ACTA AUDIENCIA ART. 374 Y 385 DEL CPP

Fecha	10/10/08	
Nº Solicitud	659	
Imputado	M. A. O.	DNI: *.***.***
Domicilio real	Calle V. nro. ***, Dto. *- Puerto Madryn	
Teléfono		
Juez	Dres. Carlos A. Velázquez, Carlos D. Ferrari y Aldo De Cunto – Sala “A” - C.A.T.CH.	
Fiscal	Dra. Marcela Pérez – Fiscal General	
Defensor Público Asesoría Civil	Dr. María Angélica Leyba – Defensor Público Dra. Marta Bages (representación menor víctima)	
Domicilio Constituido	Oficina de la Defensa Pública Puerto Madryn	
Víctima	N. B. O. G. y R. A. M. (representantes de su hija menor)	DNI: **.***.*** D.N.I.: **.***.***
Delito	abuso sexual agravado por el vínculo (artículos 45 y 119 cuarto párrafo, inciso b) en función del tercer párrafo C.P.)	
Hora inicio	09:00	
Hora finalización		
Nº registro grabación	659 – 2008 – OJPM/10.10.2008	
Administrativo de acta		

PISTA INICIO

Siendo las 09:40 hs. el Señor Presidente da inicio a la presente audiencia en la que se encuentra presente el Dr. L. B. , Abogado Adjunto de la Defensa. No así el imputado M. A. O. y los representantes legales de la menor víctima, Sra. N. B. O. G. y el Sr. A. M..

Previo a ceder el uso de la palabra al Dr. B. , S.S., informa que ha recibido una comunicación telefónica de la Dra. M. P. quien le informó de la imposibilidad de su concurrencia a la presente atento inconvenientes surgidos en su automotor, por lo que solicitaba tener presente su contestación de impugnación que por escrito adjuntara al presente legajo.

Pista 1: Toma la palabra la Defensora Pública manifestado que esa defensa técnica del Sr. O. ha planteado la impugnación contra el resolutorio del Dr. Granda por la denegación de la suspensión de juicio a prueba en el marco de la audiencia preliminar.

Que, centra la impugnación en cuatro agravios, tildando a dicho resolutorio de nulo por esbozar argumentos no ajustados a derecho y fundamentarlo aparentemente.

Que, comienza el Sr. Juez su resolución afirmando en forma genérica de que existe un caso análogo al peticionado por la defensa sin hacer mención de cuál, y le son aplicables las misma consideraciones al resuelto en el primero. Señala que es aparante y por ende arbitrario y tilda al acto procesal de nulo, dado que no menciona qué precedente refiere, siendo que en el marco del sistema acusatorio que nos rige, oídas las partes el juez debe resolver conforme a lo planteado por las partes.

Que, el juez señala que siendo titular de la acción penal, el Ministerio Público Fiscal, si la oposición se encuentra fundada y que así lo considera, el mismo es vinculante.

Que debemos adentrarnos en las afirmaciones que hace la fiscalía y de las que se hace eco el juez penal para desestimar el pedido de suspensión de juicio a prueba.

Así el Sr. Juez se adentra en la gravedad del injusto atribuido, la estimación de pena, que de acuerdo a la expectativa de pena de la fiscalía es de cinco años de prisión, la edad de la víctima, que se trata de un delito continuado, que existe un daño psicológico que se ha tenido por comprobado, y un informe negativo por parte del imputado. Entiende que esta oposición es ajustada a derecho y añade que pudiendo determinar la competencia el tribunal para un eventual debate el Ministerio Público Fiscal, consecuentemente puede determinar si la condena eventual a imponer será de ejecución condicional o no. También hace referencia a fallos del sala penal del Superior Tribuanl de Justicia sin mencionar ninguno, en cuanto al carácter vinculante del dictamen fiscal para el juez.

En primer lugar el juez se adentra a analizar el plexo probatorio el que por la instancia procesal que se transita el legajo todavía no ha sido controvertido ni discutido.

Que no solo mutó su rol de juez de garantías por un juez de sentencia sino que considera que las circunstancias del caso al que remite el 4to. párrafo del art. 76 bis del C.P., es inmiscuirse precisamente en el marco plexo probatorio de estas actuaciones. Tanto es prácticamente unánime la doctrina que por las circunstancias del caso debemos considerar los requisitos formales de procedibilidad, es decir, si el imputado posee o no antecedentes condenatorios, los que el Sr. O. no posee y de allí la derivación lógica de si la hipotética condenado podrá ser dejada en suspenso o no; lo que señala el fiscal en su dictámen y si el mismo es fundado o no, pero no ingresar al análisis del plexo probatorio, de ser así el juez estaría prejuzgando.

