

Debido Proceso

JURISPRUDENCIA Debido proceso Se rechaza la queja intentada en virtud de que los agravios ensayados no presentan entidad suficiente como para abrir el recurso de inconstitucionalidad. Santa Fe, 14 de abril del año 2.015. VISTA: La queja por denegación del recurso de inconstitucionalidad interpuesto por C. S. A., con patrocinio letrado, contra la sentencia 318, del 23 de septiembre de 2013, dictada por la Sala Segunda -integrada- de la Cámara de Apelación en lo Penal de Rosario en autos "A., C. S. -RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (EXPTE. 212/14) EN AUTOS: 'C. S. A. S/ PORTACIÓN ILEGAL DE ARMA DE GUERRA'- (EXPTE. 882/13)" (Expte. C.S.J. CUIJ N°: 21-00509390-9); y, CONSIDERANDO: 1. La Sala Segunda -integrada- de la Cámara de Apelación en lo Penal de Rosario por acuerdo 318, del 23 de septiembre de 2013, confirmó la sentencia dictada por el Juez de Primera Instancia de Distrito en lo Penal de Sentencia N° 2 de esa ciudad que, a su turno, había condenado a C. A. a la pena de tres años y seis meses de prisión, accesorias legales y costas (arts. 189 bis, inc. 2, párrafo 4; 45; 40; 41; 12; 29, inc. 3 del Código Penal)(fs. 1/2v.). 2. Contra el pronunciamiento de la Alzada, el imputado, con patrocinio letrado, interpone recurso de inconstitucionalidad (fs. 3/22v.). Luego de efectuar un relato de los antecedentes de la causa, el impugnante basa la procedencia de la vía intentada: en la arbitraria valoración probatoria llevada a cabo por la Cámara, en la no aplicación de la atenuante prevista en el sexto párrafo del artículo 189 bis, inciso 2 del Código Penal y en la innecesariedad de la pena de prisión efectiva impuesta. Para fundar la arbitrariedad en la ponderación del material probatorio reunido, el presentante refiere que se consideró acreditada la materialidad del hecho y su responsabilidad penal a partir del acta de procedimiento llevada a cabo por el personal policial actuante; documento que -explica- no cumple con los recaudos del artículo 190 V del Código Procesal Penal al no haber sido suscripto por testigos ajenos a la preventora, ni haberse justificado la ausencia de tal requisito. Critica que la Sala convalidara tal falencia presuponiendo datos que no surgen de las actuaciones, ya que los agentes policiales no explicaron la ausencia de testigos del acta ni al confeccionarla, ni luego al ratificarla en sede judicial. Señala, además, que no les fue preguntado en dicha oportunidad la causa de este incumplimiento legal. En conclusión, expresa que se lo condenó a una pena de prisión efectiva con una única prueba que no contiene los requisitos legales. Asimismo, se agravia de que ni la Fiscalía ni el Juzgador intentaran ratificar o rectificar los hechos vertidos en el acta de procedimiento. Agrega que era posible la búsqueda de pruebas para desvirtuar el estado de inocencia del imputado, por ejemplo, ubicando a la supuesta víctima, o bien a quienes le habían indicado a la policía la dirección en la que habían huido los asaltantes. Por otro lado, cuestiona el rechazo de la aplicación de la atenuante prevista en el artículo 189 bis, inciso 2, sexto párrafo del Código Penal que fuera solicitada por su parte y los motivos brindados por la Cámara para fundar tal negativa. Al respecto, señala que declaró sin el asesoramiento de un abogado y que para la aplicación de la atenuante referida basta su invocación por la defensa técnica, no siendo necesario que el sujeto admita el hecho ilícito. Por último, y en forma subsidiaria, plantea la innecesariedad en el caso concreto de la pena de prisión efectiva impuesta, en el entendimiento de que no cumpliría con el fin que nuestro ordenamiento jurídico le asigna a la pena privativa de libertad. En este sentido, sostiene que cuenta con un trabajo efectivo, es el sostén de su familia y tiene hijos menores de edad, por lo que su encierro en un establecimiento penitenciario, lejos de resocializarlo "...le arruinaría la vida...". 3. La Sala, por auto 96 del 14 de abril de 2014, deniega el recurso de inconstitucionalidad deducido (fs. 25/28); lo que motiva la presentación directa del Defensor ante esta Corte (fs. 31/40v.). 4. Se adelanta que la presente impugnación no ha de prosperar, toda vez que no aparece configurada en la especie una cuestión que justifique la apertura de esta instancia de excepción. Es que, si bien la defensa tacha al decisorio de arbitrario por no reunir las condiciones mínimas necesarias para satisfacer el derecho a la jurisdicción, de los fundamentos del escrito recursivo y su liminar confrontación con la sentencia, surge que, pese al matiz constitucional que pretende otorgarse, en sustancia, se discute la interpretación que de los hechos, pruebas y derecho aplicable efectuó la Sala al confirmar el fallo de grado. Al respecto, conviene tratar separadamente los agravios vertidos en el recurso de inconstitucionalidad. 4.1. Así, con relación a la alegada arbitrariedad probatoria, se advierte que la Cámara para confirmar la decisión de primera instancia -que había condenado a A. por el delito de portación ilegal de arma de fuego de guerra- realizó un análisis pormenorizado de las pruebas agregadas a la causa y dio acabada respuesta a las supuestas irregularidades denunciadas por la defensa en relación al acta de procedimiento, para luego concluir el Tribunal que se había alcanzado el grado de convicción necesario para confirmar en la Alzada la responsabilidad penal del imputado declarada por el Juez de grado. En efecto, la Sala señaló en cuanto al acta de procedimiento que "...en ella claramente se describe que el imputado saca de su cintura el arma de fuego secuestrada a la postre y que debe ser persuadido para que deponga su actitud agresiva hacia el personal policial con el arma esgrimida, pudiendo ser detenido cuando cesa en su actitud" (fs. 1v./2). Asimismo, en orden al planteo referente a la falta de suscripción del acta por parte de testigos ajenos a la

