

Buenos Aires, 12 de diciembre de 2006.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la defensa de Aníbal Leonel Benítez en la causa Benítez, Aníbal Leonel s/ lesiones graves —causa N° 1524—”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que el Tribunal Oral en lo Criminal N° 8 condenó a Aníbal Leonel Benítez a la pena de dos años y seis meses de prisión y costas como autor del delito de lesiones graves, calificado por haber sido cometido con un arma de fuego (arts. 90 y 41 bis del Código Penal).

2°) Que en contra de dicha condena la defensa interpuso recurso de casación con fundamento en vicios de procedimiento originados durante el debate. En lo fundamental, cuestionó la incorporación por lectura de testimonios que fueron utilizados como prueba de cargo sin que esa parte hubiera tenido la oportunidad de interrogar a los testigos, y consideró que una interpretación tan amplia de las excepciones a la inmediación y a la oralidad previstas en el art. 391 del Código Procesal Penal de la Nación, además de desnaturalizar el debate, había lesionado el derecho de defensa en juicio del imputado, y en particular, su derecho a interrogar o hacer interrogar a los testigos, consagrado por los arts. 18 de la Constitución Nacional, 8.2.f de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.3.e del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

3°) Que la Sala II de la Cámara Nacional de Casación Penal declaró mal concedido el recurso. En su decisión, el *a quo* sostuvo que el tribunal oral, al disponer la incorporación por lectura, se había atendido a lo dispuesto por el art. 391, Código Procesal Penal de la Nación, toda vez que habían

resultado infructuosas las diligencias para lograr la comparecencia de los testigos a la audiencia, y que la defensa, por su parte, no cuestionó la constitucionalidad del precepto legal invocado por los jueces. Agregó, por lo demás, que la recurrente no demostró que, excluidas las declaraciones testimoniales cuya incorporación fue impugnada, no se pudiera llegar, de todos modos, a un pronunciamiento condenatorio.

4°) Que en contra de esta decisión la defensa interpuso el recurso extraordinario de fs. 437/450, que fue rechazado a fs. 454/455, lo cual dio origen a la presente queja.

5°) Que en la medida en que se encuentra en discusión el alcance del "derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos" (art. 8.2.f, Convención Americana sobre Derechos Humanos, y cc. art. 14.3.e, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos), y la decisión definitiva del tribunal superior de la causa ha sido contraria al derecho federal invocado por la apelante, resulta formalmente procedente la vía extraordinaria intentada (art. 14, inc. 3°, ley 48).

6°) Que, según se desprende del requerimiento de elevación a juicio (fs. 258/259 vta. del expediente principal), Aníbal Leonel Benítez fue llevado a juicio por haber amenazado de muerte con un arma de fuego, junto con Hipólito Ricardo Pérez, a Juan Horacio Bejarano, el 3 de diciembre de 2000, a las 4.30 hs. aproximadamente, en la puerta del domicilio de este último. Luego de que Benítez intentara dispararle sin éxito a Bejarano, ambos comenzaron a forcejear, y se produjo un disparo que produjo lesiones graves al damnificado.

En apoyo de la acusación, el fiscal indica que "la evidencia de la responsabilidad de Aníbal Leonel Benítez en el hecho que se le imputa se basa *principalmente* en los dichos del damnificado Bejarano, de los testigos Gregorio, Herminio y Osvaldo Paredes, de Espínola y del personal policial interviniente; los informes médicos y de la División Balística" (sin destacar en el original).

7°) Que al realizarse el debate (fs. 404/405 vta.) se dejó constancia de que no fue posible lograr la comparecencia de los testigos Juan Horacio Bejarano, Gregorio, Osvaldo y Herminio Paredes, Hipólito Ricardo Pérez y Pascualina Núñez González, y con oposición de la defensa de Benítez, se resolvió incorporar por lectura las declaraciones que los nombrados habían prestado durante la etapa de instrucción mientras dicho imputado aún no había sido habido.

