

PROCURACION GENERAL DE LA NACION

Suprema Corte:

El Tribunal Oral en lo Criminal nro. 6 de esta ciudad, en su sentencia del 30 de septiembre de 1993, condenó a Martín Horacio Cáseres a la pena de tres años de prisión y al pago de las costas, como autor del delito de tenencia ilegítima de arma de guerra.

Contra ese pronunciamiento interpuso recurso extraordinario la señora Defensora Oficial, doctora Silvia Zelikson, que fue concedido a fojas 262.

I

La defensa técnica considera que el Tribunal "a quo", al condenar a Cáseres cuando la fiscal había solicitado su absolución en la ocasión prevista en el artículo 393 del Código de rito, se había apartado de las reglas del debido proceso y había afectado la garantía constitucional de defensa en juicio, pues al desconocerse cuál era la imputación contra su asistido, se le impidió ejercer debidamente su tarea, al verse obligada a fundar su alegato final sobre una hipotética e incierta valoración por parte del tribunal de la prueba rendida en el juicio.

II

No puede dejar de señalarse que, en forma simultá

nea con el recurso extraordinario que fue luego concedido, la defensa técnica interpuso recurso de casación (fojas 188/193), que fue declarado inadmisibile por la Cámara respectiva a fojas 204/208, con fundamento en que la condena impuesta no superaba el límite de tres años de prisión establecido por el artículo 459, inciso 2º, del Código Procesal Penal de la Nación para la procedencia de dicho recurso.

La antedicha resolución no fue impugnada por el señor defensor oficial ante ese tribunal, doctor Osvaldo Iuspa.

Ante tal circunstancia debe decirse, tal como ha tenido ocasión de sostener en autos "Fiscal c/ Peredo, Juan de Dios s/ av. inf. ley 23.737", P.193.XXVI., dictamen de fecha 20 de septiembre de 1995, que si bien la interposición simultánea o conjunta de diversas vías recursivas, puede resultar el medio adecuado para asegurar la revisión del fallo por el tribunal de alzada -dentro de los límites característicos de cada recurso-, y tal proceder no deberá resultar óbice formal para la admisibilidad oportuna del recurso extraordinario, esto será así en la medida que la decisión que se pretende someter a conocimiento de V.E. sea definitiva y provenga del superior tribunal de la causa.

Ello sucederá sólo cuando el apelante agote todas las instancias anteriores que creía con aptitud para conocer en la cuestión federal materia del recurso, y puesto que la defensa técnica ha frustrado por una causa sólo a ella imputable una vía que estimó apta para reparar su gravamen -al no deducir el pertinente recurso extraordinario ante la Cámara Nacional de Casación Penal frente a la denegación del respectivo recurso- corresponde declarar inadmisibile el remedio

PROCURACION GENERAL DE LA NACION

federal intentado por no estar satisfecho el requisito relativo al tribunal del cual debe provenir la sentencia definitiva (Fallos: 313:206).

Estimo que al caso de autos no resulta aplicable el criterio sentado por V.E. a partir de las sentencias del 13 de junio de 1995, en autos C.408.XXXI. "Cattonar, Julio Pablo s/ abuso deshonesto"; F.409.XXV. "Fuster, Roberto Alejandro y Lamia, Andrea Fabiana (rebelde) s/ robo en grado de tentativa"; y M.820.XXIV. "Martini, Simón Antonio s/ robo y atentado a la autoridad"; del 10 de agosto de 1995, en autos B.352.XXXI. "Bensadón, Germán p/ av. inf. art. 34, inc. d) de la ley 20.974 y art. 293 en función del 292, segunda parte, del Código Penal"; y del 12 de septiembre de 1995, en autos S.172.XXVIII. "Saucedo, Elizabeth y Rocha Pereyra, Lauro Daniel s/ averiguación contrabando", con arreglo al cual no podía atribuírsele a la defensa técnica el no haber agotado las vías procesales aptas para resolver el conflicto por no ser conocida a la fecha de interposición del respectivo recurso extraordinario la doctrina sentada por la Corte a partir de la causa G.342.XXVI. "Giroldi, Horacio David y otro s/ recurso de casación -causa nro. 32/93-", sentencia del 7 de abril de 1995, por la cual se declaró la invalidez constitucional de la limitación establecida en la disposición procesal antes citada.

