



N.º 22

SUPREMA CORTE
DE JUSTICIA

SECRETARÍA LETRADA DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA
(Pasaje de los Derechos Humanos 1310)

M.M.

CEDULÓN


Dr. Carlos Bustamante Barrios

Domicilio: Paraguay N° 1248, Apto 401 (Estudio Bustamante & Asoc.)

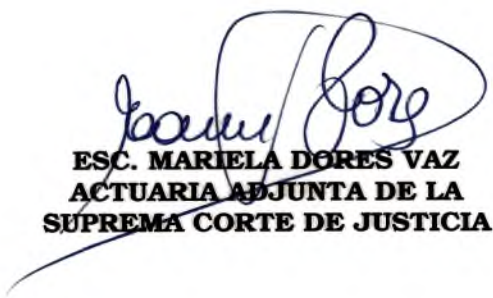
**En autos caratulados: “INFORME EN RELACIÓN A AUDIENCIA
CELEBRADA ANTE JUZGADO LETRADO DE PRIMERA INSTANCIA EN
LO PENAL DE 23ER. TURNO - SOLICITUD” - FICHA N° 52/2022.**

**Cúpleme NOTIFICARLE: la Resolución N° 45/2022 de fecha 28 de marzo de 2022,
cuya copia se adjunta en sobre cerrado y personal.**

MONTEVIDEO, 5 DE ABRIL DE 2022


ANA M. CONDE
NOTIFICADORA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

NOTIFICADORA


ESC. MARIELA DÓRES VAZ
ACTUARIA ADJUNTA DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

Poder Judicial

República Oriental del Uruguay

1996

1996

1996

1996

1996

1996

1996

Dr. Carlos Bustos

Dominio Público

En autos seguidos

CELEBRACIÓN DE JUICIO

LO PENAL DE JUICIO

Cumplimiento de

en su oportunidad

1996

ANA M. CONDE
NOTIFICADORA
SUPLENTE DE JUEGA

NOTIFICADORA

SECRETARÍA DE JUSTICIA
M. QUARANTA DE LA
LA JUEGA DORIS VA



SUPREMA CORTE
DE JUSTICIA

45/2022

73

//tevideo, veintiocho de marzo de dos mil veintidós.

VISTOS:

Para resolución estos autos caratulados: «**INFORME EN RELACIÓN A AUDIENCIA CELEBRADA ANTE JUZGADO LETRADO DE PRIMERA INSTANCIA EN LO PENAL DE 23ER. TURNO - SOLICITUD**», individualizado con la **Ficha Nro. 52/2022**.

RESULTANDO:

1) Con fecha 3 de febrero del corriente año, llegó a conocimiento de la Corporación un mensaje de circulación masiva, en el que se daba cuenta de la celebración, en sede penal, de una «*audiencia ... sin la presencia del juez*» (fs. 1).

2) De mandato verbal de fecha 4 de febrero de 2022, se dispuso requerir informes al respecto, a la señora Jueza Letrada de Primera Instancia en lo Penal de 23º Turno, Dra. Isaura Tórtora Bof, a la señora Actuaria, Esc. Raquel Lema Barrios, y al funcionario de la referida sede, señor Mario Javier Richard, en el término de 72 horas (fs. 2).

3) En tiempo y forma éstos elevaron sus respectivos informes, en los que, en lo medular, señalaron:

a) La Dra. Tórtora expresó que en los autos caratulados «*Universindo Rodríguez Díaz. Lilián Celiberti Rosas. Denuncia*», I.U.E 88-36/1984, se citó a audiencia a los efectos del art. 126 del CPP, para el día 3 de febrero de 2022 al indagado, Sr. Bassani, asistido de su defensa (Dr. Bustamante).

Poder Judicial

República Oriental del Uruguay

Llegada la fecha, al encontrarse con síntomas de Covid 19, a las 07:30' horas procedió a dar aviso a la Actuaría que no concurriría y que consultaría médico, quien a la postre le indicó hisopado, extendiendo certificado médico, prescribiendo aislamiento desde el 3 al 6 de febrero de 2022, de lo que puso en conocimiento a sección licencias.

Agregó que en tanto la audiencia había sido señalada a los solos efectos dispuestos por el art. 126, le indicó telefónicamente al receptor, Javier Richard, que de no haber oposición, previa consulta a todos los partícipes, se tomaran los datos respectivos (preguntas personales), en tanto el indagado ya había manifestado en obrados que no deseaba declarar (fs. 12).

Manifestó que comenzada la audiencia, se procedió a tomar los datos personales al indagado, quien manifestó que en dicha instancia sí quería declarar, solicitando la defensa que la audiencia fuera presidida por la jueza, fijándose nueva audiencia, lo que así se realizó (fs. 12 vto.).

