



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

A C U E R D O

La Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, de conformidad con lo establecido en el art. 4 del Acuerdo n° 3971, procede al dictado de la sentencia definitiva en la causa P. 139.187, "Sobrino, Marcelo Alberto, Fiscal General del Departamento Judicial de Azul s/ Recurso Extraordinario de Inaplicabilidad de Ley en causa n° 45.415 de la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal de Azul, seguida a Jaureguiber, Luciano", con arreglo al siguiente orden de votación (Ac. 2078): doctores **Kogan, Soria, Genoud, Torres.**

A N T E C E D E N T E S

De las actuaciones digitalizadas, se desprende que el día 15 de febrero de 2023, el Juzgado en lo Correccional n° 1 de Tandil, en el marco de un juicio abreviado, condenó a Luciano Jaureguiber a la pena de tres años de prisión de efectivo cumplimiento e inhabilitación especial para conducir vehículos automotores por el término de cinco años, por resultar autor responsable del delito de homicidio culposo agravado por darse a la fuga (arts. 84 y 84 bis segundo párr., Cód. Penal).

El representante del particular damnificado interpuso un recurso de apelación contra ese fallo y, la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal del Departamento Judicial de Azul, mediante el pronunciamiento dictado el día 3 de mayo de 2023, por mayoría, hizo lugar al recurso. En consecuencia, de oficio, declaró la inconstitucionalidad del art. 402 del Código Procesal Penal, desestimó el acuerdo de juicio abreviado, anuló la sentencia dictada y dispuso que, previo al sorteo de un juez hábil, prosiga por el trámite ordinario de juicio oral y público (art. 342 sig. y cons.,

CPP).

El señor Fiscal General del Departamento Judicial de Azul, doctor Marcelo Alberto Sobrino, dedujo recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (v. presentación digital de 18-V-2023), el cual fue declarado admisible por resolución del Tribunal de Alzada del día 23 de junio de 2023.

Oído el señor Procurador General (v. dictamen digital de 22-II-2024), dictada la providencia de autos en igual fecha y encontrándose la causa en estado de pronunciar sentencia, la Suprema Corte resolvió plantear y votar la siguiente

C U E S T I Ó N

¿Es fundado el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto?

V O T A C I Ó N

A la cuestión planteada, la señora Jueza doctora Kogan dijo:

I. El señor Fiscal denunció que la sentencia dictada por la Cámara de Azul provocó gravedad institucional debido a que -a su modo de ver- ese órgano judicial se atribuyó facultades propias del Poder Legislativo al declarar de oficio la inconstitucionalidad de una norma procesal (art. 402, CPP), anular la sentencia dictada y ordenar la realización de un juicio oral cuando el recurrente -particular damnificado- únicamente había cuestionado ante esa sede la determinación de la pena impuesta.

Asimismo, consideró que el particular damnificado no estaba legitimado para impugnar el fallo de primera instancia, pese a lo cual el órgano revisor ingresó a su tratamiento. A su vez, argumentó -trayendo a colación el voto



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

en minoría- que la declaración de inconstitucionalidad de oficio del art. 402 del Código Procesal Penal se fundó en un agravio que no había sido planteado.

Tachó la decisión de arbitraria y violatoria de normas procesales, con grave afectación al debido proceso y a las funciones que le fueron asignadas a esa parte como titular de la acción pública.

Se refirió a la inobservancia del art. 398 del Código citado y destacó que la Cámara invocó una causal de desestimación del acuerdo no contemplada y prohibida por la norma, sin haber demostrado por qué motivo y en qué medida aquellos límites que impone el ordenamiento adjetivo a todo juez que se aboque al tratamiento de un acuerdo de juicio abreviado, resultaban irracionales y admitían un apartamiento de su parte.

Asimismo, sostuvo que la decisión resultó arbitraria por su fundamentación aparente, en tanto que confundió el hecho de que el particular damnificado no pueda oponerse a la elección de un trámite procesal -previsto en el art. 402 del Código Procesal Penal- con la imposibilidad de oponerse al acuerdo en sí mismo.

Refirió que la citada norma regula la imposibilidad de oponerse al trámite del juicio abreviado, mientras que las causales por las cuales se puede desestimar el acuerdo en sí y cuestionarlo, están reguladas por el art. 398 del Código adjetivo. En tal sentido, argumentó que el Tribunal de Alzada si bien declaró la inconstitucionalidad del art. 402 citado, dejó incólume el restante art. 398 el cual vulneró sin causa que lo justifique mediante una fundamentación errada y por ende aparente que tornó a la

sentencia en arbitraria.

A continuación, explicó que la restricción que impone el citado art. 402 al particular damnificado, no puede considerarse una reglamentación irrazonable de su derecho a ser oído o a obtener la tutela judicial de su pretensión, puesto que en el acuerdo de juicio abreviado se aseguró tal finalidad -el castigo a los culpables-.

Destacó que la norma no desconoce el derecho a ser oído del particular damnificado, ni le impide ser parte en el trámite, sino que solo inhabilita a oponerse a la "elección del trámite en cuestión".

Agregó que el ordenamiento considera al particular damnificado una parte procesal a la vez que le reconoce el derecho a impugnar la sentencia que se dicte en función del juicio abreviado (art. 401 parte final, CPP).

Sostuvo que ni siquiera el propio juez puede oponerse a la realización del juicio abreviado salvo que advierta una discrepancia insalvable con la calificación legal o un vicio en la voluntad del imputado, y señaló que, en el caso, no existió una oposición fundada a dicho trámite pues solo se había cuestionado el monto de la pena.