Que así lo considero, pues en los precedentes citados sólo se había recurrido la sentencia del tribunal "a quo" por vía del recurso extraordinario, mientras que en el

caso "sub examine", como ya se dijo, se interpusieron simultáneamente recursos de casación y extraordinario, y no se agotó la instancia en lo relativo al recurso de casación, pues se consintió su declaración de inadmisibilidad por la cámara respectiva.

III

Por todo lo expuesto, opino que debe V.E. declarar improcedente el recurso extraordinario concedido a fojas. 262.

Buenos Aires, 22 de noviembre de 1995.

ES COPIA

ANGEL NICOLAS AGÜERO ITURBE

Buenos Aires, 25 de septiembre de 1997.

Vistos los autos: "Cáseres, Martín H. s/ tenencia de
arma de guerra".

Considerando:

1º) Que el recurso extraordinario concedido en
autos fue interpuesto con fundamento en la violación a las
garantías del debido proceso y la defensa en juicio, contra
la sentencia del Tribunal Oral en lo Criminal Nº 6 que
condenó a Martín Horacio Cáseres a la pena de tres años de
prisión como autor penalmente responsable del delito de
tenencia de arma de guerra, a pesar del pedido de
absolución por duda formulado por el fiscal de juicio.

2º) Que si bien esta Corte en Fallos: 318:514 "-
Girolodi-", declaró la inconstitucionalidad de la limitación
establecida en el artículo 459, inciso 2º del Código
Procesal Penal, por los fundamentos desarrollados en el
precedente de Fallos: 308:552 "-Tellez-", corresponde esta-
blecer que la autoridad institucional de las pautas
jurisprudenciales contenidas respecto al recaudo de
tribunal superior de la causa en el ámbito de la justicia
federal deberán comenzar a regir para las apelaciones
extraordinarias federales dirigidas contra sentencias
notificadas con posterioridad a aquella decisión.

Lo contrario conduciría a un resultado adverso a
aquel que se pretendió lograr ya que se impediría la
apertura de la instancia extraordinaria en un momento en el
que el acceso a la Cámara Nacional de Casación Penal se
encuentra clausurado por la preclusión en la etapa
pertinente.

-//- En tales condiciones, corresponde que este Tribunal se avoque al conocimiento de la procedencia del recurso.

3º) Que cabe recordar que esta Corte tiene dicho reiteradamente que en materia criminal la garantía consagrada por el art. 18 de la Constitución Nacional exige la observancia de las formas sustanciales del juicio relativas a la acusación, defensa, prueba y sentencia dictada por los jueces naturales (Fallos: 125:10; 127:36; 189:34; 308:1557, entre muchos otros).

4º) Que en el sub lite no han sido respetadas esas formas, en la medida en que se ha dictado sentencia condenatoria sin acusación. En efecto, dispuesta la elevación a juicio (fs. 79), el fiscal durante el debate solicitó la absolución del imputado (fs. 165 vta.) y, pese a ello, el tribunal de juicio impuso la condena recurrida, lo cual pone al descubierto una transgresión a las garantías constitucionales de la defensa en juicio y el debido proceso que conducen a la revocación del pronunciamiento recurrido (confr. doctr. de Fallos: 317:2043 y causa T.209.XXII "Tarifeño, Francisco s/ encubrimiento en concurso ideal con abuso de autoridad", resuelta el 28 de diciembre de 1989; Fallos: 318:1234, 1400 y causa F.174.XXVIII. "Ferreyra, Julio s/ recurso de casación", resuelta el 20 de octubre de 1995).

Por ello, y oído el señor Procurador General, se resuelve declarar procedente el recurso extraordinario y dejar sin efecto el pronunciamiento apelado. Hágase saber y devuélvase

-//-

Cáseres, Martín H. s/ tenencia de
arma de guerra.

-//- al tribunal de origen, a fin de que, por quien corres-
ponda, se dicte nuevo fallo conforme a lo resuelto en el
presente. JULIO S. NAZARENO (en disidencia) - EDUARDO
MOLINE O'CONNOR (en disidencia) - CARLOS S. FAYT (por su
voto) - AUGUSTO CESAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO
PETRACCHI - ANTONIO BOGGIANO - GUSTAVO A. BOSSERT - ADOLFO
ROBERTO VAZQUEZ (en disidencia).