8°) Que en la sentencia de fs. 407/414 vta. el tribunal oral consideró que la ausencia en el juicio de Gregorio Paredes —testigo directo del hecho— y de la víctima, impedían tener por acreditado el dolo de homicidio, pero que sí existían elementos de convicción suficientes con relación a las graves lesiones producidas por Benítez a Bejarano con un arma de fuego.

9°) Que, según consta en la sentencia, en su declaración ante el tribunal, el imputado había sostenido una versión contraria a la de la acusación, al afirmar que había sido Bejarano quien le había apuntado con un arma de fuego, y que por esa razón se produjo el forcejeo que derivó en el disparo (fs. 410 vta.). No obstante, el descargo en cuestión fue rechazado por el sentenciante, sobre la base de "las contestes versiones en contrario de Bejarano y Gregorio Paredes" así como "la intervención que le achaca [el coimputado] Pérez". Se señala, asimismo, que "la hipótesis de amenaza con un arma de

fuego por parte de Bejarano y la negativa de Benítez...no encuentran sustento sino cabal oposición en los contestes testimonios de Bejarano y Gregorio Paredes, ni siquiera fueron avaladas por el coprocesado Pérez, y resultan manifiestamente incompatibles con el testimonio de Espínola...".

10) Que a partir de lo señalado precedentemente se advierte que resultaba más que razonable que la defensa reclamara la posibilidad de interrogar ante los jueces del debate, al menos, a Bejarano, Gregorio Paredes y Pérez, toda vez que tales testimonios constituían la base principal de la acusación. En efecto, la sentencia de condena parte de la base de que los nombrados, además de Benítez, fueron los únicos que estuvieron efectivamente presentes durante el incidente, y de los fundamentos expresados en la decisión se deriva claramente que fueron los dichos de los mencionados los que dieron verdadero sustento al rechazo de los descargos ensayados por el imputado.

11) Que, en tales condiciones, el tribunal de juicio fundó la sentencia de condena en prueba de cargo decisiva que la defensa no tuvo oportunidad adecuada de controlar, en desmedro del derecho consagrado por los arts. 8.2.f, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y 14.3.e, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

12) Que resulta inaceptable la afirmación del *a quo* relativa a que "la defensa no ha demostrado que, excluida las declaraciones testimoniales cuya incorporación por lectura ha sido puesta en crisis, la restante prueba colectada impida alcanzar certidumbre acerca de la forma en que sucedieron los hechos y respecto de la participación penalmente responsable de Benítez". En efecto, en un caso como el presente, en que prácticamente toda la prueba de cargo de alguna significación fue incorporada por lectura, una exigencia semejante carece de

todo sustento. Pero, en cualquier caso, y a riesgo de desnaturalizar el derecho en cuestión, no es posible partir del presupuesto —implícito en el razonamiento del *a quo*— de que del interrogatorio de los testigos llevado adelante por la defensa durante el debate no podría surgir elemento alguno que corroborara la versión del imputado, y que dicho interrogatorio resulta *ex ante* inidóneo para lograr, al menos, echar alguna sombra de duda sobre un cuadro probatorio “suficiente”.

13) Que, desde otro punto de vista, la circunstancia señalada por el *a quo* con relación a que la incorporación por lectura de las declaraciones se produjo en el marco del art. 391 del Código Procesal Penal de la Nación, en razón de que “resultaron infructuosas las numerosas diligencias para lograr su comparecencia a la audiencia” no basta para subsanar la lesión al derecho de defensa producida durante el debate. El hecho de que el Estado haya realizado todos los esfuerzos posibles para hallar al testigo y para satisfacer la pretensión de la defensa de interrogarlo, carece de toda relevancia, pues lo que se encuentra en discusión es otra cosa: si la base probatoria obtenida sin control de la defensa es legítima como tal. De allí que la invocación de la “imposibilidad” de hacer comparecer al testigo no baste para subsanar la lesión al debido proceso que significa que, finalmente, la parte no haya tenido siquiera la posibilidad de controlar dicha prueba. Desde este punto de vista, lo decisivo no es la legitimidad del procedimiento de “incorporación por lectura, el cual, bajo ciertas condiciones, bien puede resultar admisible, sino que lo que se debe garantizar es que al utilizar tales declaraciones como prueba se respete el derecho de defensa del acusado (conf. TEDH, caso *Unterpertinger vs. Austria*, serie A, N° 110, sentencia del 24 de noviembre de 1986, esp. párr. 31).

