

Expediente IPP doce mil novecientos ochenta y ocho.

Número de Orden:_____

Libro de Interlocutorias nro.:_____

F.,L.J S/

Homicidio en grado de tentativa

agravado por el usode armas

En la ciudad de Bahía Blanca, Provincia de Buenos Aires, a los **siete días del mes de mayo del año dos mil quince**, reunidos solamente en su Sala de Acuerdos los señores Jueces de la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal -Sala I- del Departamento Judicial Bahía Blanca, doctores Gustavo angel Barbieri y Pablo Hernán Soumoulou (art. 440 del C.P.P.), para dictar resolución interlocutoria en la I.P.P. nro. 12.988/I: "**F.,L.J. por homicidio en grado de tentativa agravado por el uso de armas (I.P.P. Nro. 6140-14)**", y practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia y 41 de la ley 5827, reformada por la nro. 12.060), resulta que la votación debe tener este orden Soumoulou y Barbieri, resolviendo plantear y votar las siguientes:

C U E S T I O N E S

1º) ¿ Es nulo el auto de fs. 2/9 que dispone la remisión de las actuaciones al Tribunal de juicio ?

2º) ¿ Qué pronunciamiento corresponde dictar ?

V O T A C I Ó N

A LA PRIMERA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR SOUMOULOU, DIJO: Llega la causa a esta Segunda Instancia en virtud de la contienda de competencia negativa que se ha trabado entre el Titular del Juzgado de Garantías nro. 2 Departamental, doctor Guillermo Gastón Mercuri y los Magistrados a cargo del Tribunal en lo Criminal Nro. 2, doctores María Eloísa Errea de Watkins, Claudia Cecilia Fortunatti y Hugo Adrián De Rosa, de acuerdo a los argumentos expresado por los nombrados a fs.219 y

222/223, y 221 y 224/225, respectivamente.

El doctor Mercuri, competente por turno en la I.P.P. en la que se ha elevado a juicio respecto de L.J.F por el delito de homicidio en grado de tentativa por el uso de arma de fuego (arts. 79, 41bis y 42 del Código Penal), sostiene que atento la falta de oposición de la defensa al requerimiento fiscal a la citación a juicio por Tribunal de Jurados, sea el Tribunal en lo Criminal Nro. 2 -que resultó desinsaculado- quien deberá intervenir en la etapa de juicio desde que a su entender, no existe causal de nulidad alguna o error en su actividad jurisdiccional, desde que el deber de informar al imputado respecto al alcance de la renuncia prevista en el art. 22 bis del C.P.P., es obligatoria para ese magistrado sólo a partir de la formulación de la renuncia del imputado a la constitución del Tribunal de Jurados, en forma personal o a través de su defensor, opción que no fue ejercida por el asesor técnico a pesar de estar debidamente notificado a los fines del art. 336 del C.P.P. .

Por su parte, los Miembros del Tribunal en lo Criminal Nro. 2, consideran que el magistrado de garantías ha omitido dar vista al imputado para que ejerza la opción prevista en el art. 22 bis del C.P.P. que incluye en su contenido una nulidad reglada ante la renuncia del imputado, y que una vez firme la requisitoria de elevación a juicio ese Órgano se ve imposibilitado de reencauzar el procedimiento. Agregan que debe darse al alcance del art. 22 bis del C.P.P. una interpretación armoniosa, estimando que siendo que el órgano de garantías, en cuya jurisdicción se encontraba la etapa procesal correspondiente, es quien debe notificar de la opción de aceptar o renunciar al Tribunal de Jurados, ya que la ley no descarta que sea efectuada personalmente, y el el imputado puede de ese modo, ejercer una opción real.

Efectuada una síntesis de las opiniones que generan el conflicto, analizadas las razones brindadas por los Magistrados y los precedentes de este Cuerpo (I.P.P. Nros. 12623/1 "Soto" y 12975/1 "Fernández"), adelanto que advierto la

existencia de un vicio con entidad nulificante que debería haber sido saneado antes de declarar la firmeza de la elevación de la causa a juicio, por lo que deben aplicarse en el caso las prescripciones contenidas en el artículo 203 del Código Procesal Penal en relación con el artículo 18 de la Constitución Nacional, a fin de resguardar la garantía del debido proceso adjetivo y el derecho de defensa en juicio.

