

En la ciudad de Posadas, Capital de la Provincia de Misiones, a los...dieciséis....días del mes de...septiembre....del año dos mil diecinueve, se reúnen Ss. Ss. los Señores Ministros del Superior Tribunal de Justicia, **Dres. Cristian Marcelo Benítez, Cristina Irene Leiva, María Laura Niveyro, Liliana Mabel Picazo, Jorge Antonio Rojas, Roberto Rubén Uset, Ramona Beatriz Velázquez y Rosanna Pía Venchiarutti Sartori, bajo la Presidencia del Dr. Froilán Zarza**, a fin de considerar los autos caratulados: **“EXPTE. N° 26655/2018 – CANTEROS, MATIAS EXEQUIEL s/ RECURSO DE CASACIÓN EN AUTOS: “EXPTE. N° 397/2014 – CANTEROS, MATIAS EXEQUIEL s/ HOMICIDIO CULPOSO Y LESIONES GRAVES EN CONCURSO REAL”.**

De acuerdo con el sorteo realizado corresponde votar a los Señores Ministros en el siguiente orden: **1) Dr. Froilán Zarza, 2) Dra. Cristina Irene Leiva, 3) Dr. Jorge Antonio Rojas, 4) Dr. Cristian Marcelo Benítez, 5) Dra. María Laura Niveyro, 6) Dra. Rosanna Pía Venchiarutti Sartori, 7) Dr. Roberto Rubén Uset, 8) Dra. Ramona Beatriz Velázquez y 9) Dra. Liliana Mabel Picazo.**

Concedida la palabra al Dr. Froilán Zarza, dijo:

Vuelven a estudio del suscripto las actuaciones para el dictado de la sentencia correspondiente, en función de la Resolución de fs. 17/18, bajo el n° 497 dictada por este Alto Cuerpo en fecha 27 de Julio de 2018, por el cual se ha declarado formalmente admisible el recurso de casación impetrado a fs. 1/8 de los presentes actuados, por parte de los Dres. Cristian Fernando Bareiro y Cristian Hernán Lorenzo, en el ca-

rácter de Defensores Particulares del encartado Sr. Matías Exequiel Canteros, en contra de la sentencia dictada en fecha 28 de Febrero de 2018, por el Juzgado Correccional y de Menores n° 2 de la ciudad de Posadas, registrada bajo el número 05/18 de fecha 05/03/18, en los autos **caratulados: “Expte. n° 397/2014 - Canteros Matías Exequiel s/Homicidio Culposos y Lesiones Graves en Concurso Real**, por la cual se dispuso en el resolutorio obrante a fs. 283/288: “1º)... Condenándolo a la pena de CUATRO AÑOS DE PRISIÓN EFECTIVA E INHABILITACIÓN ESPECIAL PARA CONDUCIR VEHÍCULOS AUTOMOTORES por el término de OCHO AÑOS por el delito de HOMICIDIO CULPOSO Y LESIONES GRAVES EN CONCURSO IDEAL, previsto y penado en los Arts. 84 y 94 segundo párrafo del CP., y Art. 20 ter del mismo cuerpo legal; con costas.-...- 2º)...- 3º) Disponer el alojamiento del condenado de manera provisoria en la UP VI...- 4º)... 5º)...”.-

1. - Encuadre legal del planteo.-

1.1.- La parte recurrente encuadró jurídicamente la medida peticionada dentro de lo previsto legalmente por el artículo 477 - inciso b) del Código Procesal Penal Provincial -Ley XIV – N° 13 - Digesto Jurídico-, como así también en disposiciones constitucionales, peticionando que este Alto Cuerpo deje sin efecto la sentencia atacada, declarando la INCONSTITUCIONALIDAD del procedimiento del juicio abreviado, en su caso que la revoque en forma total, declarando su nulidad y ordene la prosecución de las actuaciones conforme las reglas del juicio común; que, en

el caso de que no resulte viable dicho planteo, se proceda a la modificación de la pena de prisión efectiva por la de ejecución condicional.-

2. - Competencia de este Alto Cuerpo para el estudio y resolución del recurso.-

2.1. - Los Tribunales de Casación se encuentran facultados para realizar un control de legalidad, constitucionalidad y convencionalidad de la sentencia condenatoria dictada, de conformidad a lo establecido por la Constitución Nacional a fin de garantizar la inviolabilidad del derecho de defensa y el debido proceso.-