14) Que teniendo en cuenta que una de las declara-

ciones cuya incorporación por lectura fuera cuestionada por la defensa no pertenecía a un “testigo” en sentido estricto, sino a quien en su momento fuera coprocesado (Pérez) corresponde aclarar que el derecho de examinación exige que el imputado haya tenido “una oportunidad adecuada y apropiada para desafiar y cuestionar a un testigo o *cualquiera que hubiera hecho declaraciones en su contra*” (conf. TEDH, caso *Säidi vs. Francia*, Serie A, N° 261-C, sentencia del 20 de septiembre de 1993, párr. 43 —sin destacar en el original—; asimismo, caso *Barberá, Messegué y Jabardo vs. España*, serie A, N° 146, sentencia del 6 de diciembre de 1988). En este sentido, de acuerdo con los criterios interpretativos establecidos por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, “testigo de cargo” es toda declaración de una persona en que se funda una acusación o una decisión judicial condenatoria, o como lo expresara la Comisión Europea de Derechos Humanos, “todo tipo de pruebas verbales” (CEDH, en el caso *Bönisch vs. Austria*, serie A, N° 92, sentencia del 6 de mayo de 1985).

15) Que cabe indicar que los criterios interpretativos precedentemente mencionados han sido adoptados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso “Castillo Petruzzi c. Perú” (CIDH, sentencia del 30 de mayo de 1999). Aun cuando no es posible dejar de señalar que las violaciones a garantías básicas que estaban en discusión en dicho caso eran de una gravedad difícilmente comparable con el *sub lite*, con relación a lo que aquí interesa, la Corte Interamericana consideró relevante la circunstancia de que la defensa no hubiera podido contrainterrogar a los testigos ni durante la instrucción ni con posterioridad e indicó: “*Tal como lo ha señalado la Corte Europea, dentro de las prerrogativas que deben concederse a quienes hayan sido acusados está la de*

examinar a los testigos en su contra y a favor, bajo las mismas condiciones, con el objeto de ejercer su defensa” (cf. párr. 154, con remisión a los casos *Barberá* y *Bönisch* ya mencionados).

16) Que la palmaria lesión al derecho de defensa producida en el caso por la incorporación por lectura de testimonios de cargo torna inoficioso el examen de los restantes agravios de la recurrente, invocados desde la perspectiva de las exigencias constitucionales de oralidad, publicidad e inmediación del debate.

Por ello, oído el señor Procurador Fiscal, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Vuelvan los autos al tribunal de origen, a fin de que por quien corresponda se dicte nueva sentencia con arreglo al presente. Hágase saber y, oportunamente, remítase. ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - ELENA I. HIGHTON de NOLASCO (según su voto)- CARLOS S. FAYT - JUAN CARLOS MAQUEDA - E. RAUL ZAFFARONI - RICARDO LUIS LORENZETTI - CARMEN M. ARGIBAY.

ES COPIA

VO -//-

-//-TO DE LA SEÑORA VICEPRESIDENTA DOCTORA DOÑA ELENA I.
HIGHTON de NOLASCO

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos los fundamentos y conclusiones del dictamen del señor Procurador Fiscal, a cuyos términos se remite en razón de brevedad.

Por ello, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Agréguese la queja al principal y devuélvase las actuaciones al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo al presente. Hágase saber y cúmplase. ELENA I. HIGHTON de NOLASCO.

ES COPIA

Tribunal de origen: **Tribunal Oral en lo Criminal N° 8: Dres. Rodolfo Madariaga, Alejandro Sañudo y Hugo Rocha Degreef**
Fiscal del juicio: **Dr .Gustavo Misculín**
Defensores: **Dres. Silvia Veiga y Roberto Von Der Wettwen**