

DFA-0010-000212/2017

SEI-0010-000038/2017

Tribunal de Apelaciones de Familia de Primer Turno.

Ministra Redactora: Dra. Mirian Musi Chiarelli.

Ministras Firmantes. Dras. María Lilián Bendahan Silvera, María del Carmen Díaz Sierra y Mirian Musi Chiarelli.

Ministros Discordes: No.

Montevideo, 8 de marzo de 2017.

**VISTOS:**

Para Sentencia Interlocutoria de Segunda Instancia, estos autos caratulados: **“G. R., L., O. F., R., A. R., P., A. L., S., Pieza Separada de 438-327/2016**, venidos a conocimiento de este Tribunal, en mérito al Recurso de Apelación interpuesto por el Representante del Ministerio Público Dr. Enrique Viana contra la Resolución Nro.1775 /2016 dictada por la Sra. Jueza Letrada de Adolescentes de Segundo Turno Dra. Aída Vera Barreto y con la intervención de la Defensa Pública Dra. Natali Eluchantz.

**RESULTANDO:**

1) Que por la recurrida, la Sra. Juez actuante dispuso “Manténgase la Acordada 7880, sin perjuicio de ulterioridades”; ante ello se alzó el Ministerio Público anunciando el Recurso de Apelación contra dicha decisión.-

Afs.32 dejó constancia que “La presente audiencia será registrada en el sistema AUDIRE , y, quedará incorporada al sistema de gestión”. Se deja constancia así mismo que los decretos proveídos en el curso de la audiencia serán debidamente registrados en audio y en soporte papel formando parte del expediente”-

2)En el fundamento del Recurso, el Ministerio Público argumentó en lo fundamental: a) que por la Resolución 1775 que impugna, se denegó la solicitud de esta Fiscalía Letrada, al comienzo del procedimiento, de que en la presente causa no se aplicará la Acordada de la Suprema Corte de Justicia No.7880 de 24 de Octubre de 2016.-

b) La Acordada mencionada conculca reglas del debido proceso legal.-

c) El proceso penal adolescentes está regulado por la normativa legal referida al proceso por audiencias y a los expedientes judiciales prevista en el CGP conforme al reenvío dispuesto por el art. 75 de la Ley 17.823.-

d) La existencia de un instrumento público como lo es la formación de un expediente judicial y con reproducción por escrito de todos los actos procesales verificados son requisitos indispensables para la validez del proceso judicial.

e) A partir de la Acordada 7880 la Suprema Corte de Justicia ordena omitir la reproducción por escrito de alguno de los actos procesales que se verifican en el proceso judicial, lo que resulta exigido por la Ley al reclamar la existencia de un proceso judicial (arts. 102, 103 y 104 del CGP).

Ni la Ley 18237 del 26/12/2007 que habla de expediente electrónico, ni el art 102 del CGP en la redacción dada por la Ley 19090 del 14 de Junio de 2013, autorizan la substitución de la reproducción por escrito de lo actuado en una audiencia Judicial. Se viola la sagrada regla de la unidad instrumental o documental de todo expediente judicial: no hay propiamente un expediente judicial ni se consignan todos los actos procesales en dicho instrumento público (arts. 104 del CGP, 1574 y 1578 del CC) y se hace sin ley expresa que lo autorice (art. 18 de la Constitución).

f) Las Acordadas de la Suprema Corte de Justicia, son actos administrativos, no puede fijar el orden y las formalidades de los juicios. El programa aplicado es rudimentario y torpe.-

Se aplica en la gestión de algunos Juzgados en una suerte de plan piloto, lo que viola el principio de igualdad ante la Ley (art .8 de la Constitución).

En causas judiciales como las presentes se está decidiendo sobre la libertad de personas; inclusive la Ley 19293 referida al nuevo proceso penal exige la existencia de un expediente judicial y de acta labrada (arts. 106 y 139).-

La omisión de los requisitos indispensables para la validez como la existencia de un expediente judicial y la reproducción por escrito de todos los actos procesales que se

verifiquen acarreen la nulidad absoluta e insubsanable del proceso en consideración (arts. 111 y 113 del CGP).

g) Fundó su derecho y solicitó se revoque la Resolución Impugnada y se declare la nulidad de lo actuado en la causa.-

3) Por auto 1876/2016 de fecha 21/11/2016 se tuvo por planteado el Recurso de Apelación y se confirió traslado a la Defensa en el que no fue evacuado.-

4) Por auto No. 2051 de fecha 7/12/2016 se ordenó elevar en Apelación ante el Tribunal de Familia que corresponda, a efectos de tramitar los planteos formulados por el Sr. Fiscal Letrado Nacional de 2do. Turno, recurso de Apelación y Nulidad de lo actuado.-

5) Recibidos los autos en el Tribunal se dispuso el pasaje sucesivo, en estudio y efectuado el mismo por su orden, se acordó Sentencia en legal forma.-

#### **CONSIDERANDO:**

I) La Sala por unanimidad de sus integrantes, habrá de Revocar parcialmente el auto Nro.1775 /2016, por lo que se dirá.