Con la promulgación de la ley 14.543, en la Provincia de Buenos Aires se ha concretado la manda constitucional contenida en los arts. 24, 75 inc. 12 y 118 de la Constitución Nacional, que prescribe que los juicios penales sean realizados con jurados.

Víctor Corvalán explica que "...los juicios por jurado no se aplican, en ninguna parte del mundo en que existen, para todos los casos de juzgamiento. Son una excepción a la regla del juez profesional técnico, como único director del debate y productor de la sentencia final. Ahora, cuando se aplica, se pueden distinguir para un mismo modelo de juicio por jurados, dos formas de intervención. Una obligatoria, donde la ley dispone sin consultar a ninguna de las partes ni tampoco al juez, que en esos casos corresponde la participación del jurado popular, y otra, donde, siendo un derecho de las personas sometidas a un persecución penal, es necesario que ellas estén de acuerdo. No basta que la ley disponga que en estos casos pueda convocarse a un jurado, sino que los acusados son los que tienen que dar su conformidad, para que sus vecinos se incorporen a la tarea de la aplicación del Derecho Penal. Este último sistema es el que nos parece coherente con la naturaleza del jurado como garantía de juzgamiento y con el respecto a la voluntad de las partes, principio fundamental del sistema acusatorio..." (El Derecho al juicio por jurados, una opción de los imputados - Revista de Derecho Procesal Penal- Juicio por jurados-I- 2014, pág. 129).

De las constancias de la causa, surge que a fs. 210/214vta. el señor Agente Fiscal, doctor Eduardo H. Zaratiegui, formuló requisitoria de elevación a juicio,

dejando expresa mención en el punto VI de su escrito, que atento la calificación legal asignada al hecho -homicidio en grado de tentativa (art. 79, 41 bis y 42 del Código Penal), la presente debía ser juzgada por el Tribunal en lo Criminal con jurados (arts. 335 segundo párrafo del C.P.P.).

Recibida la petición fiscal, el juez de garantías (fs. 215) dispuso notificar la requisitoria fiscal a la Defensa a los fines del art. 336 del Código de rito, la que no formuló oposición.

Y aquí, nace el vicio nulificadorio.

El artículo 22 bis del Código de Procedimiento Penal de la Provincia de Buenos Aires, determina que en los casos en que proceda una acusación por un delito que en abstracto supere los 15 años de prisión, el debate debe sustanciarse por ante jurados, salvo que en el plazo previsto en el art. 336, el imputado personalmente o por intermedio de su defensor, renuncie a dicha integración, en cuyo caso el tribunal se conformará de acuerdo a lo establecido en el art. 22.

Continua diciendo la norma que "...la renuncia deberá ser ratificada por el imputado en presencia del juez, quien previamente le informará de las consecuencias de su decisión, y verificará si fue adoptada libremente y sin condicionamientos...".

Ha dicho la doctrina al respecto que "...el imputado debe ser personalmente notificado de la opción a la que alude el art. 22 bis del CPPBA en la oportunidad prevista, y de hacerse uso de la renuncia, por sí o por el letrado, debe disponerse audiencia personal para verificar esa relevante opción de dispensa a un derecho constitucional específico, tal cual establece el párr. 3º del art. 22 bis del CPPBA..." -Nicolás Schiavo- Cód. Proc. Pen. Bs.As., Análisis doct. y jurisp., Ed. Hammurabi 2014, pag. 205.

Puede advertirse de las constancias de autos, que en ninguna oportunidad procesal se puso en conocimiento del imputado de las formas de

juzgamiento por las cuales puede optar, y por ende nada se le informó respecto a que un Tribunal de juicio integrado por jurados podía encargarse de realizar el debate.

Considero que al momento de cursarle la notificación al encausado en la oportunidad prevista en el art. 336 del C.P.P., la Justicia de Garantías debe hacerle saber que el delito que se le imputa es de aquellos contemplados dentro del marco de la ley 14.543, y que de hacerse lugar a la elevación de la causa a juicio, el caso puede ser sustanciado por jurados (conforme lo dispone al art. 22 bis del C.P.P.); o puede en el plazo de 15 días, renunciar a ese derecho, requiriendo ser juzgado por un Tribunal integrado sólo con jueces profesionales.

