

NADIA A. PÉREZ
Secretaria de Cámara

REGISTRO NRO. 15.965.4

//la ciudad de Buenos Aires, a los 21 días del mes de noviembre del año dos mil once, se reúne la Sala IV de la Cámara Nacional de Casación Penal integrada por el doctor Gustavo M. Hornos como Presidente, y el doctor Mariano H. Borinsky como Vicepresidente, asistidos por la Secretaria de Cámara, Nadia A. Pérez, a los efectos de resolver el recurso de casación de fs. 451/456, de la presente causa Nro. 14.277 del registro de esta Sala, caratulada: “L. , A M s/ recurso de casación” **RESULTA:**

I. Que el Tribunal Oral en lo Criminal N° 20 de esta ciudad, en la causa N° 3403 de su registro interno, resolvió, en lo que aquí interesa, con fecha 12 de mayo de 2011 “**NO HACER LUGAR a la suspensión del proceso a prueba solicitada por la defensa de A. M. L sin costas (artículos 76 bis del Código Penal, 293,530 y 531 del Código Procesal Penal de la Nación)**”.

II. Que contra esa resolución interpuso recurso de casación la doctora Cecilia V. Durand, Defensora Pública del imputado, que fue concedido por el tribunal *a quo* (fs.458/459), sin adhesión del doctor Raúl Omar Pleé, Fiscal General ante esta Cámara (fs. 466).

III. La impugnante encauzó el recurso de casación por la vía de ambas hipótesis previstas por el art. 456 del C.P.P.N..

En los términos conferidos por el primer inciso del art. 456 del C.P.P.N. postuló que la resolución recurrida inobservó la ley sustantiva en cuanto no aplicó debidamente el art. 76, bis, tercer párrafo del C.P.. En efecto, sostuvo que en el caso de autos “*se encontraban reunidos todos y cada uno de los requisitos previstos para el otorgamiento del instituto reclamado*” (fs. 453 vta.), ello de acuerdo con la carencia de antecedentes

condenatorios, el mínimo de la escala penal del delito que se le atribuye y el ofrecimiento -en la audiencia prevista por el art. 293 del C.P.P.N.- de una suma dineraria en concepto de reparación del daño y de la realización de tareas comunitarias (cfr. fs. 453/453 vta.).

Conforme lo previsto por el segundo motivo casatorio, se agravió por entender que la oposición del Ministerio Público Fiscal “*se basó pura y exclusivamente en la discrepancia expuesta (...) respecto del monto de dinero ofrecido por [L.] en concepto de reparación del daño que el delito habría ocasionado*” (fs. 453 vta.). En este tramo de su recurso entendió arbitrario el criterio sostenido por el Fiscal General “*en cuanto consideró que únicamente, prestaría conformidad con la aplicación del instituto si [el imputado] ofrecía pagar una suma coincidente con el monto del perjuicio denunciado en la causa o se allanaba en el juicio civil anteriormente mencionado*” (fs. 453 vta.).

En suma, además de precisar que el resarcimiento propuesto por el titular de la acción pública no tomó en cuenta las condiciones personales de L , extremo que lo torna arbitrario, tal proceder resulta ajeno a la legislación aplicable (cfr. fs. 454).

Agregó, por otro lado, que “*no obstante la disconformidad del presunto damnificado con el monto de dinero ofrecido en concepto de reparación del daño que el delito habría ocasionado (...) tiene habilitada la vía civil correspondiente*” (fs. 454 vta.) que, en la especie, se encuentra en pleno trámite.

Hizo reserva de caso federal.

IV. Que celebrada la audiencia prevista por el art. 465 bis, en función de los artículos 454 y 455 del C.P.P.N. –mod. Ley 26.374-, de lo que se dejó constancia en autos, quedaron las actuaciones en estado de ser resueltas.