Pero como cuestión previa se hace necesario destacar que la Sra. Juez A-quo por auto 2051/2016 de fecha 7/12/2016 ordena “Elévese en Apelación”, no habiéndose concedido el franqueo respecto del Recurso de Apelación impetrado; pero, atendiendo a que la elevación está implicando la puesta en conocimiento del Superior; se admitirá el mismo, con la salvedad expuesta.-

II) En efecto, el art. 1 de la Acordada 7880 establece “Las disposiciones del presente Reglamento se aplicarán a todos los Tribunales en donde se instale el sistema “AUDIRE” para el Registro y documentación de lo actuado en audiencia (art. 102 CGP). En el apartado 3 del citado artículo se dice: “La Suprema Corte de Justicia establecerá por vía reglamentaria, las medidas necesarias para la implementación de un sistema de registro a través de las nuevas tecnologías”.

En los arts. subsiguientes art. 2 y 3 de la citada Acordada se refiere a que el Audio sería complemento del soporte papel, sin embargo en el art. 4 expresa sin que ello suponga

transcribir manifestaciones o alegaciones de las partes ni declaraciones de testigos, peritos ni demás actos cumplidos con excepción de los decretos y resoluciones”..... y es allí donde se suscita la imposibilidad de resolver sin tener todo lo actuado a la vista, pues estaría alterando el debido proceso y en consecuencia con ello no otorgando todas las garantías requeridas respecto del justiciable.-

En lo que respecta además al art.10 de la misma-sin perjuicio que el audio debe ingresar al Sistema de gestión, se expresa que se proporcionará a las partes, “a su costo y en el soporte que deberán aportar al efecto (pen drive) copia del audio registrado”.

Ahora bien, los Tribunales de Apelaciones carecen de los medios necesarios y sus integrantes se reúnen en la Sede del Tribunal el o los días destinados a la sesión del Acuerdo, trabajando la mayor parte del tiempo en sus despachos particulares-su domicilio- no disponiendo ni del tiempo material ni de los medios técnicos necesarios para reproducir todas las audiencias en todos los casos para poder votar o realizar la sentencia. Siendo que la de infractores es una de las áreas de su vastísima competencia con el ya conocido volumen de asuntos que es propio de la materia de Familia.

De modo que el principio de razonabilidad impone que el Tribunal deba contar con un medio auxiliar y complementario al soporte por el sistema AUDIRE, a fin de efectivizar la garantía de la revisión en la Segunda Instancia.

Así el sistema impuesto por la Acordada debe operar como garantía y respaldo del registro en acta resumida, respaldo de la absoluta fidelidad de lo que acontece en la audiencia, a disposición del Tribunal para casos de controversia, duda o simplemente para su mejor estudio.

Pero no debe excluirse el soporte de un acta resumida. Porque entonces, el expediente judicial deja de ser tal y se limita a unas u otras actuaciones quedando elementos probatorios de relevancia sólo recogidos en el audio.- Aún si el expediente fuera totalmente electrónico tiene existencia como tal y sin registración escrita de lo acontecido no hay debido proceso especial como lo establece el art. 74 literal A y 75 del CNA (que remite subsidiariamente a la normativa del Código General del Proceso) que no puede considerarse derogado por una auto Acordado, reglamento interno del Poder Judicial.

III) Entiende el Tribunal que ambos sistemas: a) actas en papel y b) audio; deben coexistir; ello porque es más garantista y porque permite su análisis en tiempos razonables, y la existencia del debido control en la Alzada no depende de la tecnología.

El proceso penal de adolescentes, está regulado por la normativa legal referida al proceso por audiencias y a los expedientes judiciales prevista en el CGP, teniendo en cuenta el recurso conforme a lo dispuesto en el art. 75 del CNA, por ello si sólo se recoge parte de lo actuado en Audio no se estaría cumpliendo con todos los presupuestos necesarios para la validez del proceso judicial, en consecuencia ello provoca su nulidad.-

En virtud de lo reseñado, no habiéndose desarrolladas las garantías con las que debe contar un expediente judicial, la Sala por unanimidad declarará la Revocación parcial del auto 1775/2016.

Por todo lo expuesto, las normas citadas y atento a lo dispuesto por los arts. 111, 116, 241 a 261 del CGP, arts. 1574 a 1578 del CC y concordantes, el Tribunal,

**RESUELVE:**

**REVOCAR PARCIALMENTE EL AUTO NRO.1775/2016 Y EN SU MÉRITO CÚMPLASE CON LA ACORDADA 7880 DE FECHA 24/10/2016, DEBIENDO PROCEDERSE ADEMÁS AL REGISTRO DE LA AUDIENCIA, MEDIANTE ACTA RESUMIDA, CONFORME A LAS DISPOSICIONES DEL CNA Y CGP.**

**OPORTUNAMENTE, DEVUÉLVASE**

**DRA. MIRIAN MUSI**

**MINISTRA**

**DRA. MARIA LILIAN BENDAHAN**

**MINISTRA**

**DRA. MARIA DEL CARMEN DIAZ**

**MINISTRA**

**DRA. SUSANA KADAHDJIAN**

**SECRETARIA**