Adjuntó a su informe copias de certificación médica, resultado de hisopado negativo y de acta de audiencia (fs. 9-11) y en definitiva, concluyó en que se trató de una situación de fuerza mayor, en atención a su estado de salud.

b) La Esc. Lema expresó en su informe que el día 3



SUPREMA CORTE
DE JUSTICIA

de febrero de 2022, la magistrada puso en su conocimiento su estado gripal y que concurriría a consulta médica.

En cuanto a la audiencia en cuestión, señaló que versaba sobre una ratificatoria (art. 126 CPP), habiéndose encontrado presentes el indagado, su defensa (Dr. Bustamante), los abogados de los denunciados y la Fiscal Adjunta de la Fiscalía de Lesa Humanidad, Dra. Mariela Suarez.

El receptor procedió a poner en conocimiento de los presentes acerca del estado de la magistrada y de todas formas accedieron a entrar a la audiencia, contestando las preguntas de rigor.

A posteriori, el defensor solicitó la suspensión por no estar presente la jueza a lo que se accedió, reprogramándose la audiencia (fs. 17).

c) El funcionario receptor, Mario Richard, expresó en su informe al igual que la magistrada y actuaria, que la audiencia en cuestión versaba sobre una ratificatoria, consistente en preguntas al indagado meramente formales (edad, nombre de sus padres, estado civil, cédula de identidad, si padece enfermedades, si posee antecedentes penales, etc.), no refiriendo a la causa que se investiga, agregando copia del acta (fs. 13-14).

Expresó que el señor Bassani ya había declarado en calidad de indagado en el año 2016, oportunidad en la que se limitó a responder preguntas vinculadas a su actividad

laboral militar, habiéndose abstenido de declarar en relación a los hechos de autos (fs. 15).

A posteriori, Fiscalía solicitó su procesamiento conjuntamente con otros tres indagados en la misma causa, por lo cual se fijó la audiencia ratificatoria en cuestión.

Ese día, agregó, mantuvo conversación telefónica con la Dra. Tórtora, en cuanto a su estado de salud y con respecto a las personas presentes, y ésta le consultó si era posible que se celebrara la audiencia sin su presencia, a lo que accedió, en atención al contenido meramente formal de las preguntas.

Seguidamente, puso en conocimiento de los presentes el estado de salud de la magistrada, comenzando la audiencia con total normalidad.

Realizadas las preguntas de rigor, procedió a leer al Sr. Bassani su declaración indagatoria del día 27/04/2016, consultándole si la ratificaba, a lo que respondió que sí, pero que a diferencia de aquella oportunidad, esta vez sí declarararía.

Ante ello, su defensa requirió la presencia de la Sra. Jueza, por lo que solicitó se fijara nueva fecha.

Expresó que dejó constancia textual en actas de lo sucedido, luego cedió la palabra a la Fiscalía manifestando su conformidad; consultados los representantes legales de las víctimas, expresaron que nada manifestarían, por lo cual dio por finalizado el acto, imprimiendo y suscribiendo



SUPREMA CORTE
DE JUSTICIA

los presentes (fs. 15).

4) El día 7 de febrero de 2022, el Dr. Carlos Bustamante Barrios presentó escrito por el que denunció los hechos ocurridos el día 3 de febrero de 2022, en la sede ya referida.

Expresó que por cedulón Nro. 983/2021, de fecha 22 de diciembre de 2021, fue convocado a audiencia de ratificación de su defendido, Sr. Bassani, para el 3 de febrero de 2022, a la hora 09:00.

Ingresaron a la sala, tomaron asiento, y el funcionario comenzó a redactar el acta, por lo que procedió a consultar por la magistrada, a lo que aquel le respondió que *«la doctora avisó que está con síntomas y me dijo que tome la audiencia»*, manifestando su desacuerdo.

De todas formas, agregó, el funcionario le expresó que formularía las preguntas de rigor, y fecho, dejaría constancia de sus manifestaciones (fs. 43 vto.).

Ante la consulta a su defendido de si ratificaba lo declarado en autos a fs. 788, éste manifestó que estaba dispuesto a declarar, habiéndose consignando: *«En este estado la Defensa manifiesta que solicita que la audiencia sea presidida por la Sra. Juez como corresponde a derecho por lo que pide se fije nueva audiencia para recibir la declaración de su defendido ...»* (fs. 44).

