

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA - SALA SEGUNDA
PODER JUDICIAL MENDOZA

CUIJ: 13-05396220-8/1((048501-1292))

FC/ LOPEZ PROS SERGIO P/ VIOLACION DE MEDIDAS
SANITARIAS (1292) (26682) P/ RECURSO EXT.DE CASACIÓN

105570883

En Mendoza, a los veintiocho días del mes de diciembre del año veinte, reunida la Sala Segunda de la Suprema Corte de Justicia en acuerdo ordinario, tomó en consideración para dictar sentencia definitiva la causa N° 13-05396220-8/1 “F. c/LÓPEZ PROS P/VIOLACIÓN DE MEDIDAS SANITARIAS P/REC. EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN”.

De conformidad con lo determinado en audiencia de deliberación quedó establecido el siguiente orden de votación de la causa por parte de los señores ministros del Tribunal: primero, el **DR. OMAR A. PALERMO**; segundo, el **DR. MARIO D. ADARO** y tercero, el **DR. JOSÉ V. VALERIO**.

La defensa particular de Sergio Emanuel López Pros interpone recurso de casación contra la sentencia N° 846del Juzgado Penal Colegiado de la Cuarta Circunscripción Judicial y sus fundamentos (obrantes en soporte digital). Ello, en tanto que por su intermedio se condenó al nombrado a la pena de 9 meses de prisión por considerarlo autor penalmente responsable del delito violación de medidas sanitarias que se le atribuye en la causa n° P-26.286/20.

De conformidad con lo establecido por el artículo 160 de la Constitución de la Provincia, esta Sala se plantea las siguientes cuestiones a resolver:

PRIMERA: ¿Es procedente el recurso interpuesto?

SEGUNDA: En su caso, ¿qué solución corresponde?

TERCERA: Pronunciamiento sobre costas.

SOBRE LA PRIMERA CUESTIÓN EL DR. OMAR A. PALERMO DIJO:

I.- La resolución recurrida

De acuerdo con los hechos atribuidos al acusado, «*el día 28 de Marzo del año 2020, a la hora 2:45 aproximadamente, los oficiales de Policía de Mendoza a bordo del móvil N° 3259 se encontraban en patrullaje, controlando el cumplimiento poblacional de las medidas antipandémicas y se procedió a la aprehensión de [Sergio Emanuel López Pros y otros cinco ciudadanos], quienes se encontraban en calle Guisasola N° 638, del departamento de Tunuyán, Provincia de Mendoza, en el interior de un vehículo marca Fiat 128, color blanco, dominio VGG-072, violando injustificadamente el aislamiento social, preventivo y obligatorio dispuesto por el artículo 4 del Decreto Presidencial de Necesidad y Urgencia N° 279/2020 a fin de evitar la circulación y el contagio del virus COVID-19, declarado como Pandemia por la Organización Mundial de la Salud el día 11 de marzo de 2020, encuadrando el mismo en el delito de VIOLACIÓN DE MEDIDAS SANITARIAS (previsto y penado por el art. 205 del Cód. Penal en función del DNU N° 279/2020 Art. 4) [...]».*

Al respecto, el tribunal *a quo* homologó el acuerdo de Juicio abreviado Inicial propuesto por las partes en el marco de la Audiencia de Acusación celebrada en la causa (arts. 417, 419/420 y concordantes del CPP). Así, tras estipular que el acusado consintió la aplicación del procedimiento, la existencia de los hechos y la responsabilidad por los mismos, así como la calificación jurídica y la sanción pactada, el tribunal de instancia previa consideró justa y equitativa la propuesta del Ministerio Público Fiscal y validó la pena de nueve meses de prisión de ejecución efectiva.

Con ello, en tanto que el acusado gozaba del beneficio de la libertad condicional en el marco de ejecución una pena impuesta por la comisión de un delito anterior, el tribunal *a quo* unificó ambas sanciones e impuso la pena única de un año y once meses de prisión de ejecución efectiva (ver sentencia en soporte digital).

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA - SALA SEGUNDA
PODER JUDICIAL MENDOZA

II.- El recurso de casación de la defensa

La defensa de Sergio López Pros interpone su pretensión recursiva en virtud de lo dispuesto en el art. 474 incs. 1 y 2 del CPP.

En un primer orden de ideas, indica que se han vulnerado diversas garantías constitucionales. Señala que la defensa oficial que intervino en representación del acusado no fue eficaz, pues no le explicó que tenía otra posibilidad distinta de consensuar un juicio abreviado. En este sentido, denuncia que la letrada representante del acusado ya tenía convenido un acuerdo con el representante del Ministerio Público Oficial, que se comunicó con el acusado a escasos minutos de celebrarse la audiencia de acusación y le comunicó que la única opción posible era consentir una condena. Advierte que la defensora no explicó al acusado que podía ofrecer prueba, controvertir la prueba de la acusación y alegar en un debate. Por ello, afirma que el consentimiento para celebrar un juicio abreviado estuvo viciado.

Asimismo, considera que se ha vulnerado el derecho del acusado a contar con un defensor de su elección. Sobre ello, indica que la defensa oficial dijo al acusado que no podía elegir otro abogado, puesto que la audiencia de acusación ya había sido fijada lo que, según entiende el recurrente, resulta incorrecto.

En otro orden de consideraciones, afirma que se han violado las reglas que rigen el juicio abreviado inicial.

Sostiene que el acusado no participó de la negociación con el representante del Ministerio Público Fiscal y que aquel no manifestó su consentimiento para tal procedimiento. Indica que el acusado participó de la audiencia de acusación rodeado de personal del servicio penitenciario, sin contar con la presencia física de su defensa, en un clima de vulnerabilidad que vició su voluntad.

Señala que, si bien el juez que presidió la audiencia preguntó al acusado si estaba de acuerdo con la celebración de un juicio abreviado inicial, nunca se le explicaron los alcances y consecuencias de este procedimiento, ni cuáles eran sus derechos, ni que tenía la posibilidad de no consentir.

Finalmente, realiza consideraciones críticas respecto de la figura penal aplicada. Entiende que el tipo delictivo previsto en el art. 205 del CP es un delito de peligro concreto, y no abstracto, y que en este caso de ninguna manera se afectó el bien jurídico tutelado, razón por la que el comportamiento enjuiciado es atípico. Afirma que la violación de la norma debe traer consigo un riesgo concreto de propagación o introducción de la epidemia en cuyo contexto fueron dictadas las normas de control sanitarias.

Considera que tampoco ha habido dolo típico, razón por la que, aun en el caso de estar ante una figura de peligro abstracto, el comportamiento ha sido atípico.

Indica que el decreto presidencial 297/20, que dispuso las medidas de aislamiento social preventivo y obligatorio, exceptuó desplazamientos mínimos para aprovisionarse y que, en el caso, López Pros se dirigía a cobrar un trabajo para la subsistencia de su familia.

Entiende que el tipo penal vulnera las libertades individuales y que el caso ha implicado una respuesta desproporcionada del Estado, pues ni siquiera hubo una recomendación o escolta al domicilio por parte del personal policial. Advierte que el acusado estaba a una cuadra de su hogar.

Finalmente, explica que López Pros se encontraba gozando de los beneficios de la libertad condicional en el marco de un proceso progresivo de ejecución de una condena anterior, y señala que una condena como la impuesta elimina toda proyección de resocialización.

Por lo expuesto, solicita la nulidad o casación de la sentencia

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA - SALA SEGUNDA
PODER JUDICIAL MENDOZA

condenatoria.

III.- El dictamen del señor Procurador General

Tras exponer los agravios de la defensa, en el marco del recurso formulado contra la sentencia condenatoria de Ramiro Martínez, el Procurador General sostiene que no corresponde hacer lugar al recurso de casación formulado y que debe confirmarse la condena recurrida.

Indica al respecto que se ha cumplido con el procedimiento previsto en el CPP para el juicio abreviado, toda vez que los registros demuestran que el acusado manifestó su voluntad en la aplicación del instituto en cuestión, admitió los hechos que le fueron descriptos y aceptó la pena pactada. Considera que en el caso puede afirmarse que el procedimiento abreviado fue elegido por el acusado, puesto que se cumplieron las formas que garantizan un conocimiento amplio y una voluntad libre.

Entiende así que no se vislumbran indicios de una defensa ineficaz y que las críticas al respecto son inoportunas y que no es demostrable que un eventual desarrollo el proceso hubiese sido más favorable.

IV.- La solución del caso

Por diversas razones considero que corresponde hacer lugar al recurso de casación deducido por la defensa del acusado y, en consecuencia, corresponde anular la sentencia recurrida y la audiencia de acusación en cuyo marco fue dictada. En concreto, y de acuerdo con los argumentos que siguen, estimo que le asiste razón al recurrente al señalar que se han vulnerado las reglas que rigen el juicio abreviado inicial. Veamos.

Según se desprende de la compulsa de las actuaciones, luego de la lectura de la pieza de acusación, el representante del Ministerio Público Fiscal indicó que había acordado, junto con la defensa y el acusado, tramitar el proceso conforme con las previsiones del juicio abreviado inicial (art. 359 CPP) y fijar la

sanción aplicable en una pena de nueve meses de prisión en efectivo. Asimismo, el órgano acusador indicó que, atento a que el acusado tenía una condena anterior y le restaba un año y cuatro meses por cumplir, acordaron una unificación compositiva de la pena por un año y once meses más la declaración de reincidencia.

La defensa oficial a cargo de la representación del acusado ratificó lo expuesto y, luego, el juez de la instancia anterior preguntó aquél si estaba de acuerdo con el procedimiento abreviado, si aceptaba que los hechos ocurrieron tal como los describió el órgano acusador y si aceptaba la pena en efectivo de nueve meses de prisión (ver audiencia de acusación acompañada en soporte digital).

Al respecto, se advierte que el juez a cargo de controlar la oferta pactada por las partes no hizo conocer al acusado cuáles eran sus derechos y los alcances del acuerdo logrado (art. 359, 4to párrafo, del CPP).

Este imperativo, según estimo, no es una mera formalidad, toda vez que la aceptación de responsabilidad por un hecho con sentido jurídico penal y de una sanción en consecuencia, puede traer consecuencias determinadas por la situación procesal de la persona acusada que deben ser conocidas antes de tomar una decisión. En este caso, se advierte que el procedimiento abreviado trajo consecuencias de las que López Pros no fue informado.

En efecto, el tribunal de instancia anterior no explicó al acusado que, en virtud del consentimiento prestado, quedaría inmerso en la causal de revocamiento de la libertad condicional, beneficio del que gozaba en el marco de los autos 32418/E del Segundo Juzgado de Ejecución (arts. 13 y 15 del CP). Asimismo, tampoco se explicó a López Pros que, al pactar una declaración de reincidencia, por ejemplo, tampoco podría acceder nuevamente al beneficio de la libertad condicional (art. 14 del CP).

En suma, en la medida en que el tribunal ha obviado explicar al acusado cuáles eran sus derechos, así como el alcance y las consecuencias que el

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA - SALA SEGUNDA
PODER JUDICIAL MENDOZA

juicio abreviado inicial trae aparejado, ha provocado una inadecuada intervención, asistencia y representación del imputado en el proceso, razón que determina la nulidad del acto (art. 198, inc. 3 del CPP). Por esta razón, la primera cuestión planteada debe responderse afirmativamente.

ASÍ VOTO.

Sobre la misma cuestión los DRES. MARIO D. ADARO y JOSÉ V. VALERIO adhieren, por sus fundamentos, al voto que antecede.

SOBRE LA SEGUNDA CUESTIÓN EL DR. OMAR A. PALERMO DIJO:

Atento al resultado a que se arriba en el tratamiento de la cuestión anterior, corresponde anular la sentencia N° 896, originaria del Juzgado Penal Colegiado de la Cuarta Circunscripción Judicial, y anular la audiencia de acusación celebrada en virtud de lo previsto en el art. 417 *quinquies* y concordantes del CPP.

ASÍ VOTO.

Sobre la misma cuestión los DRES. MARIO D. ADARO y JOSÉ V. VALERIO adhieren al voto que antecede.

SOBRE LA TERCERA CUESTIÓN EL DR. OMAR A. PALERMO DIJO:

Imponer las costas por su orden y diferir la regulación de los honorarios profesionales para su oportunidad.

ASÍ VOTO.

Sobre la misma cuestión los DRES. MARIO D. ADARO y JOSÉ V. VALERIO adhieren al voto que antecede.

Con lo que se dio por terminado el acto, procediéndose a dictar la sentencia que a continuación se inserta.

S E N T E N C I A:

Atento al mérito que resulta del acuerdo precedente esta Sala Segunda de la Suprema Corte de Justicia, fallando en definitiva,

RESUELVE:

1.- Hacer lugar al recurso de casación presentado por la defensa de Sebastián López Pros y, en consecuencia, anular la sentencia N° 896, originaria del Juzgado Penal Colegiado de la Cuarta Circunscripción Judicial, y, asimismo, anular la audiencia de acusación celebrada en virtud de lo previsto en el art. 417 *quinquies* y concordantes del CPP.

2.- Remitir las presentes actuaciones al Juzgado Penal correspondiente, a fin de que la OGAP determine el juez que deberá continuar entendiendo en la causa.

3.- Imponer las costas por su orden y diferir la regulación de los honorarios profesionales para su oportunidad.

Regístrese. Notifíquese.

DR. JOSÉ V. VALERIO
Ministro

DR. MARIO D. ADARO
Ministro

DR. OMAR A. PALERMO
Ministro