VO-//-

ES COPIA

-//- TO DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON CARLOS S. FAYT

Considerando:

1º) Que el recurso extraordinario concedido en autos fue interpuesto con fundamento en la violación a las garantías del debido proceso y la defensa en juicio, contra la sentencia del Tribunal Oral en lo Criminal N° 6 que condenó a Martín Horacio Cáseres a la pena de tres años de prisión como autor penalmente responsable del delito de tenencia de arma de guerra, a pesar del pedido de absolución por duda formulado por el fiscal de juicio.

2º) Que, en lo sustancial, el recurrente sostiene que la decisión impugnada vulneró su derecho de defensa y el principio de igualdad ante la ley. Ello, toda vez que la condena que se le impuso no estuvo precedida de una formal acusación, pues el agente fiscal requirió en forma expresa su absolución ante el tribunal que lo juzgó. Aduce, por otra parte, que la cuestión debatida reviste gravedad institucional, pues la decisión apelada se aparta de la doctrina de la Corte en la materia.

3º) Que, ante todo, conviene reiterar que constituye una facultad emanada de la alta responsabilidad jurisdiccional que la Constitución Nacional le impuso a esta Corte, el control -aun de oficio- del desarrollo del procedimiento cuando se encuentran involucrados aspectos que atañen al orden público (Fallos: 312:579 y sus citas) toda vez que la eventual existencia de un vicio capaz de provocar una nulidad absoluta y que afecte una garantía constitucional, no podría ser confirmada (Fallos: 183:173; 189:34).

4º) Que esta Corte tiene dicho reiteradamente en materia criminal que la garantía consagrada por el art. 18

-//-

-//- de la Constitución Nacional exige la observancia de las formas sustanciales del juicio relativas a la acusación, defensa, prueba y sentencia dictada por los jueces naturales (Fallos: 125:10; 127:36; 189:34; 308:1557, entre muchos otros).

5°) Que en el sub lite no se han respetado esas formas, en la medida en que se ha dictado sentencia condenatoria sin que mediase una acusación formal. En efecto, dispuesta la elevación a juicio, el fiscal durante el debate solicitó la absolución del imputado y, pese a ello, el tribunal de juicio impuso la condena recurrida, lo cual pone al descubierto una transgresión a las garantías constitucionales de la defensa en juicio y el debido proceso que conducen a la revocación del pronunciamiento recurrido (Fallos: 318:1400).

6°) Que, por último, conviene precisar que en el caso no se halla en juego la vigencia del principio de oportunidad de la acción penal, puesto que su aplicación no ha sido reclamada por las partes y el recurrente se limitó a solicitar que el tribunal recomponga la supremacía constitucional vulnerada, haciendo regir en el proceso el postulado según el cual "es inviolable la defensa en juicio de la persona y de los derechos" (art. 18 de la Ley Fundamental) - con los alcances que le reconoció esta Corte en los precedentes antes citados-.

Por ello, y oído el señor Procurador General, se declara la procedencia del recurso extraordinario interpuesto y se deja sin efecto la sentencia apelada. Hágase saber y

Cáseres, Martín H. s/ tenencia de
arma de guerra.

-//- devuélvase las actuaciones al tribunal de origen para
que, por quien corresponda, se dicte un nuevo
pronunciamiento con arreglo al presente. CARLOS S. FAYT.

DISI -//-

ES COPIA

-//- DENCIA DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR DON JULIO S.
NAZARENO

Considerando:

1º) Que el Tribunal Oral en lo Criminal N° 6, de esta ciudad condenó a Martín Horacio Cáseres a la pena de tres años de prisión como autor penalmente responsable del delito de tenencia de arma de guerra, a pesar de que durante el debate el fiscal había pedido la absolución del imputado. En consecuencia, contra dicha decisión la defensora oficial interpuso recurso extraordinario fundado en la violación a las garantías del debido proceso y la defensa en juicio, el que fue concedido a fs 262/262 vta.