2.2. - Además, las garantías establecidas en los tratados incorporados por medio del artículo 75 inciso 22 de la Constitución Nacional, como ser el Pacto de San José de Costa Rica, en cuanto establece en el art. 8.2.h el derecho de recurrir el fallo ante un tribunal superior y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos art. 14.5, que dispone que toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a tribunal superior, conforme a lo prescripto por la ley, pudiendo el Tribunal de Casación controlar si el fallo condenatorio se basó en un cuadro probatorio idóneo, como para sustentar la convicción judicial sobre la autoría del imputado en el hecho delictivo que se le atribuye, destruyendo así el principio de inocencia que asistía a éste por imperativo de la normativa supranacional, que constituye la garantía constitucional.-

2.3. - Que en relación a la competencia de los

tribunales de casación en esta materia, la doctrina y jurisprudencia han afirmado que: *“En síntesis, cabe entender que el art. 456 del CPPN debe entenderse en el sentido de que habilita a una revisión amplia de la sentencia, todo lo extensa que sea posible al máximo esfuerzo de revisión de los jueces de casación, conforme a las posibilidades y constancias de cada caso particular y sin magnificar las cuestiones reservadas a la inmediación, sólo inevitables por imperio de la oralidad conforme a la naturaleza de las cosas”*.- *“Una vez declarada abierta la competencia por la vía del motivo sustancial de la casación, este tribunal tiene la potestad para brindar la solución jurídica adecuada del caso bajo examen, aun valiéndose de argumentos distintos a los esgrimidos por el impugnante, siempre que deje incólumes los hechos fijados por el tribunal a quo en la sentencia de mérito que no se han controvertido, y que no se viole la prohibición de la reformado in peius -art. 456 y 479, del CPP”*.- Diego Mauricio Del Vecchi.- Facultades del órgano casatorio.- Casación penal Visión Jurisprudencial.- página 86/89.- Editorial Nuevo enfoque jurídico edición 2007-

3. - La Sentencia Recurrida.-

El tribunal de juicio tuvo por probado que siendo aproximadamente las 21,30 hs., del día 23 de Febrero del año 2012, en las inmediaciones de la ruta nacional nº 12 a la altura del arroyo Mártires de la ciudad de Posadas, Misiones, el Sr. Matías Ezequiel Canteros, al momento en que circulaba en sentido oeste-este, al mando del vehículo marca Renault 19, Dominio CKA-247, invadió el carril contrario por donde transitaba

en sentido este-oeste el vehículo marca Chevrolet Corsa, Dominio HLF-554, conducido por el ciudadano Héctor Gregorio Ledesma, quien lo hacía en compañía de su hijo Héctor Fernando Ledesma Alarcón, su hija María Cristina Ledesma Alarcón, su mujer Yolanda Alarcón y su nieto Nahuel Jorge Ledesma, motivo por el cual se produce la colisión de ambos vehículos de frente, sin poder realizar maniobras de frenado ninguno de los conductores.-

Como consecuencia del siniestro, pierde la vida el Sr. Héctor Fernando Ledesma Alarcón, resultando además lesionados en forma grave los demás ocupantes del vehículo Chevrolet Corsa, surgiendo además del examen de alcoholemia practicado al Sr. Canteros, el mismo arrojó un resultado positivo de 0,79 g/l - 0,75 gr., por litros de sangre, conforme luce de las actuaciones obrantes a fs. 283 vta/284.-

Por los hechos descriptos se atribuyó al Sr. Matías Exequiel Canteros la responsabilidad penal referenciada en el acápite 1º de la presente resolución.-

4. - De los agravios y sus argumentos.-

4.1.- De la inconstitucionalidad del Instituto del Juicio Abreviado.-

Manifiesta el recurrente que, el juicio abreviado es un instituto procesal tendiente a simplificar el sistema de enjuiciamiento penal mediante mecanismos sencillos, ágiles y veloces; el cual consiste en la posibilidad del imputado en admitir la existencia del hecho que se le

imputa, su participación en aquel, y prestar conformidad en consecuencia, sobre la calificación legal y la pena...-fs. 01 vta.-

Dicha conformidad con la calificación legal y la pena por parte del acusado tras el acuerdo con la fiscalía remite a las prácticas persuasoria permitida por el secreto de las relaciones desiguales propia de los sistemas inquisitivos.- Fs. 02.- 1er. párrafo.-

Se agravia al entender que el instituto del JUICIO ABREVIADO, es coercitivo y propio de la inquisición, por lo cual vulnera derechos fundamentales establecidas en la Constitución de la Nación Argentina y con ello normas receptadas por los tratados internacionales (Conforme el art. 75 inciso 22 CNA) de idéntica jerarquía.