NADIA A. PÉREZ
Secretaria de Cámara

El señor juez Mariano Hernán Borinsky dijo:

I. Liminarmente, corresponde señalar que el recurso de casación interpuesto es formalmente admisible, toda vez que la sentencia recurrida es de aquellas consideradas definitivas (art. 457 del C.P.P.N.), el recurrente se encuentra legitimado para impugnarla (art. 459 del C.P.P.N.), los planteos esgrimidos se encuadran dentro de los motivos previstos por el art. 456 del C.P.P.N., y se han cumplido los requisitos de temporaneidad y de fundamentación exigidos por el art. 463 del citado código ritual.

II. Superado el juicio de admisibilidad del recurso, encuentro oportuno precisar que, en el *sub lite*, no resulta controvertida la viabilidad de la suspensión del juicio a prueba a tenor del cuarto párrafo del art. 76 bis del C.P., dada la escala penal del delito endilgado (cfr. Fallos 331:858, “Acosta, Alejandro Esteban s/infracción art. 14, 1º párrafo, ley 23.737 -causa Nº28/05-”, considerando 7, rta. el 23/04/08).

En efecto, conforme el requerimiento de elevación a juicio de fs. 325/326 vta. se le atribuye a A M L “*haber perjudicado patrimonialmente a Tomás Eduardo Jofré en razón de haber recibido de éste, en el mes de mayo de 2005, la suma de dólares estadounidenses de 9500 con la finalidad de invertirlos en la compra de acciones que cotizaran en la Bolsa de Valores, circunstancia que a la postre el imputado no cumplió, sin haber rendido cuentas en relación a la gestión efectuada con el dinero mencionado, ni haberlo restituido al damnificado, pese a las intimaciones cursadas para ello.*” En la misma pieza procesal, el titular de la acción pública señaló al imputado en carácter de autor (art. 45 del C.P.) del delito de defraudación por administración fraudulenta (art. 173, inc. 7º del C.P.) que, en función del art. 172 del C.P., prevé una pena de prisión de un mes a seis años. En idénticos términos se pronunció la parte querellante a fs. 322/323 vta.

Como corolario de lo hasta aquí expuesto y en virtud de la ausencia de antecedentes penales, la cuestión a dilucidar se limita a corroborar si el tribunal procedió con arreglo a derecho al considerar que el monto ofrecido por el imputado en concepto de reparación del daño, no cumple con el recaudo legal de ser proporcionado “*en la medida de lo posible*” (art. 76 bis, tercer párrafo, del C.P.).

Frente a este contexto, en primer lugar, entiendo que debe destacarse que el verdadero sentido del instituto regulado en el art. 76 bis del C.P. es brindarle al imputado una solución alternativa al ejercicio de la pretensión punitiva estatal, en aquellos supuestos donde resulte aconsejable -según la política criminal delineada por el legislador- resignar el interés de la vindicta pública, en aras de conseguir la reinserción social del imputado, sin necesidad de afectar sus derechos personales mediante la imposición de una pena.

Es por esta razón que el fin de la reparación del daño (art. 76 bis, tercer párrafo, del C.P.) debe ser abordado en el contexto teleológico que inspiró al legislador al establecer la suspensión del juicio a prueba, lo que obliga no sólo a atender la satisfacción del interés resarcitorio de la víctima, sino que debe considerarse que tal reparación se cimienta -principalmente- sobre la necesidad de que el imputado pueda internalizar pautas de conducta conforme a derecho.

Una primera pauta a considerar para tener por acreditada esa predisposición del imputado -y así considerarlo merecedor del instituto bajo estudio- es advertir la presencia de un verdadero interés por superar el conflicto que habría causado.

Sin embargo, ello en modo alguno implica la obligación de satisfacer la totalidad de las exigencias resarcitorias de la víctima. Pues clara es la letra de la ley al estipular que la reparación del daño sólo es

NADIA A. PÉREZ
Secretaria de Cámara

exigible “*en la medida de lo posible*”, lo que implica una ineludible referencia a las concretas circunstancias económicas del imputado, extremo que no se advierte en la resolución recurrida.

Ahora bien, a la luz de las pautas mencionadas, el tribunal *a quo* concluyó que no se cumplía con el requisito legal mencionado *ut supra*, por su simple desproporción en relación al monto histórico del perjuicio que habría ocasionado el imputado, receptando favorablemente las oposiciones efectuadas por la querrela y el representante del Ministerio Público Fiscal en la oportunidad prevista por el art. 293 del C.P.P.N. (cfr. fs. 442/443).

Al respecto, puntualizó que “*el señor fiscal general analizó de manera objetiva el daño causado y, al estimar insuficiente el monto de dinero ofrecido como reparación económica, brindó alternativas que lo llevarían a considerarla viable. Sin embargo ninguna de ellas ha sido receptada por la defensa para mejorar la propuesta realizada*” (fs. 446/446 vta.).

Asimismo, los sentenciantes concluyeron que no luce irrazonable la opción evaluada por el acusador público, relativa a que el resarcimiento se ciña al valor histórico de lo reclamado, es decir un monto de U\$S 9.500 –conforme el requerimiento de elevación a juicio- que data de 2005.

Sin embargo, tal como anticipé, las circunstancias antes reseñadas resultan insuficientes para tener por acreditada una determinada capacidad económica y para advertir, a partir del ofrecimiento económico efectuado, una nula o escasa voluntad de L. superadora del conflicto.

En efecto, el art. 76 bis del C.P. establece que, a los fines de evaluar la razonabilidad del ofrecimiento, debe ponderarse su relación con la concreta posibilidad de reparación del encausado, mas no con el daño que se habría producido, ello para no tornar ilusorio el derecho que le asiste en

acogerse al instituto.

En suma, a mi juicio, la resolución impugnada así como la opinión fiscal, al considerar que el monto ofrecido en la audiencia prevista por el art. 293 del C.P.P.N. en concepto de reparación del daño, no cumplen con el recaudo legal de ser proporcionado “*en la medida de lo posible*” (art. 76 bis, tercer párrafo, del C.P.), no se encuentran debidamente fundadas (arts. 69 y 123 del C.P.P.N.).

Ello toda vez que no analizó en concreto las circunstancias personales de A M L que permitan sostener la irrazonabilidad del monto ofrecido en concepto de reparación del daño.

III. En virtud de lo expuesto, propicio: **HACER LUGAR** al recurso de casación interpuesto por la Dra. Cecilia V. Durand, Defensora Pública de A M L, **ANULAR** el pronunciamiento de fs. 445/447 y **REMITIR** las presentes actuaciones a fin de que se resuelva la petición del imputado conforme con lo expuesto precedentemente. Sin costas en la instancia (arts. 76, tercer párrafo del C.P., 69, 123, 471, 530 y 531 –primer supuesto, a *contrario sensu*- del C.P.P.N.).

El señor juez **Gustavo M. Hornos** dijo:

Por coincidir sustancialmente con las consideraciones efectuadas en el voto precedente, adhiero a la solución allí propuesta.

Por ello, existiendo concordancia de opiniones, no resultó necesaria la desinsaculación de un tercer magistrado en reemplazo del doctor Mariano Gonzalez Palazzo, quien cesó en sus funciones -Acordada 8/11 de esta Cámara- (artículo 109 del Reglamento para la Justicia Nacional), el Tribunal

RESUELVE:

HACER LUGAR al recurso de casación interpuesto por la Dra. Cecilia V. Durand, Defensora Pública de A M L,

NADIA A. PÉREZ
Secretaria de Cámara

ANULAR el pronunciamiento de fs. 445/447 y **REMITIR** las presentes actuaciones a fin de que se resuelva la petición del imputado conforme con lo expuesto precedentemente. Sin costas en la instancia (arts. 76, tercer párrafo del C.P., 69, 123, 471, 530 y 531 –primer supuesto, a *contrario sensu*- del C.P.P.N.).

Regístrese, notifíquese y cúmplase con la remisión dispuesta, sirviendo la presente de muy atenta nota de envío.

MARIANO H. BORINSKY

GUSTAVO M. HORNOS

Ante mí:

NADIA A. PÉREZ
Secretaria de Cámara