2º) Que corrida vista al señor Procurador General a fs. 275, fue respondida a fs. 278/279, aduciendo, en lo sustancial, que correspondía declarar inadmisibile el remedio federal, por no estar satisfecho el requisito relativo al superior tribunal de la causa del cual debe provenir la sentencia definitiva (Fallos: 313:206).

3º) Que si bien esta Corte en Fallos: 318:514, "-Girolodi-", declaró la inconstitucionalidad del límite establecido en el art. 459, inc. 2º, del Código Procesal Penal de la Nación, por los fundamentos desarrollados en el precedente de Fallos: 308:552 "-Tellez-" corresponde establecer que la autoridad institucional de las pautas jurisprudenciales contenidas respecto del recaudo del superior tribunal de la causa, en el ámbito de la justicia federal deberán comenzar a regir para las apelaciones extraordinarias dirigidas contra las sentencias notificadas con posterioridad a aquella decisión.

-//-

-//- Lo contrario conduciría a un resultado adverso a aquel que se pretendió lograr ya que se impediría la apertura de la instancia extraordinaria en un momento en el que el acceso a la Cámara Nacional de Casación Penal se encontraba clausurado.

4º) Que sentado ello, esta Corte tiene establecido que en materia criminal la garantía consagrada por el art. 18 de la Constitución Nacional exige la observancia de las formas sustanciales del juicio relativas a la acusación, defensa, prueba y sentencia dictada por los jueces naturales (Fallos: 125:10; 127:36; 189:34; 308:1557; entre muchos otros).

5º) Que, por otra parte y antes de entrar a analizar la cuestión de fondo, debe recordarse que esta Corte en los precedentes de Fallos: 317:2043 y causa T.209.XXII "Tarifeño, Francisco", del 28 de diciembre de 1989, declaró la nulidad de las sentencias condenatorias, puesto que el Ministerio Público durante ambos juicios había solicitado la absolución de los imputados, antecedentes éstos que no fueron tenidos en cuenta por el Tribunal Oral N° 6 al dictar la sentencia condenatoria en las presentes actuaciones.

6º) Que es jurisprudencia de este Alto Tribunal que sus decisiones no obligan sino en el caso en que fueron dictadas, y los tribunales inferiores pueden apartarse de su doctrina aun al decidir casos análogos sin que se produzca gravamen constitucional (doctrina de Fallos: 280:430; 301:198; 302:748; 307:207; 308:1575 y 2561, entre muchos otros). Claro que ese apartamiento no puede ser arbitrario e infundado pues, no obstante que los magistrados sólo deciden en los procesos concretos que les son sometidos y que los fallos de esta Corte Suprema no resultan obligatorios para

-//-

-//- casos análogos, los jueces inferiores tienen el deber de conformar sus decisiones a aquéllos.

Sin embargo, esta Corte ha reconocido que los jueces pueden apartarse de sus pronunciamientos cuando introducen nuevos argumentos no considerados en la decisión de este Tribunal (doctrina de Fallos: 307:1094; 311:1644 y S.476.XXII "Suárez Pravaz, Alejandra; Maldonado, Aldo Darío p.ss.aa. infracción a la ley 20.771", del 15 de agosto de 1989).

7º) Que no obstante ello, un nuevo análisis de la cuestión lleva a esta Corte al convencimiento de que se impone la necesidad de revisar la doctrina sentada en los citados casos de Fallos: 317:2043 y "Tarifeño", sobre la base de admitir que la autoridad del precedente debe ceder ante la comprobación de la inconveniencia de su mantenimiento (confr. doctrina de Fallos: 317:312, votos de los jueces Nazareno y Moliné O'Connor).

8º) Que, en efecto, el ejercicio de la jurisdicción del tribunal oral está precedido por una previa acusación formulada en la requisitoria de elevación de la causa a juicio -art. 347 del Código Procesal Penal de la Nación- que fija los hechos en forma clara, precisa y circunstanciada, su calificación legal y los motivos en que se funda, presupuestos éstos que no deben ser violados a fin de asegurar el derecho de defensa en juicio, de raigambre constitucional (Fallos: 312:2066 y 315:308, entre otros).

De esta forma, el tribunal oral tendrá a su cargo expresar la voluntad de la ley, asegurando una decisión justa sobre una pretensión jurídica efectuada por el ministerio público, para un caso determinado.