Como otro motivo de agravio, invocó la falta de indicación y acreditación de los perjuicios concretos que habría sufrido el particular damnificado y solicitó que se tenga en cuenta que, para la Corte Suprema, la declaración de inconstitucionalidad es un recurso extremo y que previo a ello se deberá procurar una interpretación de las normas que armonice con la Constitución (conf. CSJN Fallos: 333:447).

Por todo lo expuesto, peticionó se deje sin efecto



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

el fallo cuestionado y se dicte uno nuevo que contemple el análisis de los agravios formulados en tiempo y forma por parte del Ministerio Público Fiscal.

II. El señor Procurador General aconsejó hacer lugar al recurso (v. dictamen digital de 22-II-2024). Coincidiendo con lo dictaminado, el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley es procedente (conf. art. 496, CPP).

III. De modo preliminar, resulta necesario reseñar lo acontecido en el caso.

III.1. De las actuaciones digitalizadas, se desprende que el señor fiscal a cargo de la Unidad Funcional de Violencia Institucional de Azul, doctor Ignacio Calonje, junto con el defensor particular de Luciano Jaureguiber, el doctor Tumini, solicitaron se instrumente el trámite de juicio abreviado.

Acordaron que, en caso de recaer condena, no se imponga una pena que supere la de tres años de prisión de efectivo cumplimiento y cinco años de inhabilitación especial para la conducción de vehículos automotores. A su vez, la calificación legal que concordaron fue la de homicidio culposo por la conducción imprudente, negligente y antirreglamentaria de vehículo automotor, agravado por haberse dado a la fuga y no haber intentado socorrer a la víctima (arts. 84 y 84 bis segundo párr., Cód. Penal; v. digitalmente en 14-XII-2022).

III.2. El particular damnificado Marcelo Norberto Simón -junto con su letrado patrocinante, el doctor Andrés Mario Marcelo Argeri-, a través de una presentación realizada el día 28 de diciembre de 2022, manifestó su disconformidad con el monto de pena pactado para el juicio abreviado por

considerarlo leve. A su vez, se opuso a la solicitud de semilibertad con salidas laborales.

III.3. El señor juez corrió traslado de tal solicitud al señor agente fiscal (v. digitalmente, proveído de 5-I-2023).

III.4. Finalmente, en audiencia (llevada a cabo el día 9 de febrero de 2023), las partes manifestaron oralmente sus posiciones sobre la implementación del acuerdo de conformidad con lo antes reseñado.

III.5. El Juzgado en lo Correccional n° 1 de Tandil, por sentencia dictada el día 15 de febrero de 2023, condenó a Luciano Jaureguiber conforme se diera cuenta en la reseña de antecedentes.

En la cuestión primera del fallo el señor juez abordó la procedencia del trámite de juicio abreviado. Luego de una reseña de lo consensuado en el marco del art. 397 del Código Procesal Penal -por parte del Ministerio Público Fiscal, el imputado y su defensa-, se refirió a la pretensión del particular damnificado.

Puntualmente, el juzgador, luego de atender el planteo, señaló que en el caso de un juicio abreviado no podía imponerse una pena superior a la solicitada por el señor fiscal, por lo que el pedido formulado para que se aumentara la sanción no era viable.

Destacó, además, que el art. 402 del Código Procesal Penal establece que el particular damnificado no puede oponerse a la elección de este tipo de procedimiento abreviado. Resaltó entonces que no encontraba objeciones en el pacto voluntariamente aceptado por el imputado previo asesoramiento del defensor de su confianza, y agregó que no



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

advertía -ni se habían planteado- discrepancias insalvables respecto de la calificación legal y la pena concretamente requerida: tres años de prisión de efectivo cumplimiento y cinco años de inhabilitación especial para conducir vehículos automotores respecto de Luciano Jaureguiber.

Concluyó que la sanción era adecuada considerando la escala penal prevista en los arts. 84 y 84 bis segundo párrafo del Código Penal (arts. 39 inc. "b", 50 y 51 letra "a" inc. 1, Ley Nacional de Tránsito 24.449 y 1, ley de adhesión provincial 13.927).

III.6. Contra la sentencia de condena, el particular damnificado, con el patrocinio letrado del doctor Argeri, dedujo recurso de apelación en el que solicitó la revocación de dicha decisión, y la continuación del juicio/proceso. Sostuvo -nuevamente- que si bien no podía oponerse al juicio abreviado (conf. art. 402, CPP), sí apelaba la decisión por el bajo monto de la pena impuesta.

Se quejó además de que el imputado no cumplía con las condiciones legales previstas para que se le otorgase el arresto domiciliario. Por otro lado, manifestó que el juzgador violó el art. 398 del Código Procesal dado que existió discrepancia puntualmente respecto de las agravantes que -a su entender- el Ministerio Público Fiscal no habría expresado en el acuerdo.

III.7. A su turno, la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal del Departamento Judicial de Azul, a través de la decisión del día 3 de mayo de 2023, resolvió -por mayoría, con la disidencia del doctor Damián Pedro Cini- hacer lugar al reclamo formulado por el particular damnificado, declarar la inconstitucionalidad del art. 402

del Código Procesal Penal y ordenar la realización de un juicio oral.