Por otro lado el fiscal de lo que el juez se hace eco de ello, señala que las circunstancias del caso concreto nunca permitiría dejar en suspenso la pena, que

ellos como titulares de la acción pública determinan la política criminal y consecuentemente las causas llegan a debate y cuales no.

Que los principios rectores que guían la vindicta pública conforme a su ley orgánica son los principios de objetividad y de legalidad. Dentro de este marco el principio de legalidad nos debemos atener a lo que nos marca nuestro código procesal penal, que señala que como medida de coerción personal, la prisión preventiva y eventual la pena son las respuestas punitivas más violentas, no habiendo justificado el fiscal de manera alguna del porqué de todas las alternativas que nos ofrece el Codigo ´Procesal Penal, escoge la mas violenta. Por todos estos argumentos considero que el beneficio ha si mal denegado el juez arbitrariamente lo ha denegado haciéndose eco de lo sostenido por el fiscal y como lo ha venido sosteniendo esta Excma. Tribunal corresponde que un nuevo juez analice la cuestión ante la petición concreta de la suspensión del juicio a prueba. Solicita finalmente se lo notifique de la resolución vía mail. A lo que S.S. dijo téngase presente.-

En este estado V.E. dispone un cuarto intermedio hasta las 12:00 hs.

Y VISTA: La impugnación interpuesta por la Defensora Pública Penal, Dra. María Angélica Leyba, contra la decisión jurisdiccional de fecha 09 de septiembre de 2008 que no hizo lugar al beneficio de la suspensión de juicio a prueba a favor de M. Á. O. , y.

CONSIDERANDO:

I.- Que en el marco de la audiencia oral prevista por el ritual (artículo 385 C.P.P.CH.) la parte recurrente manifestó que la agravia la decisión dictada por el Dr. Granda el que para denegar la suspensión de juicio a prueba solicitada, funda su sentencia en las circunstancias del hecho. Que entiende debidamente fundado el dictamen fiscal, para concluir que en el supuesto de recaer condena la misma no será de ejecución condicional y que conforme lo sostiene el Superior Tribunal de Justicia, si el dictamen se encuentra fundado, el mismo es vinculante.

Que la agravia la resolución dictada en cuanto ingresa en el análisis del hecho y de la prueba ofrecida, actividad vedada a un juez de garantías. Que se ha citado prueba por parte del Ministerio Público Fiscal, siendo que la misma aún no ha sido incorporada a la causa.

Que, el juez ha tenido por vinculante la opinión fiscal, al que califica como infundado y arbitrario, dado que el mismo debió manifestarse sobre las condiciones

de procedibilidad del instituto y no ingresar en cuestiones propias del debate. Cita Doctrina y fallos de ésta Cámara.

Finaliza solicitando se acepte la impugnación interpuesta y se conceda el beneficio de la suspensión del juicio a prueba a favor de S. M. Á. O.. Hace reserva de casación y del caso Federal.

II.- La Fiscalía por su parte en el escrito de contestación de la impugnación entiende que el juez ha meritado en debida forma el dictamen de su parte en cuanto a esta le incumbe la promoción y el ejercicio de la acción pública que prevé el art. 120 de la Constitución Nacional y 195 de la Provincial.

Que en modo alguno procede tener por arbitraria la resolución que se pretende impugnar toda vez que el Juez de Garantía ha realizado un acabado análisis de las cuestiones, se ha referido al requisito que la pena pueda ser de cumplimiento en suspenso. Que el juez debe motivar sus resoluciones y que esto se ha realizado, fundando la misma en la gravedad del delito y en la estimación de la pena, conforme a los elementos aportados, coincidiendo con la Fiscalía que de resultar condenado el imputado, la pena no podría ser dejada en suspenso.

Concluye que la resolución del juez de garantía se encuentra debidamente motivada, atento que la misma se corresponde con los elementos que las partes han aportado a la audiencia.

