

Montevideo, diecisiete de junio de dos mil trece

Sentencia Nº 289/2013

VISTOS:

Para Sentencia Definitiva estos autos caratulados: "AA. CO-AUTOR DE UN DELITO DE HOMICIDIO MUY ESPECIALMENTE AGRAVADO. BB. AUTOR DE UN DELITO DE ENCUBRIMIENTO - CASACION PENAL", IUE: 2-21982/2006.

RESULTANDO:

I.- Que por Resolución Interlocutoria No. 2110/2011 (fs. 1225 y ss.) el Sr. Juez Letrado de Primera Instancia en lo Penal de 3er. Turno Dr. Ruben Daniel Saravia Garagorry, dispuso el procesamiento y prisión de AA, a quien se le imputó la comisión en carácter de co-autor de un delito de homicidio muy especialmente agravado, y de BB por la comisión en carácter de autor de un delito de encubrimiento.

II.- Interpuestos recursos de reposición y apelación en subsidio contra el auto de procesamiento por parte de las respectivas Defensas, se mantuvo la recurrida y se ordenó el franqueo del recurso de apelación ante el Tribunal de Apelaciones en lo Penal de 4to. Turno (fs. 1312).

III.- Recibidos los autos por el Tribunal de Alzada, éste dispuso diligencias para mejor proveer (fs. 1338 y 1347), practicándose la reconstrucción de los hechos en el Establecimiento de Reclusión Libertad (fs. 1402 y ss.).

IV.- Por Sentencia Definitiva de Segunda Instancia No. 245/2012 (fs. 1440 y ss) el Tribunal de Apelaciones de 4to. Turno resolvió que correspondía revocar los procesamientos decretados y dispuso: “Con relación a AA decrétase su libertad provisional bajo caución juratoria, la que se transformará en definitiva una vez ejecutoriada la presente. Con relación al coencausado BB, déjase sin efecto la solicitud de puesta a disposición por esta causa ordenada y comunicada oportunamente al ‘a-quo’”.

V.- A fs. 1474 y ss. el Sr. Fiscal Letrado Nacional en lo Penal de 2do. Turno (subrogante) interpuso recurso de casación invocando en lo medular que: existieron “defectos legales” en la producción de determinada prueba que fue dispuesta y diligenciada por el propio Tribunal, y la errónea valoración de la misma, que resulta determinante para la errónea aplicación de los artículos 125, 172, 173, 174, 175, 180, 181, 182, 183, 187 a 189 y 217 del Código del Proceso Penal. Concretamente, la Sra. Fiscal Letrado Nacional en lo Penal de 2do. Turno, invoca la grave infracción en la producción de la reconstrucción de los hechos, diligenciada por el Organo de Alzada, la que -a su juicio- no cumple con las previsiones del ordenamiento procesal penal, y que desconoce la reconstrucción practicada previamente por el a-quo. Sostiene que: a) el hecho de que la reconstrucción de los hechos, realizada por el Juez de primera instancia no se llevara a cabo en la celda n 6, no habilita a invalidar las conclusiones que se extrajeron de la misma, por cuanto la distribución y medidas de los calabozos eran similares en ese sector; b) no es correcta la afirmación del Tribunal en cuanto a que no se intentó –en la reconstrucción diligenciada en primera instancia– la maniobra de colgarse un funcionario en el tragaluz con reja del fondo. Por el contrario, la maniobra sí se intentó, y se llegó a la conclusión de que su realización no era posible; c) resulta de la reconstrucción realizada en segunda instancia, que el funcionario logró asirse por un instante de la reja, cayendo en forma inmediata sin que poder realizar maniobra alguna; d) un detenido análisis del expediente permite extraer datos concretos respecto de la medida del murete que separaba la cama de la taza turca; e) no ha de soslayarse que las instalaciones donde se diligenció la reconstrucción por parte del Tribunal de Alzada, se encuentran parcialmente demolidas. La celda No. 6 era idéntica a aquella en donde se realizó la reconstrucción. Entiende el representante del Ministerio Público, que la diligencia llevada a cabo por el Tribunal no puede considerarse reconstrucción, careciendo de todo fundamento la afirmación de la Sala, en cuanto a que: “La reconstrucción en el grado permitió probar fehacientemente que desde el muro se podía acceder a la reja para anudar en ella un trozo de tela sin realizar ningún esfuerzo físico extraordinario, ni poseer una fortaleza física especial, ni realizar maniobras de particular destreza, anudando la tela a la reja y al cuello”; f) refiere a una doble vulneración del derecho: por un lado, la reconstrucción no se llevó a cabo de acuerdo a las normas previstas en el ordenamiento procesal penal y por otro lado, las conclusiones que se extrajeron provienen de la

“íntima convicción de los jueces y no de las reglas de la sana crítica”, lo que deriva en la falta de motivación del fallo; g) señala finalmente el Sr. Fiscal, que el Organo de Alzada debió considerar los testimonios de los compañeros del Penal de CC, así como las pericias obrantes en autos, las que fueron desestimadas sin más; h) si bien la desestimatoria de la imputación por homicidio hizo caer la correspondiente al encubrimiento, omitió el Tribunal atribuir a BB la comisión de un delito de falso testimonio, habida cuenta de que declarando en calidad de testigo, mintió en forma deliberada.