Para así decidir, el señor juez Carlos P. Pagliere -quien obtuvo la adhesión simple del señor juez Gustavo A. Echevarría-, sostuvo que la prohibición que establece el art. 402 del Código Procesal Penal en cuanto impide que el particular damnificado pueda oponerse a la elección del procedimiento de juicio abreviado es inconstitucional desde dos puntos de vista: uno procesal y otro fondal (ptos. 3 y 4, sent. digital).

III.7.a. En cuanto a la cuestión procesal, se refirió a la naturaleza jurídica del juicio abreviado, conceptualizándolo como "todo lo contrario a un juicio" y, entre otras disquisiciones, sostuvo que el juicio no se "abrevia", sino que se lo "reemplaza" por un acuerdo entre las partes (pto. 4.1.).

Enunció la garantía del "juicio previo" (art. 18, Const. nac.), el "afianzar la justicia" del Preámbulo constitucional, la garantía del "debido proceso" y el "derecho a la jurisdicción" (arts. 18, Const. nac.; 8 párr. 1, CADH y 14.1, PIDCP); el art. 15 de la Constitución provincial; la Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas (ONU) en su resolución 40/34; la ley nacional 27.372 y la ley provincial 15.232 que reconocen y garantizan los derechos de las víctimas del delito y el derecho al asesoramiento, asistencia, representación, protección, verdad, acceso a la justicia y tratamiento justo; como así también promueven el ejercicio efectivo de los derechos de



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

las víctimas (pto. cit.).

Tras esta exposición, afirmó que, en el marco de un juicio abreviado, se torna imprescindible que todas las partes suscriban el acuerdo, o al menos, que ninguna de ellas se oponga fundada y razonablemente al mismo. De lo contrario -estimó- no habría acuerdo sino imposición de unas partes sobre las otras (v. pto. 4.2.).

Seguidamente (v. pto. 4.3.), analizó la calidad de "parte" que ostenta el particular damnificado como también se refirió a lo normado en el art. 398 inc. 1 del Código (v. pto. 4.4.), insistiendo en la tesis de que "acuerdo" implica que todas las partes coincidan, caso contrario, de mediar una oposición fundada y razonable de una de ellas, no puede considerarse que exista acuerdo.

En base a lo expuesto, el magistrado aseveró que el art. 402 del Código Procesal Penal bonaerense no supera el test de constitucionalidad, a la vez que se explayó sobre el sistema de control de constitucionalidad difuso.

Concluyó así que excluir a la víctima -o particular damnificado- del acuerdo de juicio abreviado al impedirle oponerse a dicho trámite, configura una restricción arbitraria del legislador bonaerense que vulnera la garantía del "juicio previo" (art. 18, Const. nac.) y, por añadidura, el Preámbulo de la Constitución nacional en cuanto dispone "afianzar la justicia" y la garantía del "debido proceso" y del "derecho a la jurisdicción" (arts. 18, Const. nac.; 8 párr. 1, CADH y 14.1, PIDCP) y la Constitución de la Provincia de Buenos Aires.

Añadió que, ante una oposición fundada y razonable -como la que consideró que aconteció en el expediente-, debe

desestimarse el juicio abreviado y continuarse con el trámite normal del proceso (v. pto. 4.5.).

III.7.b. En segundo lugar, sostuvo que el art. 402 del Código Procesal Penal era inconstitucional desde un punto de vista sustantivo (v. pto. 5).

Afirmó que la modalidad de ejecución de la pena debe establecerse bajo los parámetros del art. 26 del Código Penal, sin que sea posible que una norma procesal suprima, restrinja o condicione tales pautas. De igual modo en lo que hace al monto de la pena, individualizada en los términos de los arts. 40 y 41 del Código Penal que tampoco podría la normativa procesal suprimir, restringir o condicionar (v. pto. 5.1.).

Sobre tal aspecto, estimó que las normas procesales no pueden obligar al juez a imponer una determinada modalidad de ejecución de pena, o un cierto monto de prisión, que no encuentre sustento en los arts. 26, 40 y 41 del Código Penal (v. pto. cit.). Consideró que en caso de oposición fundada de la víctima -o particular damnificado- por dichas causales, el sentenciante debe evaluar si la pena se ajusta a las previsiones de los arts. 26, 40 y 41 del Código Penal. Caso contrario, afirmó, el juez debe desestimar el acuerdo de juicio abreviado, solución que -a su juicio- no se ve conmovida por la previsión del art. 399 del Código Procesal Penal (v. pto. 5.2.).

En definitiva, reiteró su conclusión de que el art. 402 resulta inconstitucional, por cuanto afecta principios, derechos y garantías constitucionales (nacionales y provinciales), vinculadas al derecho procesal y de fondo (v. pto. 6).



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

III.7.c. Seguidamente, con cita de precedentes de esta Suprema Corte (conf. causas P. 124.169, resol. de 11-V-2016 y P. 122.433, resol. de 18-V-2016), se refirió a la declaración de constitucionalidad como de "ultima ratio" del ordenamiento jurídico y se ocupó a modo de *obiter dictum*, de los que consideró que podían ser "contraargumentos" para excluir a la víctima o particular damnificado del acuerdo de juicio abreviado (v. pto. cit.).