Señaló que el *«... acta expresa 'estando en audiencia la Sra. Juez Letrado en lo Penal de 23º Turno, asistido del*

autorizante ...' y 'Leída que le fue se ratifica y firma de conformidad después de la Sra. Juez por ante mi que doy fe' a pesar de que no estaban presentes ni la Juez ni el Actuario».

En definitiva, arguyó que la función jurisdiccional es indelegable y que la inmediación es la regla en la etapa de instrucción del proceso penal regido por el Código del Proceso Penal, Ley 15.032, apartándose la magistrada de lo dispuesto por la ley procesal, incurriendo en abuso de funciones.

Calificó el acto procesal de inexistente, viciado de nulidad absoluta, tildando el documento de ideológicamente falso.

Por último, refiere a una serie de irregularidades que a su entender se perpetúan en la referida sede, como ser, incumplimiento de los artículos 93 y 94 del CPP 1980, no concurrencia diaria de la magistrada a la oficina, inexistencia de libro de quejas, entre otros.

Agregó prueba documental, consistente en copias de: cedulón, acta de audiencia ratificatoria, COM-2315/2021 en la que tramitó denuncia ante la DGSA por irregularidades en los Juzgados Letrados de Primera Instancia en lo Penal de 26° y 27° Turnos, y en definitiva, solicitó se disponga la instrucción y medidas correspondientes y oportunamente, se expida testimonio (fs. 45 - 45vto.).

5) De mandato verbal de fecha 7 de febrero del



SUPREMA CORTE
DE JUSTICIA

corriente año, la Suprema Corte de Justicia requirió a la Dra. Tórtora, a la Esc. Lema y al funcionario Richard, que informaran respecto a la denuncia presentada, de conformidad con lo establecido por el art. 8 de la Acordada Nro. 8.078 (fs. 47 vto.).

6) En tiempo y forma la magistrada elevó su informe en los términos que lucen a fs. 51-53, donde en lo medular se remitió a lo ya informado en autos.

Agregó que su concurrencia a la oficina es diaria, lo que puede corroborarse fácilmente, en tanto despacha regularmente los expedientes, dictando las providencias dentro del plazo legal, muchas veces el mismo día de subidos al despacho. Asimismo, indicó que la sede funciona con total regularidad y los expedientes son girados inmediatamente una vez decretados.

7) De igual forma, cursaron respuesta dentro del término concedido a dichos efectos la Sra. Actuaría y el funcionario de la sede, quienes a grandes rasgos reiteraron lo ya informado a solicitud de la Corporación en los presentes (fs. 54-56 y 57-60, respectivamente).

8) Con fecha 16 de febrero de 2022, el Dr. Bustamante presentó nuevo escrito (fs. 65-65 vto.), al que adjuntó ejemplar de publicación del diario «El País», en mérito a la nota periodística en la se expresa que la Dra. Tórtora no concurrió a la multicitada audiencia, por encontrarse con síntomas de Covid-19, y el compareciente habría

aceptado que se celebrara la audiencia, lo que luego denunció a la Corte. Al respecto, expresó que tal afirmación es falsa.

Adjuntó asimismo a su escrito, copia de decretos dictados en los autos en cuestión por la magistrada (fs. 63) y en definitiva solicitó, que previo a adoptar resolución sobre el fondo, se le confiera vista de lo informado por la magistrada, así como de las demás actuaciones realizadas.

9) Finalmente, con fecha 3 de marzo de 2022, el Dr. Bustamante presentó nuevo escrito, al que adjuntó ejemplar del diario «La R» de fecha 17 de febrero de 2022, en mérito a declaraciones formuladas por la Dra. Tórtora (fs. 69).

10) Previo pasaje a estudio de los autos a los señores Ministros, se acordó el dictado de la presente en legal forma.

CONSIDERANDO:

I) La Corporación, en mayoría, teniendo presente las emergencias de autos, no encuentra mérito para disponer el inicio de una investigación administrativa o un procedimiento disciplinario, y por ello dispondrá el archivo del presente.

II) En efecto, la publicación que diera lugar a los presentes, así como la denuncia administrativa interpuesta en autos por el Dr. Bustamante, por la que se individualiza a la magistrada como presunta responsable del obrar



SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

irregular, amén de la absoluta orfandad probatoria ofrecida, supone la puesta en conocimiento de la autoridad de hechos que, de haberse concretado, debieron plantearse en el curso de las actuaciones procesales.

Sin perjuicio de ello, nótese que no todo eventual apartamiento de las formas en los procesos, detenta relevancia infraccional en el plano disciplinario.

III) El art. 135 del C.P.P. de 1980 consagró el principio de inmediación, sin perjuicio de que la práctica judicial pacíficamente toleró la recepción de declaraciones sin la presencia del Juez.