VI.- A fs. 1497 y ss. y 1504 y ss. evacuaron el traslado del recurso de casación las respectivas Defensas, abogando por su desestimatoria,

VII.- Recibidos los autos por la Corporación (fs. 1515), se dispuso conferir vista al Sr. Fiscal de Corte, quien por Dictamen No. 4350/2012 (fs. 1518) consideró que procede el rechazo del recurso de casación impetrado.

VIII.- Por Proveído No. 2547/2012 (fs. 1522) la Suprema Corte de Justicia pasó los autos a estudio de los Sres. Ministros por su orden, citadas las partes.

CONSIDERANDO:

I) Que la Suprema Corte de Justicia, por unanimidad y de conformidad con lo dictaminado por el Sr. Fiscal de Corte, habrá de desestimar el recurso de casación interpuesto por el representante del Ministerio Público, por los fundamentos que se exponen a continuación.

II) En forma liminar, ha de señalarse que si bien en el recurso de casación se invocó la infracción de normas de derecho en la sentencia de segundo grado, la argumentación de la Fiscalía se centró en cuestionar la valoración probatoria que determinara la revocatoria del procesamiento dictado en primera instancia.

Al respecto, ha sostenido sistemáticamente la Corporación que el análisis de la plataforma fáctica tenida por probada por los tribunales de mérito se encuentra vedada en sede de casación penal. El recurso de casación “... sólo puede

fundarse en una infracción o errónea aplicación de la Ley, en el fondo o en la forma, no pudiendo discutirse los hechos dados por probados en la sentencia, los que se tendrán por verdaderos (arts. 269 y 270 inc. 1 y 2 CPP)” (cfme. Arlas, El nuevo Código del Proceso Penal, pág. 18; Vescovi, Derecho Procesal, T. VI, 2a. Parte, pág. 170).

El artículo 270 del Código del Proceso Penal es prohibitivo y preceptúa que la casación debe circunscribirse exclusivamente a las cuestiones de orden jurídico. En materia penal los aspectos fácticos y la valoración de la prueba no constituyen motivo de casación, y por ello, es criterio firme de este Alto Cuerpo que “Los hechos son intangibles y debe estarse a los dados por probados por el tribunal de mérito, siendo únicamente posible apreciar si medió o no error en la aplicación de las normas jurídicas o en la subsunción de los hechos al derecho que los regula (sentencias nos. 12/90, 42/92, 93/93, 75, 788 y 934/94, 796, 820, 890, 144/96, entre otras)”.

La función de La Suprema Corte de Justicia en etapa de casación consiste en tomar el hecho narrado o tenido por probado por el Tribunal, y, sobre esa base analizar la calificación jurídica, precisando si se adecua o no a aquél. Ello, en la medida en que el recurso solamente puede fundarse en una infracción o errónea aplicación de la Ley, en el fondo o en la forma, no pudiendo discutirse los hechos dados por probados, respetando la intangibilidad del material probatorio recogido por el órgano de mérito (cfme. El nuevo Código del Proceso Penal, con estudio preliminar del Prof. Arlas, F.C.U., 1980, pág. 18; Vescovi, Enrique, Derecho Procesal, Tomo VI, 2a. Parte, pág. 170; y, entre muchas otras, Sentencias Nos. 50/1994, 680/1996, 195/1998, 237/2002, 158/2003, 125/2007, 83/2008, 714/2008, 758/2008, 29/2009, 85/2009, 117/2009 y 459/2009, entre otras).

III) El primero de los agravios esgrimidos por el recurrente, refiere a los “defectos legales” de la reconstrucción de los hechos diligenciada por el Tribunal de Alzada. El recurrente no individualiza claramente dichos defectos, sino que realiza una crítica a la iniciativa probatoria de la Sala para disponer el diligenciamiento de la medida.

Ello no se comparte, debiendo tener presente que los tribunales en materia penal, cuentan con amplísimos poderes de instrucción tanto en primera como en segunda instancia. Pero lo que resulta concluyente a este respecto a juicio

de la Corporación, es que el titular de la acción penal no impugnó la diligencia en forma legal y oportuna, limitándose a presentar un escrito formulando “puntualizaciones” (fs. 1396 y ss.) ante el propio Tribunal. Se coincide con la Sala en tanto cuestiona la comparecencia de Fiscalía en el escrito referido, habida cuenta de que no promueve incidente anulatorio alguno, como hubiere correspondido de pretender impugnar la diligencia por entenderla nula.