-//-

-//- 9º) Que en cuanto al pedido concreto de pena por parte del fiscal al finalizar el debate, cabe aclarar que no resulta una obligación de su parte, toda vez que esos funcionarios acusan o no, de acuerdo a la convicción que se hayan formado sobre el mérito de los elementos reunidos durante la sustanciación del juicio.

10) Que ello no implica que el tribunal, que es el único encargado de decir o declarar el derecho, aplicando la ley penal a los casos que ante él se presentan, no pueda llegar a un pronunciamiento condenatorio, en razón de que la actividad estimuladora de los órganos que ejercen la jurisdicción ya fue cumplida, por el fiscal, en el requerimiento de elevación de la causa a juicio.

De lo contrario se estaría excediendo las facultades del ministerio público, sujetando al juez natural de la causa a su voluntad.

11) Que finalmente y a mayor abundamiento, debe destacarse que si bien es cierto que al momento del requerimiento no se individualiza la pena que en definitiva el ministerio público solicita para cada caso, no lo es menos que al calificar legalmente la conducta, el propio ordenamiento penal establece en cada delito, un mínimo y un máximo punitivo, dentro del cual el juez en caso de considerar el hecho probado y de acuerdo con la tipificación que a él le atribuya, cuantificará el monto de la sanción que considere adecuado, según las pautas mensurativas contenidas en los arts. 40 y 41 del Código Penal, con lo cual la ausencia de determinación de pena por parte del fiscal queda soslayada, sin que haya sido vulnerada garantía constitucional alguna.

Por ello, habiendo dictaminado el señor Procurador General de la Nación, se declara improcedente el recurso

-//-

Cáseres, Martín H. s/ tenencia de
arma de guerra.

-//- interpuesto y se confirma lo resuelto por el Tribunal
Oral en lo Criminal N° 6 de la Capital Federal. Notifíquese
y devuélvase. JULIO S. NAZARENO.

DISI -//-

ES COPIA

-//- DENCIA DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE DOCTOR DON EDUARDO
MOLINE O'CONNOR

Considerando:

1º) Que el Tribunal Oral en lo Criminal N° 6, de esta ciudad condenó a Martín Horacio Cáseres a la pena de tres años de prisión como autor penalmente responsable del delito de tenencia de arma de guerra, a pesar de que durante el debate el fiscal había pedido la absolución del imputado. En consecuencia, contra dicha decisión la defensora oficial interpuso recurso extraordinario fundado en la violación a las garantías del debido proceso y la defensa en juicio, el que fue concedido a fs 262/262 vta.

2º) Que corrida vista al señor Procurador General a fs. 275, fue respondida a fs. 278/279, aduciendo, en lo sustancial, que correspondía declarar inadmisibile el remedio federal, por no estar satisfecho el requisito relativo al superior tribunal de la causa del cual debe provenir la sentencia definitiva (Fallos: 313:206).

3º) Que si bien esta Corte en Fallos: 318:514 "-Giroldi-", declaró la inconstitucionalidad del límite establecido en el art. 459, inc. 2º, del Código Procesal Penal de la Nación, por los fundamentos desarrollados en el precedente de Fallos: 308:552 "-Tellez-" corresponde establecer que la autoridad institucional de las pautas jurisprudenciales contenidas respecto del recaudo del superior tribunal de la causa, en el ámbito de la justicia federal deberán comenzar a regir para las apelaciones extraordinarias dirigidas contra las sentencias notificadas con posterioridad a aquella decisión.

Lo contrario conduciría a un resultado adverso a

-//-

-//- aquel que se pretendió lograr ya que se impediría la apertura de la instancia extraordinaria en un momento en el que el acceso a la Cámara Nacional de Casación Penal se encontraba clausurado.

4º) Que la defensa dedujo recurso extraordinario basado en la doctrina de esta Corte sobre arbitrariedad por violación de las garantías de defensa en juicio y debido proceso y desconocimiento de la doctrina de la Corte en el caso "Tarifeño", agravios que suscitan cuestión federal en los términos del art. 14 de la ley 48, en la medida en que conducen a determinar el alcance de la garantía del debido proceso con resultado adverso a las pretensiones de la apelante.

