

En la ciudad de La Plata, a los dieciseis días del mes de marzo del año dos mil seis siendo las diez horas, se reúnen en Acuerdo Ordinario los señores Jueces de la Sala Primera del Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires, doctores Carlos Angel Natiello, Horacio Daniel Piombo y Benjamín Ramón Sal Llargués, bajo la Presidencia del primero de los nombrados para dictar sentencia en causa N° 16.330 de este Tribunal, caratulada "**Bustamante, Leonardo David s/ Recurso de Casación**". Practicado el sorteo de ley, resultó que en la votación debía observarse el orden siguiente: **PIOMBO - SAL LLARGUES - NATIELLO** procediendo los mencionados magistrados al estudio de los siguientes:

ANTECEDENTES

I. El Tribunal Criminal N° 4 del Departamento Judicial San Isidro, en el marco de un juicio abreviado, condenó a Leonardo David Bustamante a la pena de tres años de prisión de efectivo cumplimiento, accesorias legales y costas, por considerarlo coautor del delito de robo cometido con violencia en las personas (hecho 1), en concurso real, en su calidad de autor, con el delito de robo cometido con violencia en las personas en grado de tentativa (hecho 2).

II. Contra dicho decisorio deduce recurso de casación la Titular de la Unidad Funcional de Defensa N° 6 de la aludida circunscripción Judicial, abogada Cecilia Verónica Durand, denunciando que el Tribunal "a quo" aplicó erróneamente el art. 171 de la Constitución Nacional e inobservó los arts. 26 del C.P. y 106 del C.P.P. Sostiene que la falta de fundamentación de la modalidad de su cumplimiento implica desnaturalizar el instituto de la condena condicional, máxime que había sido solicitado por la defensa en el otro si digo del acuerdo celebrado por las partes. En consecuencia, solicita sea casado el fallo y se aplique a su defendido una pena de prisión de ejecución condicional.

III. A fs. 37 con fecha 31/03/04 a la luz de la reforma introducida por la ley 13.057 (arts. 433 y 451 del C.P.P.) obra resolución Tribunal Criminal "ex ante" mencionado, decretando la concesión del recurso de casación fue deducido por quien se encuentra legitimado para hacerlo (art. 454 inc. 1 del C.P.P.), y que tanto la reserva como su queja se encuentran interpuestos en tiempo, con lo que se han cumplimentado las formalidades prescriptas por los arts. 451 y 456 del rito.

IV. Corrida la vista del caso, el Adjunto del Ministerio Público Fiscal ante esta sede, se pronuncia por su rechazo, ya que el decisorio es fruto del acuerdo realizado por las partes. También considera que no encuentra violación al art. 26 del C.P.

V. A su turno, el Adjunto del Defensor Oficial ante este Tribunal, mantiene el argumento sustentado por la recurrente. Sostiene que la falta de motivación de la resolución impugnada alcanza a la determinación de la pena en la consideración de las agravantes, esto atento a la doctrina de los argumentos "implícitos" sustentada por V.E. porque al solicitarse la imposición en suspenso se encuentra implícito el requerimiento de una pena que afecta con menor intensidad los bienes jurídicos. Expresa que, como surge de la quinta cuestión del veredicto, el "a quo" valoró la ancianidad de la víctima del hecho 2, pero no indica la edad para incluirlo en la categoría de anciano; no obstante lo cual, aún considerándolo como lo hace el juzgador, una sola de las tres víctimas de los hechos en trato (dos en el primero y una en el segundo) sería de edad avanzada. A su vez, el tribunal de mérito incurrió en quebrantamiento del bis in idem que torna nula a la sentencia en forma parcial, ya que un mismo parámetro (dos hechos independientes) se utilizó, una primera vez, para determinar la magnitud del injusto a reprochar y, una segunda vez, para cuantificar la pena dentro de la escala legal resultante del concurso, sin que surja un fundamento que supere de algún modo esa doble valoración de la condena impuesta.

Formula reserva de recurrir ante la SCJ y la del caso federal (art. 14 de la ley 48, 18 y 75 inc. 22 de la C.N.).

VI. Encontrándose la causa en estado de ser resuelta, los Jueces de la Sala I resolvieron plantear y votar las siguientes:

CUESTIONES

1ra.) ¿Cabe confirmar la resolución que obra a fs. 37?

2da.) ¿Es procedente el remedio interpuesto?

3ra.) En el supuesto de contestarse positivamente el interrogante precedentemente mencionado, ¿es dicho recurso fundado?

4ta.) ¿Corresponde hacer lugar a la consideración de los motivos de agravios traídos por la Defensa en Casación?

5ta.) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión planteada el señor Juez, doctor Piombo, dijo:

Indiscutiblemente se encuentran reunidos los requisitos de tiempo y forma, amén de tratarse de una sentencia definitiva. A esto se aduna que el escrito depositado puntualiza los motivos de casación y menciona las normas presuntamente quebrantadas, a la vez que acompaña copias debidamente certificadas de las piezas capitales. De ahí que la admisibilidad formal emerja como incuestionable.