IV) La reconstrucción de los hechos realizada por el Tribunal de Apelaciones no sólo fue correctamente dispuesta, en el marco de sus facultades probatorias, sino que además, tanto la Fiscalía como las respectivas defensas fueron convocadas a la misma (fs. 1347 y ss.).

Esta se realizó con todas las garantías previstas por la normativa procesal penal, por lo que ningún reproche merece desde el punto de vista adjetivo.

V) El recurrente sostiene además, que el Tribunal de segunda instancia no consideró ni las declaraciones testimoniales obrantes en autos, ni la pericia histórica practicada por las profesionales Doctoras Díaz y Ricciardi (fs. 598 y ss.) sin fundar el apartamiento como hubiera correspondido.

Dicho argumento tampoco se entiende de recibo por lo que se dirá. Se trata, la del Tribunal de Apelaciones de 4to. Turno, de una sentencia interlocutoria detalladamente fundada, que realiza un acabado análisis de las probanzas allegadas a la causa.

La Sala funda su apartamiento del informe pericial en el considerando No. VI.2.5), cuando afirma extremos tales como que: “cuando ocurrió el hecho CC hacía más de nueve años que se encontraba privado de libertad, en un centro de reclusión” (...) “Nada indica que no pudiera suicidarse” (...) “El contacto del recluso con la familia era muy escaso. Estaba divorciado. A sus dos hijos, niños ambos, con quienes todos destacan tenía un vínculo fuerte, los veía sólo dos veces al año durante las vacaciones y traídos por terceros ya que estaban fuera del país y su ex esposa no podía ingresar al Uruguay” (...) “Las visitas que recibía eran quincenales y bajo un régimen de escuchas” (...) “El trato que se le permitía tener a CC con sus otros compañeros era muy limitado” (...) “El

informe del Comité Internacional de Cruz Roja efectuado en función de visitas realizadas desde el 31.1.80 al 21.3.1980 en relación a la situación psicológica y psiquiátrica de los reclusos (...) establece que la sintomatología es bastante variada y se pueden comprobar diversos estados de deterioro. Varios detenidos presentan angustia aguda y neurosis de persecución". "(...) el delegado médico habló con un número elevado de reclusos que padecen depresión, algunos de ellos bajo tratamiento sicofarmacológico y otros que lo rechazan por temor a caer en dependencia. Estas depresiones pueden llevar al individuo a la autoeliminación (fs. 477 y ss.)". "En este marco general descripto parece difícil, vista la situación carcelaria en que vivía CC, que pueda arribarse a un juicio concluyente en cuanto a que, en solitario desde hacía 22 días, no resolvió quitarse la vida" (fs. 1457 y ss.). Releva además, el Tribunal, la opinión del Doctor Rodríguez, quien entiende que "los resultados de una pericia psicológica que alejan la posibilidad del suicidio, en su opinión no pueden descartarla por sí solos" (fs. 692).

Cabe concluir entonces, que resultan infundadas las afirmaciones del recurrente, siendo que la atacada para nada adolece de los vicios de motivación que le fueron atribuidos, tratándose esta, de una sentencia cuya fundamentación es destacable.

Como previamente se señaló, la valoración de la prueba (tanto la reconstrucción de los hechos, como la pericial) efectuada por el Tribunal ad quem escapa al control que realiza esta Corporación en la etapa de casación, por lo que no se emitirá pronunciamiento en este sentido.

Habida cuenta de la plataforma fáctica tenida por probada por el Tribunal, sin que sea atribuible a la valoración de la prueba realizada por la Sala reparo alguno, se entiende que corresponde concluir, con el Tribunal, en la revocatoria de los procesamientos dictados en primera instancia.

VI) Con relación a la última de las causales invocadas por el recurrente, entiende la Corporación que esta carece de fundamento. Sostiene el representante del Ministerio Público que: "BB nunca declaró como indagado" por lo que el Tribunal "(...) procedió erróneamente al excluir la aplicación del artículo 180 del Código Penal, en la que su conducta queda atrapada si no se le imputa encubrimiento" (fs. 1486). Por el contrario, incurre en error el recurrente, por cuanto no es posible entender que el Sr. BB fue interrogado

como testigo, cuando no sólo fue indagado sino además imputado en autos, siendo a todas luces improcedente el planteo en este sentido, considerándose de franco rechazo la solicitud de aplicación del artículo 180 del Código Penal respecto de BB.

VII) En cuanto al delito de encubrimiento, ha de señalarse que como expresa Camaño Rosa en su obra "Tratado de los delitos" (AMF, 1967, página 184): "... no hay encubrimiento si el hecho anterior no constituye delito". Por ello se coincide una vez más con la conclusión de la Sala cuando revoca el procesamiento de BB.

Por los fundamentos expuestos y lo dispuesto por las normas citadas en el cuerpo de la presente sentencia, la Suprema Corte de Justicia, por unanimidad,

FALLA:

DESESTIMASE EL RECURSO DE CASACION INTERPUESTO. SIN ESPECIAL CONDENACION.

OPORTUNAMENTE, DEVUELVA SE.