preventora, los Sentenciantes sostuvieron que "...no se puede racionalmente exigir al personal policial interviniente que busque testigos en un asentamiento precario, lugar normalmente hostil a los mismos...", y que "...el acta no ha sido argüida de falsa y al ser ratificada testimonialmente por el personal policial interviniente, pasa a tener mayor valor probatorio..." (fs. 1v./2). En tal sentido, la Cámara sustentó la confirmación de la condena en la menguada credibilidad que merecía la versión exculpante brindada por el imputado, debido a que el análisis de ésta en confrontación con el material probatorio colectado en autos no resultaba suficiente para desacreditar lo consignado en el acta de procedimiento. Se aprecia, entonces, que a lo sumo se avizora por parte del recurrente una discrepancia sobre la valoración de un elemento de convicción, sin entidad constitucional.

4.2. Análoga respuesta debe brindarse con relación a los pretendidos agravios constitucionales relativos al rechazo de la aplicación de la atenuante prevista en el artículo 189 bis, inciso 2, sexto párrafo del Código Penal. En efecto, el Tribunal a quo dio debida respuesta a dicha postulación, sosteniendo -de conformidad a lo sentado por el Juez de baja instancia y a la postura de la Fiscalía de Cámaras- que no podía hacerse lugar a la aplicación de dicha atenuante, "...ya que el imputado no lo ha alegado manteniéndose en cambio en su negativa de portar el arma..." (f. 2). Y si bien sostiene que prestó declaración indagatoria sin el asesoramiento de un abogado, y que para la aplicación de la atenuante no resulta necesaria la admisión del hecho ilícito, sino sólo su invocación, con dicha aseveración no logra persuadir a esta Corte de la decisividad de estos planteos para la solución del caso. Frente a estos fundamentos, el impugnante se empeña en oponer su particular enfoque, tildando de arbitraria la decisión de la Cámara, mas estos planteos -tal como han sido argumentados- no logran traspasar el plano de la mera discrepancia con la solución alcanzada por los jueces de la causa en ejercicio de funciones propias, pero sin lograr demostrar que aquéllos hubiesen excedido en tal cometido, el marco propio de sus facultades, lo cual, independientemente de su acierto o error, no incumbe a este Tribunal revisar.