5º) Que si bien esta Corte en diversos pronunciamientos declaró la nulidad de la sentencia condenatoria en los casos en los que el fiscal al formular el alegato había requerido la absolución (Fallos: 317:2043 y causa T.209.XXII "Tarifeño, Francisco" del 28 de diciembre de 1989; Fallos: 318:1234, 1400; y causa F.174.XXVIII "Ferreyra, Julio", resuelta el 20 de octubre de 1995); un nuevo examen de la cuestión determina la necesidad de revisar la doctrina sentada en aquéllos, sobre la base de admitir que la autoridad del precedente debe ceder ante la comprobación de la inconveniencia de su mantenimiento (conf. Fallos: 317:312, voto de los jueces Nazareno y Moliné O'Connor).

6º) Que esta Corte tiene decidido en forma reiterada que en materia criminal la garantía de la defensa en juicio requiere la observancia de las formas sustanciales del juicio relativas a la acusación, defensa, prueba y

-//-

-//- sentencia dictada por los jueces naturales (Fallos: 308:1557, entre muchos otros).

La acusación, en los juicios orales que tramitan según las disposiciones del Código Procesal Penal de la Nación, se produce al formularse el requerimiento de elevación a juicio, el que debe contener los datos personales del imputado, una relación clara, precisa y circunstanciada de los hechos, su calificación legal y una exposición sucinta de los motivos en que se funda (art. 347 del Código Procesal Penal), sin incluir el pedido de pena, el que se difiere a la finalización del debate.

7º) Que, como se dijo, por "acusación" debe entenderse la que se produce en la etapa prevista por el art. 347 del código mencionado, lo que se deriva de la circunstancia de que en aquélla se efectúa la descripción del objeto procesal y la indicación de la persona sometida a proceso, a lo que cabe añadir que el legislador en el art. 381 dispone que el fiscal de juicio puede "ampliar la acusación" y en el art. 67 faculta al tribunal de juicio a llamar al agente fiscal cuando estuviere en desacuerdo fundamental con el requerimiento fiscal, o le fuere imposible actuar, para que mantenga oralmente "la acusación".

8º) Que el hecho de que el requerimiento de elevación a juicio no incluya el pedido de pena no modifica la conclusión referente a que la acusación es la que se produce en ocasión del art. 347 del código citado dado que, como se señaló, es en esta etapa en que se fija la persona definitivamente sometida a proceso y se precisa el hecho acerca del cual ha de referirse el debate.

Por lo demás resulta razonable que recién al finalizar el debate el fiscal se halle en condiciones de requerir una determinada especie y monto de pena.

-//-

-//- Asimismo cabe agregar que no obstante que el legislador en el art. 393 se refiere a que se dará la palabra, entre otros al querellante y al ministerio público para que "formulen sus acusaciones", debe entenderse, por la misma naturaleza de la citada etapa -de discusión final- que en ella los acusadores concretan sus peticiones ya sea mediante la solicitud de una determinada especie y monto de pena, o la absolución, en el caso de que considere que las pruebas producidas en el debate eximen o crean dudas respecto de la autoría o responsabilidad del procesado.

9º) Que por lo demás, resulta pertinente destacar que el requerimiento de absolución por parte del fiscal de juicio no desapodera al tribunal del ejercicio de la jurisdicción, pues el pedido desincriminatorio por parte del acusador no se halla previsto como causal que determine el cese de la acción penal (art. 5 del Código Procesal Penal). Asimismo, el requerimiento de absolución del representante del ministerio público no afecta el debido proceso legal pues la acusación como tal se ha producido en la etapa prevista en el art. 347 del código de rito y es esa requisitoria con la necesaria descripción del objeto procesal y los demás requisitos previstos por el art. 347 del código ritual la que ha permitido a la defensa el conocimiento de los cargos que permiten el pleno ejercicio de la defensa.

Por ello, habiendo dictaminado el señor Procurador General se declara procedente el recurso extraordinario y se confirma la sentencia apelada. Hágase saber y devuélvase.

EDUARDO MOLINE O'CONNOR.

ES COPIA

DISI-//-

-//- DENCIA DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON ADOLFO ROBERTO
VAZQUEZ

Considerando:

1º) Que contra la sentencia del Tribunal Oral en lo Criminal nro. 6 de esta ciudad, en la que se resolvió no hacer lugar al pedido de nulidad interpuesto por la defensa y condenar a Martín Horacio Cáseres, por el delito de tenencia ilegítima de arma de guerra, en calidad de autor, a la pena de tres años de prisión y al pago de las costas del proceso, se interpuso recurso de casación por parte de la defensa, que oportunamente concedido, fue rechazado respecto del planteo de inconstitucionalidad del art. 459, inc. 2, del código de forma y declarado inadmisibile el recurso casatorio.

Formulada la reserva federal por la defensa oficial se interpuso recurso extraordinario fundado en la violación a las garantías del debido proceso y la defensa en juicio cuya concesión a fs. 262 da motivo a la presente.

2º) Que se agravia la parte sosteniendo la imposibilidad de proceder a la condena de su pupilo, luego de solicitar el señor fiscal de la instancia la absolución por aplicación del principio in dubio pro reo, apartándose de la doctrina emanada de esta Corte y las reglas del debido proceso, al no mediar acusación, siendo que en cabeza del ministerio público se encuentra el ejercicio de la acción penal. Que la condenación de su asistido contraviene el art. 71 del Código Penal, afectando la garantía consagrada por el art. 18 de la Constitución Nacional.

-//-

-//-

3°) Que la sentencia condenatoria, de esta manera, se encuentra afectada por una nulidad de carácter absoluto, lesionando esa circunstancia la asistencia y representación del imputado, ya que al haber un pedido de absolución, no existe valoración probatoria de cargo sobre la que la defensa pueda expedirse.

4°) Que tiene dicho este Tribunal que en materia criminal la garantía consagrada por el art. 18 de la Constitución Nacional exige la observancia de las formas sustanciales del juicio relativas a la acusación, defensa, prueba y sentencia dictada por los jueces naturales (Fallos: 313:1031).

5°) Que en el sentido expuesto cabe preguntarse si la sentencia del a quo ha soslayado dichas exigencias constitucionales, basadas en el principio del debido proceso y la defensa en juicio y es así que no se advierte violación alguna.

6°) Que el nuevo ordenamiento de forma instaurado por la ley 23.984, ha instrumentado un sistema acusatorio fiscal, sin cuya participación, en aquellos actos que la propia ley prevé, desautorizan la prosecución del proceso.

7°) Que si bien ello es así, lo cierto es que tal circunstancia no puede incidir en la decisión que el propio juez de la causa ha de tomar, una vez instada la acción, alterando o sustrayendo la jurisdicción que como juez natural posee.

8°) Que su participación se encuentra expresamente regulada en la normativa formal donde establece el obligatorio pedido de requerimiento de instrucción, el de elevación a juicio y posterior debate. Es allí donde hay que centrar

-//-

-//- la atención para no caer en verdaderos eufemismos formales.

9º) Que el art. 180 del código recientemente sancionado trata la primera obligación impuesta al agente fiscal, sentando las pautas y plazos en que deberá requerir la instrucción, desestimación o incompetencia. Por supuesto que cabe nuevamente interrogarse si a la luz de las constancias que del legajo surjan, la decisión debe ser acatada sin más por el juez de la causa; y es aquí donde existe el primer obstáculo a tan gran imperio que se le quiere otorgar al ministerio público.

10) Que ningún inconveniente presenta la circunstancia de que el magistrado interviniente resolviera no hacer lugar al pedido de requerimiento fiscal de instrucción o de incompetencia, en cualquiera de sus facetas, ya sea disponiendo el archivo de las actuaciones o la desestimación, o bien declarando su competencia. Ello así, pues dicho acto podrá ser revisado en la instancia inmediata superior de no compartirse el criterio. Sin embargo, si fuera el agente fiscal quien solicitara o decidiera no dar impulso a la acción, la situación resulta distinta pues no hay norma expresa que prevea tal circunstancia.

11) Que no obstante ello, analizando en un todo la normativa adjetiva, nos encontramos con el art. 348, segundo párrafo, que sí autoriza la revisión de los actos del agente fiscal por la instancia inmediata superior, previendo incluso su apartamiento; y que si bien refiere a la decisión tomada para negar el acceso a la instancia del debate, lo cierto es que también resulta aplicable a lo antes señalado.

-//-

-//- 12) Que dicha interpretación resulta acertada en la inteligencia de que el legislador no ha querido en circunstancias como éstas privar de la instancia a casos que pudieran estar revestidos de arbitrariedad, y de esta manera olvidar el derecho de la víctima a ver su derecho de justicia satisfecho, pues sin duda, su papel principal es el de aportar pruebas para la realización de la pretensión punitiva y dentro del proceso guarda un aspecto secundario.

13) Que sentadas las pautas de limitación sobre la suerte del proceso que tiene el ministerio público, resta analizar si los requisitos previstos en el art. 347 in fine del Código Procesal Penal reúne los recaudos de un verdadero líbello acusatorio.

14) Que en esa inteligencia resulta clara la norma en cuanto exige del auto de requerimiento a juicio y bajo pena de nulidad, los datos personales del imputado, una relación clara, precisa y circunstanciada de los hechos, su calificación legal y la exposición sucinta de los motivos en que se funda, propio de una verdadera acusación

15) Que si bien es cierto que no se cuantifica la pena ni su individualización, también lo es que dicho recaudo formal deberá cumplimentarse al momento de valorar las pruebas producidas en el transcurso del debate, pudiendo incluso, solicitar la absolución del imputado.

16) Que así entonces cualquiera de las decisiones que tome el fiscal de juicio, en nada impide la prosecución del proceso hasta la sentencia, donde el tribunal decidirá conforme a derecho sobre las constancias arrimadas al legajo, incorporadas como prueba, tras la habilitación al debate con el requerimiento de juicio.

-//-

-//-

17) Que el término acusación empleado por el art. 393 del código adjetivo, sin describir su contenido, no es más que, como el título lo indica, la discusión final para valorar la prueba producida durante el debate. Es, como el mismo texto señala, el alegato sobre las pruebas producidas durante la sustanciación del juicio.

18) Que no se advierte violación alguna a la garantía constitucional de la defensa en juicio y del debido proceso por el solo hecho de llegar a una sentencia condenatoria, cuando el fiscal de juicio ha requerido la absolución del imputado. No resulta lógico pensar que con su sola decisión el fiscal pueda, sin contralor alguno, decidir la suerte del proceso luego de haber formulado una verdadera acusación con el pedido de remisión a juicio, postulando un verdadero reproche penal, y convertirse de esta manera en juez y parte.

19) Que tal distorsión se ve agravada ante la nueva organización del ministerio público.

20) Que ello no empece ni limita obiter dictem una eventual reforma similar a la que rige en otros países donde podrían negociarse ciertas acusaciones o penas a cambio de que el acusado preste colaboración; y de esta forma poderse esclarecer el delito; conocer al resto de las personas que pudieran encontrarse vinculadas al ilícito; u otras situaciones de conveniencia pública. Pero ello, mientras no esté regulado y expresamente autorizado legalmente no puede tener la acogida que podría dársele de hecho ante la falta de acusación fiscal, ya que tal procedimiento necesitará no sólo de transparencia, sino también de la -

//-

-//- autorización y venia legal y judicial respectivamente.

21) Que tampoco se advierte cómo la defensa técnica pueda verse impedida de defender a su pupilo; el juicio se limitará a las constancias introducidas en el debate, en la forma que prescribe la normativa vigente, la que contará sin duda y como recaudo esencial, la lectura del requerimiento de elevación a juicio, voluntad expresa del representante del ministerio público para perseguir penalmente a una persona, circunscribiendo los hechos que serán materia de tratamiento.

22) Que no se trata de limitar al ministerio público como titular del ejercicio de la acción pública conforme la atribución que le irroga el art. 5 del Código Procesal Penal, sino de salvaguardar otros principios constitucionales superadores, como el del juez natural de la causa, y custodiar su potestad jurisdiccional.

Por ello, habiendo dictaminado el señor Procurador General, se declara improcedente el recurso interpuesto y se confirma lo resuelto por la Cámara Nacional de Casación Penal. Notifíquese y devuélvase. ADOLFO ROBERTO VAZQUEZ.

ES COPIA