentos del acuerdo que precede este **TRIBUNAL, RESUELVE:** disponer la nulidad del auto apelado, debiendo reenviarse a la instancia a fin de que, previo hacer efectivas la medidas conducentes a fin de hacer efectivos los derechos que se señalaron como vulnerados y dar vista a la Asesoría de Incapaces, se dicte una nueva resolución (Arts. 203 del C.P.P., 1, 4, 7, 8, 13 y cddtes. ley 15.232, Arts. 18 y 75 inc. 22 de la Constitución Nacional y 8.1. CADDHH).

Notificar a los Ministerios y al condenado.

Cumplido remitir a primera instancia, donde deberá notificarse a las víctimas.

## **REFERENCIAS:**

Funcionario Firmante: 06/07/2021 10:01:18 - SOUMOULOU Pablo Hernan - JUEZ

Funcionario Firmante: 06/07/2021 10:16:13 - BARBIERI Gustavo Angel - JUEZ

Funcionario Firmante: 06/07/2021 10:21:45 - GONZALEZ SACCO Pamela Iliana -  
AUXILIAR LETRADO