4.3. Asimismo, y con relación a la innecesariedad de la pena de prisión efectiva impuesta, la que -según sostiene el quejoso- sería contraria a los fines de resocialización, lo cierto es que el impugnante no ha logrado demostrar que efectivamente en el caso la resolución de la Alzada importe el cumplimiento efectivo de una pena irrazonable. En tal sentido, se advierte que los Sentenciantes, en la determinación de la pena, aplicaron el mínimo de la escala penal correspondiente al delito por el cual A. fuera condenado en primera instancia -tres años y seis meses de prisión- y que la Cámara confirmara dicho monto.

4.4. Asimismo, igual suerte ha de correr la postulada nulidad del decisorio impugnado por la falta de celebración de la "audiencia de visu" en la Alzada (fs. 21v./22). Ello así pues, al no encontrarse controvertida la realización de la "audiencia de visu" por parte del Juez de primera instancia, que fue quien emitió la condena, el planteo impugnativo por la omisión de realización de la referida audiencia en la Cámara -quien actúa como Tribunal de alzada frente a la apelación deducida por la defensa contra la condena emanada en primera instancia-, en el modo en que ha sido expuesto, no resulta idóneo para operar la apertura de esta instancia de excepción, toda vez que conforme lo sostenido en el precedente "Mordini" (A. y S. T. 245, pág. 251) un mínimo contacto directo e inmediato entre el imputado y el juez competente para dictar sentencia resulta una exigencia que hace al debido proceso y, como se adelantó, en las circunstancias concretas del caso, no se verifica que el Tribunal que condenó haya omitido tomar conocimiento directo y "de visu" del imputado (cfr. relato de f. 6v.), por lo que la finalidad del instituto en cuestión luce satisfecha en momento oportuno.

5. Así las cosas, no presentan los agravios ensayados entidad suficiente como para abrir esta instancia excepcional, cuyo propósito no es -como reiteradamente se ha sostenido- enmendar posibles errores o soluciones opinables, sino verificar la adecuación de los pronunciamientos emanados de los tribunales inferiores al ordenamiento jurídico fundamental. Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia de la Provincia RESUELVE:

Rechazar la queja interpuesta. Regístrese, hágase saber y oportunamente remítanse copias al Tribunal de origen.

FDO.:SPULER ERBETTA(EN DISIDENCIA) GASTALDI (EN DISIDENCIA PARCIAL) GUTIÉRREZ NETRI (POR SU VOTO) PRIEU MÁNTARAS FERNÁNDEZ RIESTRA (SECRETARIA) VOTO DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR NETRI:

1. Se adelanta que la presente queja no ha de tener favorable acogida. En este sentido, comparto los fundamentos expuestos en los puntos 4, 4.1, 4.2 y 4.3 del voto que antecede, en orden al rechazo de los planteos del impugnante referidos a la arbitraria valoración probatoria, a la no aplicación de la atenuante prevista en el artículo 189 bis, inciso 2, sexto párrafo del Código Penal y a la alegada innecesariedad de la pena de prisión efectiva impuesta.

2. Tampoco puede merecer favorable acogida el planteo esbozado por el encartado referido a la violación del debido proceso al no haberse llevado a cabo en la Alzada la "audiencia de visu" regulada en el artículo 41 del Código Penal y estatuida para la correcta fundamentación de la pena. Es que la materia en debate guarda similitud con la resuelta por este Cuerpo en los autos "Mordini" (A. y S. T. 245, pág. 251) por lo que, por razones de brevedad, doy por reproducidas las consideraciones expuestas allí en mi voto. En síntesis, la cuestión -tal como ha sido traída a estos estrados- no resulta idónea para franquear la vía instaurada, desde que queda comprometida dentro del marco de la ponderación que efectuara el Tribunal a quo en torno a cuestiones de hecho, derecho y prueba, materias que ingresan en la esfera de las facultades de los jueces del proceso al resolver las causas sometidas a su decisión y, por ende, a menos que se demuestre arbitrariedad -lo que no acaece en el "sub examine"- no resultan susceptibles de ser revisadas por la vía de excepción intentada,