III.- La decisión jurisdiccional posee una fundamentación aparente que la tiñe de arbitraria.----------

-----Del registro de audio de la audiencia en cuestión sin mayores esfuerzos se pueden corroborar las erradas conclusiones a las que arriba el a quo, desvirtuando el debido proceso legal que se transitaba.----------

-----Diversas consideraciones deben destacarse para poner en claro la afirmación con que se principia la presente. Así, el a quo al analizar el dictamen fiscal afirma en orden al cuarto párrafo del art. 76 bis del C.P.: “*...que ese mismo párrafo hace referencia a las particulares circunstancias del hecho y en esa consideración debo entender que – como lo he resuelto en el caso anterior pasado por mis manos-, hace referencia justamente a magnificar de alguna manera cuantificar el hecho puntual y llevarlo de alguna manera a una mensura a los efectos de analizar en el hecho puntual la posible aplicación de una condena condicional...Yo entiendo que esa aproximación que nos obliga el C.P., a realizar en el cuarto párrafo, es decir analizar las particulares circunstancias...habla de adentrarse en las cuestiones particulares del hecho, llevan necesariamente a entrar a analizar el injusto, en este sentido comparto lo sostenido por el Ministerio Público Fiscal, entiendo que el*

delito traído a esta judicatura representa una gravedad, no estoy en condiciones de poner pena porque no es la mi función en esta etapa del proceso...”.----------

-----Conclusiones como las plasmadas fueron ya objeto de reparos por esta Alzada al mismo juez en cuanto excede las facultades acordadas en orden al objeto que tenía la audiencia celebrada, tratar un pedido de suspensión del juicio a prueba. Consecuentemente al afirmar que el cuarto párrafo del art. 76 bis le imponen “ *adentrarse en las cuestiones particulares del hecho”, llevan necesariamente a entrar a analizar el injusto”* ha como se ha dicho excedido, desorbitado su competencia para la que fuera convocado al analizar el injusto. Resulta concluyente los propios dichos del juez cuando afirma: “*...en este sentido comparto lo sostenido por el Ministerio Público Fiscal, entiendo que el delito traído a esta judicatura representa una gravedad, no estoy en condiciones de poner pena porque no es mi función en esta etapa...”*.----------

-----Que, el ingreso del juez en materia de exclusiva competencia del juez de juicio, ha contaminado insanablemente su pronunciamiento con el alcance que prevé el art. 161 y 164 del C.P.P.CH.----------

-----“Una cuestión que debe dejarse sentada es lo que debemos concebir cuando la ley refiere a “las circunstancias del caso”, éstas necesariamente nos demarcan el ámbito al que debe ceñirse el juez, a las condiciones formales de procedibilidad, sean estos que el imputado no cuente con antecedentes penales que obstaculicen de manera decisiva una futura condena de ejecución condicional, que exista –por cierto- conformidad del Ministerio Publico Fiscal o en caso contrario, la misma se encuentre debidamente motivada, que el delito enrostrado admita que en el supuesto de arribarse a un juicio se le impusiere una pena de ejecución condicional y no, considerar a las circunstancias del hecho, esto es, el bien jurídico de que se trate, la autoría o participación que se le adjudique, como así tampoco en circunstancias atenuantes y agravantes, de los medios que se hubieren empleado y la modalidad del hecho” (Caso OLARTE. SIP Nº 07/08. CANE SALA “B”).--------

-----“Esto, de ser así, irremediablemente indicaría que el Juez interviniente se aboque a una tarea claramente mensurativa, valorativa previa a la etapa plenaria -única instancia en la que puede producirse prueba y adquirirse conocimiento-, lo que jurídicamente importaría un prejuzgamiento, una afectación al derecho de la presunción de inocencia del cual goza el imputado, en la medida que en caso de denegatoria de derecho, dado que importaría por tener por ciertos algunos

presupuestos de la investigación preparatoria, que en modo alguno pueden participar de los atributos de la convicción plena, propia como se dijera, en la etapa final del plenario". (Caso OLARTE. SIP Nº 07/08. CANE SALA "B").----------

-----Por ello, la Sala "A" de la Cámara de Apelación de Trelew Chubut,----------

-----RESUELVE:----------

-----1) **DECLARAR** la nulidad del auto de fs. 26 de fecha 09 de septiembre del corriente año venido por impugnación (arts. 169 de la Constitución Provincial y 25, 161 y 164 del C.P.P.CH).----------

-----2) **REMITIR** las actuaciones al Juzgado de origen a efectos de que otro juez penal dicte nuevo pronunciamiento ajustado a derecho, teniendo en cuenta las indicaciones efectuadas en los considerandos.----------

-----3) Regístrese y devuélvase a fin de practicar las notificaciones pertinentes.------

Carlos A. VELÁZQUEZ

Carlos D. FERRARI Aldo L. DE CUNTO

Ante mí: Carlos Pedelaborde

REGISTRADA BAJO EL Nº__09_DE 2008. SIP. SALA "A".CONSTE.----------