Voto por la afirmativa.

A la primera cuestión planteada el señor Juez, doctor Sal Llangués, dijo:

Adhiero al doctor Piombo, expidiéndome en igual sentido y por los mismos fundamentos.

Voto por la afirmativa.

A la primera cuestión planteada el señor Juez, doctor Natiello, dijo:

Adhiero a los colegas preopinantes, expidiéndome en igual sentido y por los mismos fundamentos.

Voto por la afirmativa.

A la segunda cuestión planteada el señor Juez, doctor Piombo, dijo:

Pese a que el decisorio se ha ajustado a la pena pactada, existe en mi sentir agravio; esto, toda vez que medió pedimento en concreto para que el tribunal ejerciera su potestad de dejarla en suspenso, sin que el "a quo" tomara en cuenta esa circunstancia al momento de dictar su decisorio.

Voto por la afirmativa.

A la misma cuestión segunda planteada el señor Juez, doctor Sal Llangués, dijo:

Adhiero al voto del doctor Piombo, en igual sentido y por los mismos fundamentos.

Voto por la afirmativa.

A la misma cuestión segunda planteada el señor Juez, doctor Natiello, dijo:

Adhiero al voto de los colegas preopinantes, en igual sentido y por los mismos fundamentos.

Voto por la afirmativa.

A la tercera cuestión planteada el señor Juez, doctor Piombo, dijo:

Tiene dicho este Tribunal que si bien conforme con el art. 26 del C.P. el juzgador no tiene obligación legal de conceder la condicionalidad en la ejecución de la pena ni, por ende, de fundamentar el criterio negativo, la decisión tomada al respecto es revisable en casación desde que importa una consecuencia de la imputación delictiva (*Sala I, sent. del 3/8/00 en causa 666, "Rosales"*).

Así las cosas, también se ha sentado que en la aplicación de la suspensión condicional de las sanciones privativas de libertad, el juez debe valorar si una pena de corta duración permite dirigir al victimario por el camino de la reeducación y el mejoramiento de su futura inserción social (*Sala I, sent. del 14.8./03 en causa 7373, "Pennacchi y Báez", mayoría*).

Con la inteligencia apuntada, el Tribunal que tengo el honor de integrar ha puntualizado que se infringe el art. 26 del texto sustantivo, si se niega el beneficio de la condicionalidad en la ejecución de la pena cuando:

..... "la persona condenada goza de buen concepto, tiene trabajo fijo, convive en pareja estable y tiene una edad que permite evaluar que su actitud antisocial no es sistemática ni psicológicamente constitucional, sino meramente fruto de una situación en particular, amén de gravitar sobre ella una caracterología psíquica que, aun cuando irrelevante desde el punto del Derecho penal argentino, no puede ser dejada de lado en la medida que incide estrechando el marco de los presupuestos de la imputabilidad" (*Sala I, sent. del 14/8/03 en causa 7373, "Pennacchi y Báez", mayoría*).

..... "la persona condenada colaboró en la realización de la justicia aviniéndose lisa y llanamente a la pretensión fiscal, como así también la circunstancia de haber sufrido parte de su prisión preventiva en una unidad carcelaria, por lo que posee vívida experiencia de una privación de libertad que operará como elemento que contribuya a disuadir una futura actividad delictuosa" (*Sala I, sent. del 3/8/00 en causa 666, "Rosales"*).

..... "de las circunstancias recogidas en el propio veredicto surge que resulta la inconveniencia de la modalidad escogida, no sólo por las condiciones del encausado (persona trabajadora de edad madura con una familia bien constituida y cuya historia social dentro de los parámetros normales), sino también por el contexto excepcional y seguramente irrepetible que posibilitó la comisión del ilícito de que se trata; todo, más allá del reconocido carácter criminógeno de las penas privativas de la libertad de corta duración" (*Sala I, sent. del 5/8/03 en causa 4878, "Duchin"*).

En el caso valoro que la admisión lisa y llana de la responsabilidad, la falta de antecedentes policiales y judiciales ameritados –no ya como condenas, sino como procedimientos que marcan una advertencia a quien emprende las lides del delito- y la casi total recuperación de lo sustraído, como también el factor criminogénico que importan las condenas de corta duración -sin que parejamente haya posibilidad de enseñanza de un oficio o de encarar la ampliación de los estudios-, me inclinan decididamente por su concesión en el caso.

Voto por la afirmativa.

A la misma cuestión tercera planteada el señor Juez, doctor Sal Llargués, dijo:

Adhiero al voto del doctor Piombo, en igual sentido y por los mismos fundamentos.

Voto por la afirmativa.