Bajo esa premisa, mencionó como fundamentos a tener en cuenta a: 1) que nuestro sistema penal está basado en la regla de la persecución penal pública, en donde el Ministerio Público Fiscal es quien tiene el monopolio acusatorio; 2) que los derechos de las víctimas y particular damnificado se hallan igualmente resguardados a través de su facultad para recurrir el fallo; 3) que dichas partes tampoco se pueden oponer a la suspensión del juicio a prueba (arts. 76 bis y sigs., Cód. Penal y 404, CPP); 4) que desde la entrada en vigencia del Código Procesal Penal bonaerense, siempre se excluyó a la víctima -o particular damnificado- del acuerdo de juicio abreviado; 5) que con el mismo argumento que se le permite al particular damnificado oponerse al juicio abreviado, debería también permitirse a todas las víctimas a oponerse al instituto, aunque no se hayan constituido en tal carácter; 6) que la oposición del particular damnificado haría colapsar la justicia penal provincial, por cuanto ninguna víctima brindaría su conformidad y 7) una última objeción estaría dada por la existencia de un pretendido conflicto entre los derechos del imputado y de la víctima, y en base a esa ilusoria confrontación, se propone restringir los derechos de la víctima para favorecer al imputado (v.

ptos. 6.1. a 6.7.).

Finalmente, sostuvo que el particular damnificado se agravió por considerar que se impuso una pena inferior a la que correspondería a la luz de las circunstancias agravantes. Entendió que la oposición de esa parte expuesta al momento de la audiencia de los arts. 168 bis y 398 del Código Procesal Penal, debió ser analizada por el juez en lugar de haberla desestimado con base en la norma del art. 402 del Código citado; por lo que -a su juicio-, se acreditaba en el caso un gravamen irreparable.

III.8. En contra de la decisión anterior dictada por la Cámara de Apelación y Garantías de Azul, el imputado presentó recurso de casación a través de su defensa particular, cuya denegatoria motivó la deducción de queja ante esa instancia intermedia.

En resumidas cuentas, consideró que la decisión impugnada causó un serio y concreto perjuicio a su pupilo de imposible reparación ulterior, puesto que, ante la inconstitucionalidad declarada del art. 402 del Código ritual y la nulificación de la sentencia ratificatoria del juicio abreviado, se vulneraron los principios básicos del procedimiento penal, poniendo en crisis la seguridad jurídica, las facultades que poseen las diversas partes actuantes y lo expresamente previsto por la normativa vigente aplicable.

III.9. La Sala III del Tribunal de Casación Penal, a través del pronunciamiento dictado el día 23 de abril de 2023, rechazó la queja en el entendimiento de que, tratándose de una sentencia definitiva correccional revisada por la Cámara, debió articular un recurso ante esta Suprema Corte



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

(v. resol. digital en la MEV).

IV. Como adelanté, el fallo de la Cámara de Apelación y Garantías del Departamento Judicial de Azul que declaró de oficio la inconstitucionalidad del art. 402 del Código Procesal Penal debe ser dejado sin efecto (art. 496, CPP).

IV.1. Los magistrados que integraron la mayoría, al tiempo que declararon la inconstitucionalidad de la norma indicada, también afirmaron la confrontación de varias otras reglas procesales.

IV.2. Comencemos por circunscribir entonces las normas que inciden en el conflicto. La primera es la regla del art. 402 que los señores jueces de la Cámara declararon incompatible con la Constitución nacional y que establece lo siguiente: "El particular damnificado no podrá oponerse a la elección del procedimiento del juicio abreviado [...] Tanto el particular damnificado como la víctima que no se hubiere constituido como tal, deberán ser notificados del acuerdo".

Indirectamente, la solución dada al caso, también repercute en la regla del art. 396 que dispone que: "Para que proceda el trámite del juicio abreviado se requerirá el acuerdo conjunto del Fiscal, la persona imputada, y su defensor/a. El Fiscal deberá pedir pena y la persona imputada y su defensor/a extenderán su conformidad a ella y a la calificación [...] La víctima, aunque no se haya constituido como particular damnificado será convocada a manifestar su opinión y el/la Juez/a tendrá en consideración lo que expresamente manifieste. Si no desee concurrir, será notificada de la decisión que se adopte".

Finalmente, la tercera regla que debe incorporarse

al análisis del caso -esta vez expresamente traída por los jueces-, es la del art. 398 -complementada por el art. 399- que determina el modo de resolución de este procedimiento por el cual se imposibilita que el juez establezca una sanción más grave que la pautaada, o incorpore otras consecuencias penales estableciendo, a su vez, causales restrictivas para el rechazo del acuerdo.

IV.3. El fallo puesto en crisis postuló -de oficio- que la primera de las normas indicadas, al impedir que el particular damnificado se oponga al procedimiento de juicio abreviado, lo "excluye" del acuerdo (págs. 15 y 17, sent. digital), lo que resultaría inconstitucional por restringir indebidamente las garantías de juicio previo, debido proceso, derecho a la jurisdicción y el afianzamiento de la justicia. Veamos si esto es así.

IV.4. Si tomamos la primera de las garantías enunciadas (juicio previo: "nadie será penado sin juicio previo fundado en ley anterior al hecho del proceso...", conf. art. 18, Const. nac.) corresponde señalar que no hubo, a lo largo de la fundamentación del fallo, una explicación del vínculo entre esta y la mentada imposibilidad de oposición al acuerdo de juicio abreviado por parte del particular damnificado.

Es decir, la regla constitucional conocida como *nulla poena sine iudicio*, establece como recaudo para la imposición de pena estatal la previa existencia de una sentencia judicial de condena. Ningún argumento del fallo se ocupa de trazar una línea directa entre esta garantía y el art. 402 del Código Procesal Penal que se proclama "restrictivo" de tal manda.