Advierte que el mencionado instituto, infringe garantías tales como la del (a) *debido proceso*, específicamente la del juicio previo prevista por el Art 18 de nuestra carta magna, de la intervención del (b) *Juez natural*, (c) *ley anterior (irretroactividad de la ley)*, (d) *inviolabilidad de la defensa en juicio* y (e) *declaración contra sí mismo*. Reduciendo la participación del encartado en autos, a prestar su conformidad a la calificación y el monto de la pena impuestos por el estado, representado por el Ministerio Público Fiscal.- fs. 02 vta.,/03.-

En efecto el sometimiento al juicio abreviado por parte del imputado implica indudablemente su renuncia a principios fundamentales del sistema penal establecidos en nuestra Constitución nacional y tratados internacionales de Derechos Humanos siendo utilizado solamente

como mecanismo para ocultar las verdaderas falencias e ineficacia del sistema judicial.- fs. 02 vta. 3er párrafo.-

La aplicación del mencionado mecanismo de abreviación resulta indiscutiblemente contrario a los preceptos constitucionales, atento que al no materializarse la audiencia de debate como antecedente de la condena, resulta vulnerada la garantía del debido proceso legal, específicamente la manda del juicio previo ... prevista en el artículo 18 de la Constitución Nacional Argentina al cual reza: “Ningún habitante de la nación puede ser penado sin juicio previo fundado en ley anterior al hecho del proceso...”.- Fs. 02 vta. 5to párrafo.-

El debido proceso legal es una garantía irrenunciable de la que usan todas y cada una de las personas, que al establecer límites y condiciones al ejercicio del poder de los distintos órganos estatales frente a los individuos, representa la protección más fundamental para el respeto de sus derechos.- Fs. 03, 3er párrafo.-

Solicita que se declare la inconstitucionalidad del instituto del juicio abreviado por vía del cual se ha arribado a la sentencia condenatoria aquí.- fs. 03 vta. 3er párrafo.-

4.2.- De la nulidad del juicio abreviado.-

El quejoso además plantea en forma subsidiaria, la nulidad del procedimiento, con basamento en lo previsto por el artículo 452 del Código Procesal Penal Provincial - Ley XIV – N° 13 - Digesto Jurídico-, el cual establece los requisitos para la procedencia del instituto en

cuestión.-

Entiende la Defensa Técnica que el Ministerio Público Fiscal ha realizado una incorrecta valoración del material probatorio obrante en autos, limitándose a alegar que las mismas han sido expresadas en el requerimiento de elevación, solicitando al Juez de grado que las mismas sean incorporadas a la sentencia; prescindiendo de una apreciación con basamentos en las reglas de la lógica, la sana crítica y máximas empíricas, no advirtiendo en el caso una aplicación de un método racional en la reconstrucción histórica de los hechos, motivo por los cuales, el Juicio Abreviado realizado en las presentes actuaciones carece de una adecuada fundamentación.- fs.- 04 y vta. 1er párrafo.-

Además expresa, en cuanto al requisito de la calificación legal -glosada a fs 177 vta.-, que la representante del Ministerio Público ha omitido precisar el hecho endilgado al Sr. Canteros, vulnerando el Derecho de defensa de su pupilo, al no especificar la conducta que está siendo reprochada al encartado.- fs.4 vta.-

Surge claramente del acuerdo de juicio abreviado que, la representante de la Fiscalía ha imputado al Sr. Matías Exequiel Canteros haber cometido “el delito de homicidio culposo y lesiones graves en concurso ideal”, limitándose a atribuir así el nomen juris del delito, resultando en consecuencia la imputación penal NULA, atento que tal descripción refiere a una pura abstracción que jamás podría constituir el hecho histórico del mundo real, susceptible de ser atribuido a un sujeto en particu-

lar.- fs-05.-

Manifiesta el presentante, que el consentimiento del Sr. Canteros Matías Exequiel, se hallaba viciado al memento de suscribir el acuerdo del Juicio abreviado, en atención a que el mismo habría sido deficientemente asesorado por la defensa técnica actuante oportunamente, debido que el mismo aceptó el acuerdo con el Ministerio Público Fiscal con la creencia que recibiría una pena de ejecución condicional, desconociendo acabadamente las consecuencias que tendrían para él la firma de dicho acuerdo. Fs. 05 4to párrafo.-