A la misma cuestión tercera planteada el señor Juez, doctor Natiello, dijo:

En este punto el recurso luce absolutamente insuficiente, si al mismo se le quitaran todas las citas doctrinales, no queda ni un solo párrafo fundando el porqué el encartado debe ser beneficiado con la modalidad establecida en el art. 26, Título II del Código Penal.

No deja de tener razón mi colega preopinante cuando cita jurisprudencia de este Tribunal, pero debido a la falta de fundamentación del recurso, no veo qué parte o cuál de las circunstancias apuntadas, sería aplicable al imputado.

Los jueces de Casación no tenemos la función de completar los recursos, sino la de controlar la logicidad y legalidad de las sentencias puestas en crisis.

Voto por la negativa.

A la cuarta cuestión planteada, el señor juez, doctor Piombo, dijo:

Los agravios son de introducción extemporánea. Y aun cuando se puedan estimar conexos con el planteado –por aspirar también a la morigeración de la pena-, no debe olvidarse que en el caso medió acuerdo de la propia defensa pública sobre el hecho y sus circunstancias, de manera que configuraría ir contra los propios actos (*conf.; pronunciamiento de la Sala III, sent. del 28/11/00 en causa 4131, “Salguero”*) dar entrada a un elemento que perjudicaría a un ministerio público que no ha podido defender su posición y el interés societario que debe atender.

Voto por la negativa.

A la misma cuestión cuarta planteada, el señor Juez, doctor Sal Llargués, dijo:

Adhiero al voto del doctor Piombo, en igual sentido y por los mismos fundamentos.

Voto por la negativa.

A la misma cuestión cuarta planteada el señor Juez, doctor Natiello, dijo:

Adhiero al voto de los colegas preopinantes, en igual sentido y por los mismos fundamentos.

Voto por la negativa.

A la quinta cuestión planteada el señor Juez, doctor Piombo, dijo:

Por los fundamentos dados al tratar el interrogante precedente, corresponde: 1) declarar formalmente admisible el recurso deducido por la Titular de la Unidad Funcional de Defensa N° 6 del Departamento Judicial Mar del Plata, abogada Cecilia Verónica Durand -en representación de Leonardo David Bustamante- contra la sentencia en causa 1480/2555 dictada el 24/2/04 por el Tribunal Criminal N° 4 de esa circunscripción judicial; 2) declararlo procedente; 3) por mayoría, admitir el motivo de agravio y completar la sentencia dictada en autos estableciendo que la sanción debe ser en suspenso; 4) rechazar los motivos de casación traídos por la Defensa ante esta instancia; 5) sin costas por haber triunfado la pretensión (artículos 26, C.P.; 396 sigtes. y ccodes., 448, 450, 451, 454, 456, 460; 530 y 531 del Código de Proc. Penal); 6) tener presente la reserva del caso federal formulada por la defensa ante esta Casación (art. 14 de la ley 48).

Así lo voto.

A la misma cuestión quinta planteada el señor Juez, doctor Sal Llargués, dijo:

Adhiero al doctor Piombo, expidiéndome en igual sentido y por los mismos fundamentos.
Tal es mi voto.

A la misma quinta cuestión planteada el señor Juez, doctor Natiello, dijo:

Dejando a salvo mi parecer expresado en la cuestión tercera, adhiero al voto del doctor Piombo, en igual sentido y por los mismos fundamentos.
Así lo voto.

Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente

S E N T E N C I A

Por lo expuesto en el acuerdo que antecede, el Tribunal resuelve:

I.- Declarar formalmente admisible y procedente el recurso deducido por la Titular de la Unidad Funcional de Defensa N° 6 del Departamento Judicial Mar del Plata, abogada Cecilia Verónica Durand -en representación de Leonardo David Bustamante- contra la sentencia en causa 1480/2555 dictada el 24/2/04 por el Tribunal Criminal N° 4 de esa circunscripción judicial.

II.- Por mayoría, admitir el motivo de agravio y completar la sentencia dictada en autos estableciendo que la sanción debe ser en suspenso.

III.- Rechazar los motivos de casación traídos por la Defensa ante esta instancia; sin costas.

Artículos 26, C.P.; 396 sigtes. y ccdtes., 448, 450, 451, 454, 456, 460; 530 y 531 del Código de Proc. Penal.

IV.- Tener presente la reserva del caso federal formulada por la defensa ante esta Casación.

Art. 14 de la ley 48.

V.- Cumplido con el registro legal, pase a la Mesa Única General de Entradas, conforme al Acuerdo Extraordinario del pleno suscripto con fecha 28/12/04, para su notificación con copia certificada de lo aquí resuelto al Tribunal en lo Criminal N° 4 del Departamento Judicial San Isidro.

Arts. 33 y 36 del Reglamento Interno del Tribunal de Casación.
Oportunamente archívese.

CARLOS ANGEL NATIELLO - HORACIO DANIEL PIOMBO - BENJAMIN RAMON SAL LLARGUES

ANTE MÍ: Cristina Plache.

Asl/jr