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

IV.5. En segundo lugar, en cuanto a la garantía de debido proceso, está claro que la víctima, constituida como un sujeto procesal, está amparada por aquella. Es que, a quien la ley reconoce personería para actuar en juicio en defensa de sus derechos, está alcanzado por la garantía del art. 18 de la Constitución nacional aun cuando actúe como acusador.

Tal ha sido la consecuencia de la evolución en la materia, que se ve reflejada en los fallos de la Corte federal desde "Otto Wald" (Fallos: 268:266) a "Santillán" -Fallos: 321:2021- (v. Bruzzone, Gustavo A.; "El derecho de la víctima a intervenir como querellante en el proceso penal, ¿es de origen constitucional, convencional o simplemente procesal?", La Ley, Suplemento Doctrina Judicial Procesal, Edición especial XXV Congreso Nacional de Derecho Procesal, noviembre 2009, págs. 201/209).

En la actualidad, la intervención de la víctima como un sujeto procesal se presenta sin ninguna duda como una manifestación del derecho a la jurisdicción y a la tutela judicial efectiva asegurado convencionalmente a partir de los arts. 8 apartado 1 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y expresamente así lo ha sostenido la Comisión Interamericana de Derechos Humanos al afirmar que "...el acceso a la jurisdicción por parte de la víctima de un delito [...] deviene un derecho fundamental del ciudadano" (informe n° 28/92 Com.IDH, "Herrera, Alicia Consuelo y otros", 2-X-1992).

Incluso ese estándar básico fue firmemente preservado por esta Corte en reiterados pronunciamientos. Por caso, cuando se le reconoció legitimación para recurrir al particular damnificado (v. causa Ac. 83.434, resol. de

26-II-2003); o en cuanto se descalificaron interpretaciones restrictivas acerca de su rol en la etapa recursiva, impidiendo de ese modo la vulneración del debido proceso (v. por caso, la sentencia dictada en causa P. 120.693, sent. de 14-X-2015, voto del doctor Soria).

Lo expresado corrobora que hay una determinada consideración por la participación del particular damnificado en el proceso, muy especialmente en las etapas del juicio y del recurso, caracterizadas por el principio de contradicción o de bilateralidad.

Sin embargo, ni del debido proceso como tampoco de la restante normativa constitucional y convencional que se cita en el fallo, se advierte que surja un mandato de optimización tal, que imponga asegurar -al nivel del procedimiento interno- un derecho de la víctima constituida como parte procesal, a decidir sobre la disponibilidad de la acción penal pública en paridad con el señor Fiscal.

Esta falta de equivalencia entre el acusador público y el particular, acaso encuentre explicación en las diferencias institucionales que ostentan ambos sujetos procesales.

IV.6. Ciertamente, el sistema procesal bonaerense se ha caracterizado por promover la búsqueda de consensos entre las partes, a través de la posibilidad de aplicar criterios de oportunidad reglados que tienen como finalidad reservar el juicio oral para casos importantes o complejos.

En cuanto al puntual rol de la víctima, se le ha brindado, por ejemplo, un espacio adecuado en las conflictividades de menor lesividad a través de la mediación penal (ley 13.433), para lograr arribar a consensos con su



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

participación y así posibilitar soluciones diversas a la sanción penal.

Ahora bien, el esquema procesal penal fija límites claros: cuando -como en este caso- la acción penal pública es ejercida por el Ministerio Público Fiscal, este actor define el criterio legal a seguir en el marco de la regulación normativa, sin que la participación de la víctima ni del particular damnificado alteren las facultades concedidas por la ley ni lo eximan de sus responsabilidades (v. art. 6, CPP).

Es que, no debe olvidarse que el derecho penal "...es derecho público. No es derecho privado, por cuanto no regula las relaciones entre particulares, sino del individuo con la colectividad. Esto ocurre también en aquellos casos en los que se le reconoce al lesionado, como individuo, la posibilidad de influir en la persecución [...] y de hacer valer así, el derecho al castigo que, no obstante, sigue siendo un derecho del Estado" (Mezger, Edmund; Derecho Penal. Libro de estudio. Parte General, traducción de Conrado Finzi, Ed. Bibliográfica Argentina, Buenos Aires, 1989, pág. 29).

En línea con lo antes señalado, el Código prevé que, culminada la investigación penal preparatoria, es el Ministerio Público Fiscal el que determina si un caso es requerido a juicio o no. Sólo en modo subsidiario se concede intervención autónoma al particular damnificado (conf. art. 334 bis, CPP).

Este diseño procesal -íntimamente vinculado a razones de eficiencia y de política criminal-, determina que sea el agente fiscal quien asigna los recursos a su cargo de la manera más efectiva; entre otras facultades, seleccionando los casos que puedan transitar por esa vía de

resolución, con el objetivo de que ello redunde en una mejora de la persecución penal.

Esta atribución se enlaza directamente con el carácter objetivo que posee el Ministerio Público Fiscal (art. 56, CPP) y que no ostenta el abogado que ejerce la representación de la víctima.

En efecto, el fiscal en tanto funcionario público, debe cumplir ciertas condiciones -art. 18 de la ley 14.442-, al tiempo que representa un interés social y observa reglas predeterminadas que lo colocan en una posición procesal que lo propende hacia la objetividad (conf. arts. 266, 318, 338, 321 y 368; e.o.).

Es que, se trata de un agente de la sociedad, y como tal debe formular un enfoque del sistema de justicia penal en el que comulgan los intereses de la sociedad y el interés concreto de la víctima.

Tales diferencias institucionales dejan en evidencia las razones que definen los distintos roles y competencias asignados en el proceso penal al fiscal, como acusador público, respecto del abogado representante de la víctima, como acusador particular. Sin embargo, estos aspectos no fueron considerados por la Cámara en su decisión.

IV.7. Por otra parte, también se advierte que, tal como lo señala el recurrente, el fallo del tribunal revisor se apartó de la controversia jurídica planteada, decidiendo una modificación del Código Procesal Penal, con desapego de las circunstancias emergentes del caso individual.

Efectivamente, como fuera reseñado y surge de las constancias digitales, el señor agente fiscal actuante evaluó que la hipótesis incriminante podía ser administrada



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

por la vía menos costosa y más expedita del juicio abreviado, acordando la calificación legal y la pena a imponer con el imputado y su defensor (conf. art. 396, CPP).

Ante el pedido de juicio abreviado, el particular damnificado, hizo una presentación en la que, a la vez de reconocer que no podía oponerse a ese procedimiento abreviado, expresó su disconformidad con la pena allí acordada, por considerarla insuficiente (también se opuso a la solicitud de salidas laborales, circunstancia expuesta en la audiencia del art. 168 bis, CPP).

Allí confluye el contenido de dos de las reglas enunciadas (v. pto. IV.2.): el mandato de no oposición a la elección actuada por el señor Fiscal de imprimir el trámite de juicio abreviado (art. 402, CPP), y la obligación de convocar a la víctima/particular damnificado para que manifieste su opinión, la que, en tal caso, "...el juez tendrá en consideración" (art. 396, CPP).

La ley 15.232 vino a canalizar así el derecho a ser oído (art. 8.1, CADH), que ampara tanto al imputado como a la víctima constituida como parte procesal legitimada.

El derecho a ser oído ha sido reconocido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos como una de las "debidas garantías" incluidas en el art. 8 inc. 1, y lo ha vinculado directamente al deber de motivación, pues esta es la que les demuestra a las partes si han sido oídas (conf. CIDH caso *Tristán Donoso vs. Panamá*. Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sent. de 27-I-2009, párr. 153).

Al margen de cierta ambigüedad semántica que puede llegar a suscitar el enunciado *tener en consideración*, como así también de la falta de precisión respecto al

procedimiento de esa convocatoria (por quién, en qué términos, en qué condiciones), lo concreto es que el legislador bonaerense ha querido propiciar que las víctimas sean reconocidas explícitamente, es decir, que puedan expresar -incluso formalmente-, la visión del problema que las tiene también como protagonistas.

En resumidas cuentas, la norma del art. 396 del Código Procesal Penal, busca que el juez, al momento de resolver el caso no ignore la manifestación de la víctima, es decir, no resuelva como si su posición no existiera.

El hecho es que el magistrado de primera instancia efectivamente consideró la opinión de la víctima, tras lo cual expresó en la sentencia las razones por las cuales no correspondía aumentar la sanción propiciada por esa parte y dictar condena en los términos propuestos por el acuerdo presentado por el señor fiscal junto al defensor e imputado.

Es decir, el señor juez correccional no advirtió ningún problema -ni fue planteado por las partes- respecto a las normas procesales generales en su aplicación al caso individual. Esta aserción se ve reforzada en la circunstancia de que el particular damnificado, posteriormente al impugnar la condena, tampoco cuestionó la interpretación de las potestades procesales que tales reglas atribuyen a los litigantes.

El pronunciamiento impugnado implica, por lo tanto, un apartamiento inequívoco de la solución normativa prevista para el caso sin argumentos valederos para su inaplicación (conf. CSJN Fallos: 307:1979; 320:1492; 323:192 y 2322; e.o.).

IV.8. Por lo demás, las restantes razones



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

enunciadas en el fallo, transitan entre argumentos de naturaleza axiológica, o vinculados a parámetros de derecho sustantivo (la invocación de los arts. 26, 40 y 41, Cód. Penal) que no tienen anclaje en el caso resuelto.

IV.9. Cabe concluir que, frente a la elección por parte del señor fiscal del procedimiento abreviado, ninguna de las normas constitucionales y convencionales citadas en el fallo, afirma que deba garantizársele al particular damnificado una suerte de "derecho al veto" respecto del acuerdo alcanzado.

Consecuentemente, la sentencia de la Cámara de Azul que procedió a declarar de oficio la inconstitucionalidad del art. 402 del Código Procesal Penal, al tiempo que alteró la aplicabilidad de los restantes artículos citados, no brindó fundamentos aptos para demostrar que las reglas descriptas contradigan principio constitucional alguno.

Al así proceder, inobservó la arraigada doctrina de la Corte federal que dispone que la declaración de inconstitucionalidad de las leyes es la más delicada de las funciones que cabe encomendar a un tribunal de justicia, al importar el desconocimiento de los efectos de una norma dictada por otro poder del Estado, que goza de presunción de legitimidad (CSJN Fallos: 321:441; 327:831; 328:4542; e.o.).

V. Por todo lo expuesto, propongo hacer lugar al recurso deducido por el señor Fiscal General del Departamento Judicial de Azul, y dejar sin efecto la sentencia de la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal departamental (art. 496, CPP).

Voto por la **afirmativa**.

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Soria dijo:

Adhiero al voto de la colega ponente doctora Hilda Kogan.

En primer lugar, cabe recordar que tiene dicho la Corte Suprema de Justicia de la Nación -criterio que ha sido seguido por este Tribunal- que la declaración de inconstitucionalidad de un precepto normativo constituye la más delicada de las funciones susceptibles de encomendarse a un tribunal de justicia, ya que configura un acto de suma gravedad que debe ser considerado como la *ultima ratio* del orden jurídico, por lo que no debe recurrirse a ello, sino cuando una estricta necesidad lo requiera y no exista la posibilidad de una solución adecuada del juicio, que siempre debe privilegiarse (entre muchos, CSJN Fallos: 327:1899 y, más recientemente, reiterado en Fallos: 341:1511; 342:685 y sus citas).

Por eso el principio de supremacía constitucional (art. 31, en concordancia con arts. 43 y 116, Const. nac.), así como estimula la consolidación de un orden jerárquico entre las normas, y con tal objeto, de mediar una controversia, habilita la intervención judicial, impone a los magistrados el deber de actuar dentro de su esfera funcional, garantizando la defensa en juicio (art. 18, Const. nac.) y el pleno respeto de las facultades privativas que la ley fundamental confiere a los otros poderes (CSJN Fallos: 242:73; 285:369; 300:241 y 1087; 324:3219; e.o.). No debe olvidarse que en estos casos constitucionales los jueces, cuya investidura es menos próxima a la emanada de la legitimación democrática, adoptan una decisión final



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

-eventualmente contraria- por sobre la dispuesta por la Legislatura, esto es por los representantes de la soberanía popular expresada en las urnas, siendo aquellos -por reglas- los habilitados para el diseño de las políticas públicas, entre las que destaca la política criminal y la que establece sus respectivos procedimientos (conf., mi voto en causa A. 73.474, sent. de 25-II-2021).

En el caso, el fallo del Tribunal de Alzada no se compeadece con ninguno de estos estándares. Pues, como se señala en el recurso del señor fiscal y en el dictamen de la Procuración General que lo sostiene, el particular damnificado no sólo no ha objetado la regla del art. 402 del Código Procesal Penal que le impide oponerse a la elección del procedimiento del juicio abreviado, sino que fundado en el segundo apartado de ese precepto (según t.o. ley 15.232) que establece que aquel deberá ser notificado del acuerdo -y, también, atendiendo a que el art. 396, apartado segundo, prescribe la convocatoria de esa parte a efectos de manifestar su opinión sobre el alcance de lo acordado y que el juzgador "...tendrá en consideración..."-, manifestó su "...disconformidad con el monto de pena pactado para el juicio abreviado por bajo", con sustento en la actitud asumida por el imputado con posterioridad al hecho, que -a su entender- tiene mucho que ver con el abandono de la víctima y su posterior muerte. De modo que, sin discutir la calificación legal ni otros presupuestos del pacto arribado entre el señor fiscal, la defensa y el imputado (art. 396, CPP), hizo saber que la pena convenida en el mínimo de la escala penal era "...irrisoria para el hecho cometido", cuando, además, tampoco se fijan reglas de conducta que el

imputado deba cumplir. Sobre tal línea argumental solicitó al señor juez que lo rechace ante la imposibilidad de fijar una pena mayor (el destacado me pertenece).

El contenido de la jurisdicción de un tribunal de apelación se obtiene al contrastarse lo decidido en primera instancia con lo efectivamente recurrido. Es el patrón inexcusable que permite establecer los puntos del fallo sometido al Tribunal de Alzada, que han sido censurados o puestos en jaque y, por tanto, son aptos para ser revisados, de aquellos no refutados, salvo que sea en favor del imputado (art. 435, CPP). Es claro que en el caso el art. 402 no fue constitucionalmente censurado por el particular damnificado, comportando una desmesura del sentenciante recurrir a la solución de la declaración de inconstitucionalidad de oficio de esa regla, sin siquiera ofrecer una opción de debate entre los interesados. Por lo demás, ya he señalado que la atribución de los jueces para un test de tal envergadura aparece matizada si se examinan con extensión temporal los precedentes de la Corte federal. De resultas, la declaración *ex officio* de inconstitucionalidad, con ser una potestad habilitada, dista de erigirse en la primera opción del sistema, sino que contrariamente les impone a los jueces un mayor compromiso en el respeto por el equilibrio de los poderes.

Esto bastaría para desbaratar el pronunciamiento en cuestión. En tanto el sentenciante, por fuera de las concretas circunstancias del caso, optó por tan solución extrema como primer recurso, sin pedido de parte, sin garantizar el derecho de defensa de las demás involucradas, al efectuarlo de manera sorpresiva, y sin una demostración



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

cabal de que la norma de mentas (art. 402, CPP) contraría la Constitución causándole un perjuicio irremediable de otro modo al recurrente (cfr. doct. causas P. 134.975, sent. de 24-VI-2022; P. 135.300, sent. de 13-VII-2022; e.o.).

Según se advierte en el dictamen del señor Procurador General, la realidad es que el particular damnificado tuvo la posibilidad de participar en la audiencia del art. 398 del Código Procesal Penal (también lo hizo en relación con la establecida en el art. 168, CPP) exponiendo su parecer en esa oportunidad, como así también de recurrir la sentencia condenatoria tal como prevé el art. 401 del Código Procesal Penal, pudiendo a través de ese remedio eventualmente hallar la respuesta a sus planteos.

Sumo a lo dicho sobre el test de constitucionalidad, los fundamentos desarrollados en el voto de la ponente que dan cuenta del desacierto de lo decidido en el caso concreto.

En consecuencia, doy mi voto por la **afirmativa**.

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Genoud dijo:

Adhiero al voto de la doctora Kogan con el aditamento de las consideraciones expuestas por el doctor Soria.

Voto por la **afirmativa**.

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Torres dijo:

Adhiero al voto de la doctora Kogan, por compartir sus fundamentos, pero deseo sumar algunas reflexiones.

Como afirma mi colega, la fiscalía como representante de un interés social debe formular un enfoque

del sistema de justicia penal en el que comulguen los intereses de la sociedad y el interés concreto de la víctima. Eso implica que, sin comprometer su objetividad, ha de procurar la armonización de ambos intereses dentro del proceso.

No se puede decir que esto sea algo novedoso. Más bien, se trata de una clara derivación de su propósito esencial de actuar en plena defensa de los intereses de la sociedad y resguardo de la vigencia equilibrada de los valores jurídicos consagrados en las disposiciones constitucionales y legales (art. 1, ley 14.442). Además del mandato de desarrollar investigaciones eficientes y respetuosas del debido proceso, el Ministerio Público Fiscal está obligado a atender la situación de las personas afectadas por la comisión de delitos penales y brindarles respuestas adecuadas, protección y reparación (v. sección tercera, capítulo III, ley 14.442). Para eso es necesario que el o la fiscal del caso mantenga un vínculo sólido y continuo con la víctima a lo largo de todo el proceso penal y que dirija sus acciones tomando en cuenta los intereses de la víctima, sea que se haya constituido o no como particular damnificada.

Como decía, las responsabilidades del Ministerio Público Fiscal para con las víctimas de delitos existieron siempre, pero cobran aún mayor relevancia a la luz de la sanción de las leyes de víctimas a nivel nacional (27.372) y provincial (15.232). Estas normas han ofrecido importantes pautas hermenéuticas para guiar la actuación de todos los operadores del servicio de justicia (v. causas P. 135.089, sent. de 23-XII-2021 y P. 135.991, sent. de 9-II-2023, votos del doctor Soria a los que adherí). Y han reforzado, también,



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

la posibilidad de mayor participación, autonomía y protagonismo de las víctimas en el proceso, con el fin de evitar que los derechos de los que son titulares (acceso a la justicia, tutela judicial efectiva) se tornen estériles al momento de su ejercicio (conf. Ceballos, Nicolás R. y López Woites, María Celeste; "La ley de víctimas en la provincia de Buenos Aires" en Torres, Sergio G. y Basílico, Ricardo A. [directores]; *Código Procesal Penal de la provincia de Buenos Aires. Análisis doctrinal y jurisprudencial*, Tomo 3, Hammurabi, Buenos Aires, 2023, págs. 753/783).

De lo dicho hasta acá se desprende la importancia de generar espacios de comunicación entre el Ministerio Público Fiscal y las víctimas de delitos, que permitan no solo informar sobre decisiones que se adoptarán y sus fundamentos, sino que además habiliten a interactuar y eventualmente reflexionar sobre la posibilidad de variar esas decisiones. Por supuesto que puede ocurrir que los intereses institucionales, guiados por una política de persecución penal racional, no coincidan con los de la parte damnificada por el delito y no haya posibilidad de compatibilizarlos; en tales casos, allí estarán para las víctimas las herramientas que brindan el Código Procesal Penal y la ley 15.232. Pero los espacios previos de trabajo y evaluación conjunta no deberían subestimarse.

Recordemos que en los fundamentos de la ley 15.232 se expresa que su sanción "...constituirá un avance muy significativo pero la consecución del impacto buscado va a depender, en gran medida, de alentar y facilitar la disposición a la evolución institucional que ya viene desarrollando el Ministerio Público, los ámbitos de

asistencia a las víctimas, y la administración de justicia en su conjunto".

En definitiva, sería un contrasentido leer la ley de víctimas como una habilitación para que la acusación pública se desentienda de las personas afectadas por el delito, en función de que sus derechos e intereses "...ya estarían resguardados a través de la mayor participación en el proceso que les confiere la norma". En todo caso, es un llamado a profundizar las estrategias de asistencia, protección, acompañamiento y reparación.

Con estos agregados, doy mi voto por la **afirmativa**.

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, de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, se hace lugar al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por el Ministerio Público Fiscal, se deja sin efecto la sentencia recurrida, y se remiten los autos a la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal del Departamento Judicial de Azul para que -jueces hábiles- dicten una nueva decisión ajustada a derecho (art. 496 y conchs., CPP).

Regístrese y notifíquese (conf. resol. Presidencia 10/20, art. 1 acápite 3 "c"; resol. SCBA 921/21).

Suscripto por el Actuario interviniente, en la ciudad de La Plata, en la fecha indicada en la constancia de la firma digital (Ac. SCBA 3971/20).



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

REFERENCIAS:

Funcionario Firmante: 30/05/2024 09:45:07 - GENOUD Luis Esteban - JUEZ

Funcionario Firmante: 30/05/2024 12:12:30 - KOGAN Hilda - JUEZA

Funcionario Firmante: 30/05/2024 14:02:18 - TORRES Sergio Gabriel - JUEZ

Funcionario Firmante: 31/05/2024 23:30:16 - SORIA Daniel Fernando - JUEZ

Funcionario Firmante: 03/06/2024 08:26:32 - JOFRE Lucia -
SUBSECRETARIO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA



241800288004890245

SECRETARIA PENAL - SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

NO CONTIENE ARCHIVOS ADJUNTOS

Registrado en REGISTRO DE SENTENCIAS DE SUPREMA CORTE el
03/06/2024 10:27:58 hs. bajo el número RS-139-2024 por SP-VARVERI
LUCIANO JOSE.