Invoca además que, el imputado se hallaba condicionado por la amenaza de recibir el máximo de la pena prescrita para el delito que se le endilgaba; a pesar de lo cual la negociación para abreviar el juicio se inicia con la propuesta de la Sra. Fiscal de la pena de 4 años de cumplimiento efectivo, lo que resulta a la defensa una condena excesiva, para una persona que no cuenta con antecedentes en su contra.- fs. 5 y vta.-

Concluye diciendo que, no caben dudas, que el consentimiento del Sr. Matías Exequiel Canteros al momento de firmar el acuerdo propuesto por la parte acusadora se encontraba viciado atento al desconocimiento de sus consecuencias de aquel. Fs. 6.-

4.3 De la Inaplicabilidad de la pena recaída.-

En último término y sin perjuicio de lo hasta aquí manifestado; se agravia el recurrente en cuanto entiende que la pena apli-

cada al Sr. Canteros Matías Exequiel resulta inadecuada, desproporcionada y evidentemente excesiva, como consecuencia de la falta de valoración por parte del Juez *aquo*, conforme lo prescripto por el Art 41 del CPA.- fs. 6.-

Expresa que el juez *a quo*, debió rechazar el acuerdo de juicio abreviado atento la desproporcionada y excesiva pena acordada en aquel, debiendo haberse proseguido según las reglas del juicio común.- fs. 6 y vta.-

Dice que, dicha condena resulta indudablemente excesiva y/o elevada para una persona que no posee antecedentes penales, en este sentido, deben considerarse específicamente que el Sr. Canteros cuenta con trabajo, arraigo, residencia y familia, con asiento dentro de la jurisdicción, que tiene la ocupación de mecánico, siendo sostén de su familia compuesta por su pareja y dos hijos menores de edad.- fs. 6 vta.-

Concluye expresando que, por consiguiente, las condiciones personales deben tener una mayor incidencia entre la ponderación de los atenuantes, por ello sumado a que en todo momento el encartado se ha sometido al accionar de la justicia; solicitando al alto cuerpo la adecuación del monto de la condena y en su caso que la misma sea de cumplimiento condicional.- fs. 7 vta.-

4.4.- Petición que formula:

Solicita que se revoque por contrario imperio peticionando a este Tribunal de Casación la revocación del fallo y ordene la

prosecución de las actuaciones conforme las reglas del juicio común; que, en el caso de que no resulte viable dicho planteo, se proceda a la modificación de la pena de prisión efectiva por la de ejecución condicional.-

Hace además reserva del caso federal por vía del recurso extraordinario previsto en la ley 48, artículo 14.- fs. 7 vta.-

5.- Análisis de los Agravios.-

5.1. Referente a la inconstitucionalidad planteada.-

En relación a la inconstitucionalidad del trámite previsto por el art. 452 del CPP Provincial, formulada por Defensa del encartado en ocasión de la interposición del recurso que hoy nos ocupa, cuestionando la culminación del proceso penal por medio del instituto del Juicio Abreviado.-

En cuanto al tópico debo resaltar que la declaración de inconstitucionalidad de una norma es una de las funciones más delicadas del ejercicio de la jurisdicción y por su gravedad debe estimarse como “ultima ratio” del orden jurídico (cfr. CSJN Fallos: 305:1304, entre otros), toda vez que las leyes dictadas de acuerdo con los mecanismos previstos por la Constitución Nacional gozan de una presunción de legitimidad que opera plenamente y dicha atribución debe ser ejercida solamente cuando la contradicción con la cláusula constitucional sea manifiesta, clara e indudable.-

Dichas circunstancias no se avizoran en el pro-

cedimiento legal establecido bajo el instituto de Juicio Abreviado, motivos por los cuales entiendo que deben ser desestimadas a mérito de que el análisis correcto que se debe aplicar es el que realiza el maestro procesalista Cafferata Nores al indicarnos que:

"... el juicio abreviado, en tanto supone el consentimiento del acusado y su defensor no vulnera el derecho de defensa ni pretende un apartamiento del criterio de verdad real sustituyéndolo por una verdad consensuada" además señala: "no se advierte que el juicio abreviado ponga en crisis el principio del debido proceso, pues las exigencias de este se respetan. Hay acusación, defensa (que se ejercita a través de un reconocimiento de participación en el delito libremente formulada, y estimada conveniente en su interés por el imputado, debidamente asesorado por el defensor), prueba (la recibida en la investigación preparatoria estimada idónea por el Ministerio Público Fiscal, imputado, defensor y tribunal), sentencia (que se fundará en las pruebas de la investigación preparatoria - y en el corroborante reconocimiento de culpabilidad del acusado - y definirá el caso) y recursos (que procederán por las causales Comunes)".
[https://www.terragnijurista.com.ar/doctrina/juicio abreviado.htm](https://www.terragnijurista.com.ar/doctrina/juicio%20abreviado.htm)