desde que no compete a esta Corte, al ejercer su jurisdicción extraordinaria, erigirse en una tercera y ordinaria instancia (cfr., entre otros, A. y S., T. 99, pág. 102; T. 100, pág. 251; T. 101, pág. 408; en sentido análogo, Fallos:306:143; 307:234 y 716). En definitiva, corresponde rechazar la queja interpuesta. FDO.: NETRI FERNÁNDEZ RIESTRA (SECRETARIA)

DISIDENCIA PARCIAL DE LA SEÑORA MINISTRA DOCTORA GASTALDI: 1. En primer lugar, resultan inadmisibles las alegaciones de nulidad del impugnante cuando reprocha por falta de "audiencia de visu" en Cámara (art. 41, C.P.) con pretendido sustento en la afectación al derecho de ser oído por autoridad jurisdiccional, invocando la aplicabilidad de las disposiciones de los artículos 8.1, Convención Americana sobre Derechos Humanos; 14.1, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 75, inc. 22, Constitución nacional (fs. 21v./22). Por cuanto, el recurrente con formulación de genéricos cuestionamientos constitucionales no logra demostrar cuál sería -en el caso- el gravamen concreto irrogado al justiciable habiendo la Sala confirmado la determinación de la pena efectuada por el Juez de grado impuesta en el mínimo de la escala penal para el delito enrostrado. En consecuencia, no acreditado el gravamen constitucional debe rechazarse el agravio deducido (cfr. criterio propio en "Mordini", pto. 3, voto señora Ministra doctora Gastaldi, A. y S. T. 245, pág. 251).

2. Sin embargo, entiendo que distinta suerte habrán de correr los restantes planteos recursivos de la defensa cuando alega falta de motivación suficiente del decisorio impugnado, deficiente y arbitraria valoración de la prueba y afectación al derecho de defensa por falta de asistencia letrada al prestar declaración indagatoria. Como asimismo, estimo deben admitirse liminarmente -a los efectos de su examen- los agravios recursivos vinculados a la no aplicación del atenuante y a la modalidad de ejecución de la pena en miras a la reinserción social del condenado atento a la falta de antecedentes y a sus condiciones personales. Ello así pues, más allá que en apariencia la cuestión remita a aspectos de aplicación de derecho común, raigambre fáctica y probatoria, las argumentaciones desarrolladas por el quejoso logran elementalmente estructurar un supuesto de posible afectación a los invocados principios constitucionales de debido proceso, defensa en juicio, libertad e inocencia (arts. 18 de la Constitución nacional; 9 y 95 de la Constitución provincial). Por ello, entiendo debe admitirse la presente queja con el alcance explicitado. Dicho esto, desde una apreciación mínima y provisoria propia de este estadio, y sin que ello implique adelantar opinión sobre la sustantiva procedencia de la impugnación. FDO.: GASTALDI FERNÁNDEZ RIESTRA (SECRETARIA)

DISIDENCIA DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR ERBETTA: De la lectura del memorial recursivo se advierte que las postulaciones del compareciente cuentan -"prima facie"- con suficiente asidero en las constancias de la causa e importan articular con seriedad planteos que pueden configurar hipótesis de arbitrariedad con idoneidad suficiente como para operar la apertura de esta instancia extraordinaria. Dicho esto, en una apreciación mínima y provisoria propia de este estadio, y sin que ello implique adelantar opinión sobre la sustantiva procedencia de la impugnación. Por lo expuesto, corresponde admitir la queja interpuesta y, en consecuencia, conceder el recurso de inconstitucionalidad. FDO.: ERBETTA FERNÁNDEZ RIESTRA (SECRETARIA)

001955E