Si nos atenemos al acta de audiencia ratificatoria (fs. 13-14), se advierten errores de confección en la comparecencia, pues refiere a la Sra. Jueza «*estando en audiencia*» (típico formato de comparecencia).

Dichos errores quedan gráficamente expuestos desde el momento que el funcionario que llevó a cabo la audiencia, dejó constancia de la solicitud por parte de la defensa, de que la audiencia fuera presidida por la magistrada.

En igual sentido, la Fiscalía no se opuso y requirió que se fijara nueva fecha a la brevedad, por encontrarse pendiente la solicitud fiscal.

Colofón, el Sr. Bassani no declaró sobre hechos investigados en la causa, sin la presencia de la magistrada.

Los tres informantes fueron contestes en tal sentido,

lo que por otra parte emerge de la copia del acta agregada en autos, por lo que de todas formas no puede vislumbrarse afectación de derecho alguno, sino tan solo en lo que refiere a la demora causada por la prórroga de la audiencia, la que de todas formas en última instancia hubiere acontecido en atención al estado de salud de la magistrada, lo que lógicamente no resulta previsible de antemano.

IV) No es la vía administrativa por la que se debe canalizar la presunta irregularidad procesal que plantea el denunciante.

El ordenamiento adjetivo ofrece las vías para solicitar la nulidad de lo actuado, no siendo procedente trasladar dicho debate procesal -por vía indirecta- a la órbita disciplinaria.

Los justiciables, pueden, en el expediente judicial, hacer uso de las herramientas procesales a su alcance previstas por la normativa vigente.

V) Sin perjuicio de ello, la Corte, en mayoría, entiende que no todo error de Derecho en el que eventualmente puede incurrir un Juez es susceptible de violentar deberes funcionales. La irregularidad procesal que denuncia el letrado, no encuadraría de todas formas en los tipos amplios regulados por el art. 112 Ley Nro. 15.750.

Tampoco puede soslayarse que la Dra. Tórtora se



SUPREMA CORTE
DE JUSTICIA

encontraba con síntomas asociados a covid-19 (tal como consta en el certificado médico agregado a fs. 10), lo que fue puesto de manifiesto a las partes (tal como lo señala el funcionario administrativo, Sr. Richard a fs. 15 vta. y la Actuaría, Esc. Lema a fs. 54) y que accedieron a entrar (SIC) a la audiencia, incluso a contestar las preguntas de rigor.

VI) Finalmente, resulta improcedente la solicitud de vista de lo informado por la Dra. Tórtora, formulada por del Dr. Bustamante a fs. 65 vto.

La denuncia es una simple puesta en conocimiento de una presunta irregularidad.

De conformidad con lo establecido por el art. 6 in fine de la Acordada Nro. 8078, lo que corresponde notificar al denunciante es la resolución que pone fin al procedimiento que se haya iniciado por su voluntad.

Ello por cuanto, la decisión o el mérito para disponer el inicio de un sumario y/o la imposición o no de una sanción a un magistrado denunciado, no detenta aptitud para producir efecto positivo alguno en la esfera jurídica del denunciante. La presunta irregularidad en la audiencia celebrada no puede ser subsanada en la esfera disciplinaria, sino por los mecanismos procesales que nuestra legislación contempla al efecto.

El contradictorio procedimental que plantea el curial es totalmente inadmisibile y no corresponde la vista previa

al dictado del acto final, justamente, porque el acto que al respecto dicte la Corte no es susceptible de afectar la esfera jurídica personal del denunciante.

VII) Por consiguiente, no corresponde en obrados disponer otras actuaciones, en tanto no resulta ajustado a derecho continuar el trámite incoado en autos.

Sin perjuicio, se estima oportuno recordar a la magistrada la trascendencia del fiel cumplimiento del principio de inmediación, así como la importancia que reviste para nuestro sistema jurídico, no extender viejas prácticas inapropiadas del sistema penal anterior, a la actualidad.

Por los fundamentos y textos normativos precedentemente expuestos, de conformidad con lo establecido por los art. 239.2 y 318 de la Constitución de la República, Acordada Nro. 8.078 y demás normas concordantes y complementarias;

LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA, EN MAYORÍA,

RESUELVE:

I.- No dar trámite a la solicitud formulada en autos, debiendo la magistrada tener presente lo establecido en el *Considerando VII* de la presente resolución.

II.- Expídase el testimonio solicitado, siendo de cargo del interesado aportar las copias fotostáticas a tales efectos.