La omisión de la notificación personal al imputado, acarrea la nulidad del pronunciamiento de fs. 219 que dispone la remisión de la causa al Tribunal de Juicio, sin cumplimentar la manda que prescribe el párrafo cuarto del art. 22 bis del C.P.P. para que el imputado pueda expresar su voluntad de aceptación o renuncia al juicio por jurados, y quien, en el caso de aceptar, deberá ratificar en presencia del Sr. Juez de Garantías, órgano que deberá asegurarse que la decisión sea libre como informarle acerca de sus consecuencias.

Conforme lo expuesto, por razones de economía procesal y evitabilidad de dispendio jurisdiccional, propongo al acuerdo asumir competencia positiva a efectos de evitar mayores dilaciones, y subsanar la irregularidad advertida, declarando la nulidad del auto de fs. 219 que omitió notificar al imputado (en oportunidad del art. 336 del C.P.P.) la expresa mención fiscal efectuada en la requisitoria de elevación a juicio, con respecto a la conformación de un Tribunal en lo Criminal de Jurados para su juzgamiento, invalidez que se extiende a todos los actos que son su consecuencia.

De modo tal que, el Titular del Juzgado de Garantías Nro. 2, deberá reencauzar el procedimiento y notificar personalmente al imputado L.J.F. de la opción prevista en el art. 22 bis del C.P.P. a fin de asegurar el debido proceso y el derecho de defensa en juicio (arts. 22 bis, 23 inciso 5to., 202, inc. 3º, 203, 207, 335 segundo

párrafo y 336 del C.P.P.).

Así lo voto.

A LA MISMA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR BARBIERI, DIJO: por iguales fundamentos que el señor Juez doctor Soumoulou voto en el mismo sentido.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DOCTOR SOUMOULOU, DICE: Teniendo en cuenta el resultado alcanzado en la cuestión anterior, corresponde declarar la nulidad de la resolución de fs. 219 y asignar competencia para proceder a la notificación personal del imputado L.J.F. de la opción prevista en el art. 22 bis del C.P.P. al Titular del Juzgado de Garantías Nro. 2, doctor Guillermo Gastón Mercuri (arts. 22 bis 23 inciso 5to., 202 inciso 3ro., 203 y 207 del C.P.P. .

Así lo voto.

A LA MISMA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR BARBIERI, DIJO: por iguales fundamentos que el señor Juez doctor Soumoulou voto en el mismo sentido.

Con lo que terminó este acuerdo que firman los Señores Jueces nombrados.

RESOLUCIÓN

Bahía Blanca, mayo 7 de 2.015.

Y Vistos; Considerando: Que en el acuerdo que antecede, ha quedado resuelto: Que es nula la resolución de fs. 219 y competente para proceder a la notificación personal del imputado el Titular del Juzgado de Garantías Nro. 2 .

Por esto y los fundamentos del acuerdo que precede, **SE RESUELVE:** **declarar la nulidad de la resolución de fs. 219 en cuanto omitió notificar al imputado la expresa mención efectuada en la requisitoria de elevación, con respecto a la conformación de un Tribunal en lo Criminal de Jurados para su juzgamiento, y la de todos los actos que son su consecuencia; declarando competente al Titular del Juzgado de Garantías Nro. 2, doctor Guillermo Gastón Mercuri, quien deberá reencauzar el procedimiento, efectuando la notificación personal del imputado L.J.F. de la opción prevista en el art. 22 bis del C.P.P. a fin de asegurar el debido proceso adjetivo y garantizar el derecho de defensa en juicio (arts. 22 bis, 23 inciso 5to. 202, inc. 3º, 203, 207, 440 y 447 del C.P.P.).**

Hacer saber lo resuelto a los Señores Magistrados a cargo del Tribunal en lo Criminal Nro. 2, librándose el corresponde oficio y remitir estos actuados al Juzgado de Garantías Nro. 2 a fin de que de cumplimiento a lo aquí resuelto.