Que asimismo y a fin de sustentar lo expresado, entiendo que resulta importante determinar lo acontecido en la presente causa, en la cual se advierte a simple vista que al momento en que se debía llevar adelante la correspondiente audiencia de debate a la cual concurren todas las partes involucradas y los testigos citados, se resolvió sus-

penden la misma en virtud de que la Defensa procedió a solicitar la palabra e informar a los presentes que se había llegado a un acuerdo entre su defendido y la Sra. Agente Fiscal, motivo por el cual solicita que se implemente el trámite del juicio abreviado, conviniendo además en la fijación de la fecha para el día 28 de Febrero del año 2018 para la firma del acuerdo por ante las oficinas de la Fiscalía.- Fs. 275 y vta.-

Que en virtud de las circunstancias reseñadas, se acompañó a la causa el escrito pertinente por medio del cual se daba curso formalmente a la sustanciación del juicio abreviado, constando en el mismo la calificación legal de los hechos imputados, como así también el monto y tipo de pena que se convenía, constando en el mismo el consentimiento otorgado por el Sr. Canteros y su defensa técnica.- Fs. 277/280.-

Que como natural consecuencia del procedimiento solicitado, el juez a cargo de la causa procedió al dictado de la sentencia condenatoria correspondiente a tenor de lo solicitado y las constancias de la causa, notificándose a las partes en debida forma según las actuaciones obrantes en el expediente.- fs 283/288.-

Que, conforme el análisis entiendo que se ha procedido en legal forma, a tenor del procedimiento optativo previsto por la ley penal como solución alternativa al conflicto acontecido, encontrando mis convicciones sustento en lo expresado por la jurisprudencia de nuestros tribunales en el sentido de que:

"El Defensor, Inadmisibilidad de su posterior

cuestionamiento constitucional. Desde el punto de vista objetivo, para que exista un interés (art. 432 del C. P. P. N.) para recurrir una resolución, ésta debe tener un contenido desfavorable para el impugnante, a los efectos del ordenamiento jurídico, concretamente y no según su apreciación subjetiva; en el caso, al llevarse a cabo el acuerdo previsto por el artículo 431 bis del C. P. P. N., el imputado, asistido por su defensor público, manifestó expresa conformidad con el contenido del requerimiento de elevación a juicio, respecto del hecho y su participación en el mismo. La voluntaria sujeción del imputado al trámite del juicio abreviado, sin efectuar reservas de ninguna clase, impide su ulterior cuestionamiento constitucional, aún de la calificación legal también aceptada sin objeciones¹. (Voto de los Dres. Riggi, Ledesma, Tragant). CNCP, Sala III, 29/04/2004, "Riña, Roberto Carlos s/recurso de inconstitucionalidad", c.5038. Registro n° 225.04.3, Magistrados: Riggi, Ledesma, Tragant. (www.csjn.gov.ar) /// Penal; 5038; RC J 6814/99 Rubinza Online.-

Conforme lo expresado corresponde rechazar el agravio referente al planteo de inconstitucionalidad incoado.-

5.2.- En lo referente a la nulidad del Juicio abreviado:

Si bien en el planteo realizado el recurrente incoar dos tipos de nulidades como agravios (la referente a la falta de ponderación de la prueba por parte del Ministerio Público Fiscal, resultando en consecuencia la imputación formulada nula y, la afectación al derecho de

defensa real y efectiva a mérito de que el imputado ha sido mal asesorado por su abogado defensor), advierto una circunstancia especial que merece su tratamiento previo, que me llevará inexorablemente a propiciar la anulación de la sentencia.

Es que del análisis de las actuaciones (fs.275 y vta./282) se desprende que el juez de sentencia omitió tomar conocimiento de visu al imputado a quien debió escuchar si éste quería manifestarse, ello como requisito previo a admitir o rechazar la petición de las partes, en un todo de conformidad con lo establecido en el art. 453 primer párrafo del C.P.P. y procedió directamente a dictar sentencia, señalando incluso a la hora de fundar la tercera cuestión, como de relevancia, a esa audiencia cuyas constancias no obran en autos (ver fs.287 *in fine*) cuando sostiene: *"En cuanto a la tercera cuestión (...) Y con respecto a la pena solicitada por la Sra. Agente Fiscal, y a las cualidades personales surgidas de los informes de concepto a los antecedentes **y a la impresión personal causada al suscripto en el examen de visu**, por lo que estima conveniente la aplicación de la misma..."* (Lo resaltado en negrita me pertenece).

Ahora bien, entiendo que esta omisión conlleva ínsita la declaración de la nulidad de la sentencia, puesto que implica indirectamente el incumplimiento de lo dispuesto por el art. 41 *in fine* del C.P.A.

Para una mejor ilustración, me permito citar y tomar como propios los argumentos dados por la Sala I del Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires (la Causa N° 59.051 (voto de

los dres. Benjamín Ramón María Sal Llargués y Daniel Carral), cuando sostienen, en un caso donde se planteó una situación análoga a la expuesta que: *"I. En primer lugar, para dilucidar tal cuestión, estimo necesario referir que el art. 41 "in fine" estatuye: "...El juez deberá tomar conocimiento directo y de visu del sujeto, de la víctima y de las circunstancias del hecho en la medida requerida para cada caso." En efecto, el análisis de los principales de la presente causa permite comprobar la existencia de un vicio en el procedimiento previo al dictado del fallo por parte del juez de garantías y que determina su nulidad.*

En efecto, no existe constancia de que el "a quo" que resolvió condenar a (...) haya tomado conocimiento directo y "de visu" del imputado en algún momento del proceso, tal como prescribe el artículo 41, "in fine" del CP. En este sentido, la CSJN en el fallo "Recurso de hecho deducido por el defensor oficial de Daniel Enrique Maldonado en la causa Maldonado, Daniel Enrique y otro S/Robo agravado por el uso de armas en concurso real con homicidio calificado —causa N° 1174—" estableció: "...el art. 41, inc. 2°, in fine, del Código Penal señala claramente que "El juez deberá tomar conocimiento directo y de visu del sujeto... en la medida requerida para cada caso (...) Que se trata de una regla claramente destinada a garantizar el derecho del condenado a ser oído antes de que se lo condene, así como a asegurar que una decisión de esta trascendencia no sea tomada por los tribunales sin un mínimo de intermediación. Desde el punto de vista de la ley penal de fondo, una pena dictada sin escuchar lo que tiene

que decir al respecto el condenado no puede considerarse bien determinada.”

Es que el fin de la audiencia en cuestión es que "exista un momento dentro del proceso cuya función exclusiva sea procesar en forma racional la multiplicidad de datos que pueden ser relevantes para resolver cuál es la reacción penal más adecuada”, y cuya comprobación pueda resultar de peso desde el punto de vista de la prevención especial (ver en tal sentido, "Código Penal y normas complementarias. Análisis doctrinal y jurisprudencial", dirección: David Baigún y Eugenio Raúl Zaffaroni, Artículos 40/41 a cargo de Ziffer, Patricia, pág. 94).

Así también lo expuso con claridad el Dr. Zaffaroni: ‘El último párrafo del art. 41 CP establece que el juez deberá tomar conocimiento directo y de visu del sujeto, de la víctima y de las circunstancias del hecho en la medida requerida para cada caso. Esta disposición posee una doble función, de naturaleza material y procesal, (a) En cuanto a la primera, obliga al juez a tomar conocimiento de la proyección o dinámica del conflicto en el momento de cuantificar la pena en la sentencia, y no sólo como había quedado fijado al momento de la tipicidad siendo particularmente significativo a este respecto que le imponga el conocimiento directo a la víctima, (b) En lo procesal, garantiza que el procesado tenga la última palabra en el proceso, y además impone un mínimo de contacto inmediato del procesado con el juez, cualquiera sea la forma en que el proceso se regule en las respectivas legislaciones provinciales. No se trata de una dis-

posición procesal que invade el ámbito reservado a las provincias y a la Ciudad de Buenos Aires, sino que establece un mínimo de inmediatez cuya ausencia haría que la regulación procesal fuese de dudosa constitucionalidad, toda vez que sería muy difícil compatibilizar la prescripción del juicio por jurados con un procedimiento en que el juez no tenga, al menos una vez, la obligación de oír directamente al procesado y con ello, establezca un mínimo de jurisdiccionalidad real" (Zaffaroni, Alagia y Slokar, "Derecho Penal Parte General", Ediar, Bs. As., 2000, pág. 1046)".

Es decir, al cuestionarse la sanción a imponer, devenía necesario por parte del juez de grado, escuchar al imputado y tomar conocimiento "de visu" del mismo, circunstancia ésta que no aconteció en los presentes.

Y no quita ni pone rey la circunstancia de que el juez de garantías que actuó previamente haya tenido la audiencia en cuestión con el imputado, pues era obligación del "a quo" tener una audiencia con el imputado, pues se iba a dictar una nueva sentencia condenatoria, y él no había tenido un contacto previo con Maciel, máxime donde la pena pactada no era la pena mínima prevista para el delito atribuido.

Es que según mi entender, el artículo 41 "in fine" del Código Penal insta una audiencia entre el magistrado y el encartado que, al garantizar un mínimo de contacto inmediato del procesado con los jueces que han de fallar, resulta de realización ineludible previo al dictado de un fallo condenatorio en un sistema de proceso penal, especialmente en

casos como el presente que es un juicio abreviado.

“(...) También se ha señalado, acertadamente, que su incumplimiento torna arbitraria la sentencia -pues se trata de un acto indispensable para la fundamentación judicial de la pena- e implica la nulidad del fallo.” (D’Alessio, Andrés J., “Código Penal. Comentado y Anotado”, Parte General, Artículos 1 a 78 bis, 2005, pág. 436)

II. En igual sentido, y tal como lo sostiene la defensa, entiendo que también se vulneró el art. 398 (nuestro 453 C.P.P.) del CPP que establece: “...Previo a decidir, el Juez o Tribunal interviniente tomará contacto de visu con el imputado y lo impondrá de las consecuencias de la vía adoptada...” (lo entre paréntesis me pertenece).

“El sentido de la audiencia estatuida en el artículo 398 del C.P.P. (nuestro 453 C.P.P.) es justamente la existencia de una mayor seguridad respecto de la libertad, discernimiento e intención con que la conformidad es prestada por el imputado cuando se somete al procedimiento abreviado, así como también respecto del pleno conocimiento y conciencia de las consecuencias de esa vía, permitiendo confirmar que su voluntad no adolece de ningún vicio. Con la actual regulación del procedimiento de juicio abreviado se buscan tomar todos los recaudos posibles frente a la delicada situación de quien renuncia a la formulación de un debate oral y acepta la imposición de un tope de pena, más allá de la facultad de imponer una pena menor o incluso de absolver que tenga el juez o tribunal sentenciante (lo entre paréntesis me pertenece).

A tales fines se estableció una audiencia de conocimiento de visu con el imputado, que de modo alguno puede interpretarse que sea facultativa para el juez, antes bien la norma está redactada de una forma imperativa.

Entonces no puede abrigarse duda alguna de que la manda del art. 398 del C.RP. (nuestro 453 C.P.P.) resultaba aplicable al Juez de Garantías (en el caso, de sentencia), no obstante, cabe señalar, que la falta de realización de la audiencia referenciada no esté sancionada expresamente con nulidad por el ordenamiento procesal (lo entre paréntesis me pertenece).

Sin embargo, las circunstancias particulares del caso bajo examen, a la vez que el motivo de agravio traído por la defensa hacen necesario un análisis más detallado de la cuestión al encontrarse en juego garantías reconocidas constitucionalmente.

Ello, porque la falta de contacto de visu con el imputado y de la imposición de las consecuencias de la vía adoptada, en los casos de juicio abreviado, si bien no tiene expresamente prevista una sanción en la ley, constituye una nulidad de las denominadas “de orden general”, por estar referida a la observancia de las disposiciones concernientes a la intervención y asistencia del imputado en los casos y formas que el código establece que puede configurar una afectación de la garantía constitucional de la defensa en juicio y el debido proceso.

Desde el punto de vista de la garantía constitu-

cional de defensa en juicio, se habría configurado un perjuicio para el imputado si éste denuncia el desconocimiento de las consecuencias del juicio abreviado y no se puede tener ciertamente por acreditado que comprendió y conoció cabalmente las consecuencias de lo acordado”.

Lo señalado, en pos de garantizar el debido proceso, me lleva -como dije- a propiciar la anulación del decisorio cuestionado y en su mérito el reenvió a origen a efectos de que se proceda conforme las disposiciones pertinentes.

6.- Colofón.-

Del análisis efectuado referente a la nulidad analizada, ENTIENDO QUE, corresponde resolver la presente haciendo lugar al recurso de casación interpuesto, casar la sentencia Impugnada y anular la misma por que se evidencia en autos un supuesto de nulidad de orden general de los previstos en el art. 173 inc c), que a la vez abastece los requisitos para su declaración previstos en el art. 174 del mismo ordenamiento procesal, por estarse frente a la transgresión de una norma con jerarquía constitucional, cual es el art. 18 de la C.N., circunstancia esta que me exige de dar tratamiento a otros agravios.

Propicio en consecuencia, declarar la procedencia de la nulidad de la sentencia recurrida en cuanto condena a Matías Exequiel Canteros, con inobservancia de los arts. 18 de la C.N., 41 del CP y 173 inc. c), 174, 453 y ccdtes., todos del C.P.P. y reenviar los autos a la instancia de origen para que proceda a sus efectos (art. 484 y 485 del

C.P.P.).- Así voto.-

Concedida la palabra a los Dres. Cristina Irene Leiva, Jorge Antonio Rojas, Cristian Marcelo Benítez, María Laura Niveyro, Rosanna Pía Venchiarutti Sartori y Roberto Rubén Uset, dijeron:

Que adhieren al voto que antecede.

Concedida la palabra a la Dra. Ramona Beatriz Velázquez, dijo:

Teniendo en consideración las particularidades del caso que nos ocupa, atento las manifestaciones vertidas por la defensa en su escrito de casación y en mérito "la necesidad de tomar conocimiento de visu del condenado antes de determinar la pena", en tanto "se trata de una regla claramente destinada a garantizar el derecho del condenado a ser oído antes de que se lo condene, así como a asegurar que una decisión de esta trascendencia no sea tomada por los tribunales sin un mínimo de intermediación. Desde el punto de vista de la ley penal de fondo, una pena dictada sin escuchar lo que tiene que decir al respecto el condenado no puede considerarse bien determinada" ("Maldonado, Daniel", CSJN, Fallos, 328:4343), adhiero al voto del señor Ministro, Dr. Froilán Zarza.

Así voto.

Concedida la palabra a la Dra. Liliana Mabel Picazo, dijo:

Habiendo recepcionado el presente expediente

corresponde avocarme al análisis del Recurso de Casación traído a estudio.

Estando suficientemente expuestos los antecedentes de la causa por el Dr. Froilán Zarza, en honor a la brevedad a ellos me remito y adhiero a la solución arribada por el Señor Ministro, con la salvedad de lo expuesto en el punto 5.3.

En el procedimiento del Juicio Abreviado el monto de la pena es acordado por el fiscal y las partes, conforme sus facultades legales y mediante un acuerdo que el Juez de sentencia - si entiende viable y lo homologa - debe respetar, salvo el caso de que el monto de pena misma sea ilegal o que no esté de acuerdo con la calificación legal del hecho.

De las constancias del caso de estudio se desprende que el Juez no solo ha aceptado el acuerdo al que han arribado las partes, sino que también ha fundado debidamente su sentencia en todas sus partes.

En ese sentido, y en cuanto a la determinación de la pena, claramente el Juez ha respetado el acuerdo de partes, y si bien es cierto que no consta en el expediente el acta de examen de visu, ello no acredita necesariamente que el Juez de Sentencia no haya tomado conocimiento personal del imputado, mas aun cuando en dos párrafos de su sentencia hace mención respecto de haber tomado conocimiento personal del imputado, por lo que dicha omisión no vicia el procedimiento del juicio abreviado en su parte sustancial ni torna aparente sus fundamentos, y en

consecuencia reenviar la causa para su realización simplemente nos llevaría a un rigorismo formal y un dispendio jurisdiccional innecesario y a todas luces evitable.

Por lo expuesto entiendo que la Sentencia debe ser confirmada en todas sus partes, y en consecuencia corresponde el rechazo del Recurso de Casación interpuesto a fs. 1/8. **ASI VOTO.**

Por ello, y siendo concordante la opinión de la mayoría (Art. 41 Ley IV - N° 15 – antes Decreto - Ley N° 1550/82);

EL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA

RESUELVE:

I) HACER LUGAR al recurso de casación interpuesto, en su mérito casar la sentencia impugnada y **ANULAR** la misma, por los fundamentos expuestos en los considerandos; reenviar los autos a la instancia de origen para que proceda a sus efectos. (art. 484 y 485 C.P.P.).

II) REGÍSTRESE, cópiese, notifíquese y oportunamente vuelvan los autos como está ordenado, oficiándose a tales efectos.

d.s.