III.- Notifíquese personalmente y oportunamente,



SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

archívese.-

DRA. ELENA MARTINEZ
MINISTRA DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA

DR. JOHN PÉREZ BRIGNANI
PRESIDENTE DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA

DRA. BERNADETTE MINVIELLE SANCHEZ
MINISTRA DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA

DRA. DORIS MORALES MARTÍNEZ
MINISTRA DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA

DR. TARARE SOSA AGUIRRE
MINISTRO DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA

DISCORDE, pues estimo que corresponde disponer la iniciación de sumario administrativo siendo ello así por lo subsiguiente.

I.- En obrados, una vez recibida la denuncia formulada por el Dr. Bustamante se solicitó informe a la Sra. Juez denunciada de conformidad con lo dispuesto por el artículo 8 de la Acordada 8078.

Cumplido con lo anterior, tal como lo establece el

artículo 9, corresponde que se valoren las actuaciones por parte de esta Corporación. En consecuencia, no corresponde -tal como lo solicita el denunciante- otorgar nueva vista de lo informado por la Sra. Juez (véase foja 65 vuelto).

II.- Y bien, valorados los antecedentes del caso, estimo que corresponde disponer la iniciación de un sumario administrativo, pues surgen elementos de juicio suficientes en cuanto a la posible comisión de una falta administrativa y se encontraría identificada su aparente responsable.

El objeto del sumario debería circunscribirse en determinar si la Señora Juez Letrado de Primera Instancia en lo Penal de 23° Turno, Dra. Isaura Tórtora, por acciones u omisiones en el cumplimiento de sus cometidos, cometió falta administrativa con relación al interrogatorio del indagado efectuado el día tres de febrero del corriente año en los autos caratulados "UNIVERSINDO RODRÍGUEZ DÍAZ. LILIÁN CELIBERTI ROSAS. DENUNCIA" IUE 88-36/1984.

III.- Sobre el punto, estimo que el principio de inmediación consagrado en el artículo 135 del CPP resulta de aplicación al presumario y todo interrogatorio a un indagado sin presencia del juez provoca indefensión (a vía de ejemplo, sobre el principio de inmediación véase: GARDERES, S. y VALENTIN, G. "Código Del Proceso Penal", Ed. La Ley Uruguay, Montevideo, 2012, Pág. 391).

Tal como correctamente nos advertía, hace ya veinticinco años, Gelsi Bidart: "en cuanto a la



SUPREMA CORTE
DE JUSTICIA

'declaración indagatoria', como acto, es un presupuesto necesario, reunidos todos los requisitos que lo constituyen, para que pueda decretarse el procesamiento. Si el referido acto carece de los requisitos esenciales para su consistencia resulta nulo, inválido, "tanquam non esset" y, al señalar los principios involucrados, enfatiza: "principio de la invalidez absoluta de los actos que vulneran el derecho de defensa y/o no cumplen los requisitos exigidos para dictar -v. gr.- el auto de procesamiento" (GELSI, A. "Pre sumario y garantías procesales" en LJU, T. CXV, págs. 64-68).

Además, si se observa detenidamente el art. 126 el CPP, la norma no distingue sobre el contenido de la declaración del indagado (en especial si es sobre su participación en los hechos investigados o sobre sus datos personales o sobre otros hechos cualesquiera sean). El requerimiento legal es la presencia física del indagado con su Defensor ante el Juez y se le deberá interrogar, dejándose constancia de su negativa si se negare a ello.

Tal como señalaba Preza Restuccia varios años atrás: "más allá del tenor literal del art. 126 del C.P.P. en la práctica de los juzgados penales y atendiendo a la línea jurisprudencial que trazara el Tribunal de Apelaciones en lo Penal de 1er. Turno -conformado por aquellos años, por los Dres. Tommasino y Balbela, que años después integraron la Suprema Corte de Justicia- se consolidó una firme

práctica jurisprudencial, por la cual, no se dicta ningún auto de procesamiento, si antes el indagado no ha declarado en presencia de su defensor" (PREZA, D. "El proceso Penal Uruguayo", FCU, Montevideo, 2005, pág. 18. Además, véase: PREZA, D. "Estudios de Derecho Procesal Penal y de Derecho Penal", T. I, Ed. Universidad, Montevideo, 1996, pág. 35).

En definitiva, es una garantía esencial en nuestro Estado de Derecho que cualquier indagado declare en presencia de su Defensor y, obviamente, dicha declaración deberá ser ante el Juez de la causa tal como lo dispone el artículo 135 del CPP aplicable, al entender del discordo, al presumario.

IV.- Por último, no encuadrando el caso de autos en la hipótesis del artículo 14 de la Acordada 8078, no corresponde imponer medidas preventivas.-


DR. JUAN PABLO NOVELLA HEILMANN
PROSECRETARIO LETRADO DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA