



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CCC 20111/2008/TO1/CFC1

REGISTRO N°1346/2015.4

//la ciudad de Buenos Aires, a los 8 (ocho) días del mes de julio del año dos mil quince, se reúne la Sala IV de la Cámara Federal de Casación Penal integrada por el doctor Mariano Hernán Borinsky como Presidente, y los doctores Juan Carlos Gemignani y Gustavo M. Hornos como Vocales, asistidos por el Secretario actuante a los efectos de resolver el recurso de casación interpuesto a fs. 305/314 de la presente causa CCC 20111/2008/TO1/CFC1 del Registro de esta Sala, caratulada: **"MENDOZA, Marcela Bernarda s/recurso de casación"**; de la que **RESULTA:**

I. Que el Tribunal Oral en lo Criminal N° 9 de la Capital Federal, en la causa nro. 3440 de su Registro interno, decidió con fecha 15 de octubre de 2014 **"DECLARAR EXTINGUIDA LA ACCIÓN PENAL, promovida en la presente causa la causa N° 3440 (n°20.111/08) respecto de MARCELA BERNARDA MENDOZA, y en consecuencia SOBRESERLA por la imputación que se le dirigió bajo la calificación de defraudación por administración fraudulenta, en concurso real con falsa denuncia (art. 76 ter, cuarto párrafo, del Código Penal y 336, inc. 1° del Código Procesal Penal de la Nación)."** (fs. 301/302 vta.).

II. Que contra dicha resolución, el representante del Ministerio Público Fiscal, doctor Julio César Castro interpuso recurso de casación (fs. 305/314), el cual fue concedido a fs. 315 y mantenido en esta instancia a fs. 320.

III. Que el recurrente sustentó su recurso en la segunda vía prevista por el artículo 456 del C.P.P.N., y planteó la arbitrariedad del fallo impugnado.

Mencionó que el Juzgado Nacional de Ejecución Penal N° 1 tuvo por cumplidas las reglas de conducta impuestas en la suspensión del juicio a prueba de Marcela Bernarda MENDOZA, por el mero transcurso del tiempo, sin que ésta las hubiere cumplido acabadamente.

Señaló que el Art. 76 bis, que regula el instituto, establece que para que se extinga la acción penal luego de una "probation", durante el tiempo fijado por el Tribunal, el beneficiado no debe cometer nuevos delitos, reparar el daño en la medida ofrecida y cumplir con las reglas de conductas establecidas; circunstancia que no sucedió en el caso en estudio.

Consideró que los jueces del Tribunal Oral en lo Criminal N° 9, al dictar la sentencia recurrida, se basaron en una decisión viciada de nulidad por ser "cosa juzgada irrita", mediante la cual el juez de ejecución dio por cumplido lo que no había sido cumplido y citó profusa jurisprudencia al respecto.

Indicó que ninguna norma vigente establece que a los tres años de suspendido el juicio a prueba, corresponda dar por cumplidas las reglas de conductas impuestas por el mero paso del tiempo. Hizo hincapié en que no se respetó el trámite previsto en el artículo 515 del C.P.P.N.

Argumentó que el dictamen del 26 de febrero del 2014, del titular de la Unidad Fiscal de Ejecución Penal, debe ser descalificado, señalando que éste arribó a una solución que no se encuentra contemplada en nuestra legislación vigente.

Finalmente recordó que la acción penal por el hecho que se le imputa a MENDOZA, no se encuentra prescripta.

En base a esto solicitó se haga lugar al recurso de casación interpuesto e hizo reserva del caso federal

IV. Que durante el término de oficina previsto por los arts. 465, cuarto párrafo, a fs. 322/323 se presentó la Fiscal General subrogante ante la Cámara Federal de Casación Penal, doctora Gabriela B. Baigún, quien consideró que no es posible en la normativa vigente dar por cumplidas las reglas de conducta por parte de la imputada sin que se haya llevado a cabo la audiencia prevista por el artículo 515 del C.P.P.N., en base a ello solicitó que se haga lugar al recurso de casación interpuesto por el representante del Ministerio público fiscal, de la instancia previa.



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4

CCC 20111/2008/TO1/CFC1

A fs. 324/327 se presentó la Defensa Pública Oficial ante esta instancia, asistiendo a MENDOZA, quien señaló que la sentencia del juez de ejecución que tiene por cumplidas las reglas de conducta, se encuentra firme y ha pasado a autoridad de cosa juzgada, por lo que no corresponde al Fiscal General ante los Tribunales Orales, su cuestionamiento. Así, planteó que una solución distinta a la propuesta resultaría violatoria de la garantía de “*non bis in ídem*” y solicitó se rechace el recurso de casación interpuesto.

V. Que superada la etapa prevista en los arts. 465, último párrafo, y 466 del C.P.P.N., de lo que se dejó constancia en autos (fs. 330), quedaron las actuaciones en estado de ser resueltas. Efectuado el sorteo de ley para que los señores jueces emitan su voto, resultó el siguiente orden sucesivo de votación: doctores Gustavo M. Hornos, Juan Carlos Gemignani y Mariano Hernán Borinsky.

El señor juez Gustavo M. Hornos dijo:

I. Inicialmente, corresponde señalar que el recurso de casación deducido por el representante Ministerio Público Fiscal es formalmente admisible en los términos del art. 457 del C.P.P.N. en tanto pone fin a la acción, en este caso resolviendo su extinción por prescripción, tornando imposible la continuación de las actuaciones.

II. Ahora bien, la cuestión traída a estudio de esta Cámara Federal de Casación Penal consiste en dilucidar si la resolución dictada el 15 de octubre de 2014 por el Tribunal Oral en lo Criminal N° 9 de esta ciudad por la que se resolvió *declarar extinguida la acción penal en la causa N° 3440 (n°20.111/08) respecto de Marcela Bernarda MENDOZA, y en consecuencia sobreseerla*, resulta ajustada a derecho.

En este orden de ideas, corresponde recordar liminalmente que el juez a cargo del Juzgado Nacional de Ejecución nro. 1 –también de esta Ciudad– resolvió, el 28 de febrero de 2014, tener por cumplidas las reglas de conductas impuestas con relación a Marcela Bernarda MENDOZA. Así las cosas, corresponde determinar si el

Tribunal Oral en lo Criminal cuya resolución fue traída a la revisión de esta Cámara posee competencia para evaluar el cumplimiento de las pautas de conducta de MENDOZA.

Y es que, en caso de que la respuesta fuera negativa, la pregunta sobre la posibilidad de que dicho tribunal pueda haber dictado una resolución diversa – naturalmente, en el caso concreto– deviene insustancial.

La impugnación en debate involucra la interpretación de pautas incorporadas a la legislación sustantiva y adjetiva cuyo alcance he tenido ocasión de precisar, entre otras oportunidades, en la causa nro. 14.370 de esta Sala, caratulada "MURO, Cristian Hernán s/ recurso de casación", (rta. el 30/12/2011, registrada bajo el nro. 16.170).

En aquella ocasión recordé, en primer lugar, que el artículo 76 ter, cuarto párrafo, del C.P. establece que *"[s]i durante el término fijado por el tribunal, el imputado no comete un delito, repara los daños en la medida ofrecida y cumple con las reglas de conducta establecidas, se extinguirá la acción penal. En caso contrario, se llevará a cabo el juicio..."*.

Esta específica regulación se armoniza, por su parte, con las previsiones del artículo 515 del C.P.P.N., que atribuye al juez de ejecución penal la función de efectuar el control de las instrucciones e imposiciones establecidas por el tribunal que concedió la suspensión del juicio a prueba y que, asimismo establece que *"en caso de incumplimiento o inobservancia de las condiciones, imposiciones o instrucciones, el tribunal de ejecución, otorgará posibilidad de audiencia al imputado, y resolverá acerca de la revocatoria o subsistencia del beneficio"*.

Asimismo, el decreto nacional nro. 807/2004, reglamentario del art. 174 de la ley 24.660 dispone que *"[f]inalizado el término de suspensión establecido, ejecutadas o no durante el mismo las medidas ordenadas al conceder el beneficio, el Juez Nacional de Ejecución Penal deberá pronunciarse de acuerdo con las constancias reunidas, sobre la extinción del término de control y el cumplimiento de las condiciones dispuestas";* y que una



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4

CCC 20111/2008/TO1/CFC1

vez efectuado ello, "el tribunal que otorgó el beneficio resolverá, previa intervención Fiscal, sobre la extinción de la acción o la reanudación del proceso" (arts. 3 y 4 del Anexo I).

De manera, entonces, que corresponde al juez de ejecución controlar el debido cumplimiento de las pautas de conducta impuestas al concederse la *probation*. En este sentido, si surgiera que la persona sujeta a prueba no las ha satisfecho, el magistrado deberá recabar la información necesaria sobre los motivos de dicho incumplimiento para, previa realización de la audiencia prevista en el art. 515 del C.P.P.N., decidir acerca de la continuidad o revocación del beneficio.

En cambio, si el imputado hubiera observado las reglas de conducta que le fueron fijadas, el juez de ejecución debe limitar su pronunciamiento a la cuestión acerca de dicho cumplimiento, e informarlo al tribunal que concedió el beneficio, a fin de que éste último evalúe la configuración de las restantes condiciones establecidas por el artículo 76 ter, cuarto párrafo, del C.P. (abstención de cometer un nuevo delito durante el tiempo de suspensión del proceso y reparar el daño en la medida de lo posible) y, en caso afirmativo, declare extinguida la acción penal. De suceder lo contrario, el tribunal de enjuiciamiento debe disponer la realización del debate.

Esta es la fundada posición que adopté y mantengo respecto de las funciones que le son propias a los órganos jurisdiccionales involucrados, sin perjuicio del oportuno tratamiento que esta Sala haya dado a concretas cuestiones evaluadas en la singularidad de cada caso (cfr. causa Nro. 6257 del registro de esta Sala, caratulada: "GONZÁLEZ, Héctor Magno s/recurso de casación"; Reg. Nro. 8662, rta. el 28/5/07; entre otros).

Concretamente: el juez de ejecución debe decidir sobre el cumplimiento de las reglas de conducta impuestas, que es materia de estudio del legajo llevado a su conocimiento, y al tribunal de juicio le compete, eventualmente, dictar la resolución en los autos

principales respecto del sobreseimiento por extinción de la acción penal, o de la convocatoria a debate, según correspondiere.

Este es el alcance que debe asignarse a la jurisdicción de cada magistratura, de acuerdo al procedimiento legalmente establecido (cfr. en igual sentido, mi voto en la causa Nro. 13.271 de esta Sala IV, "García, Leonardo Fabio s/rec. de casación", Reg. Nro. 14.717, rta. 08/04/2011).

La conclusión contraria, a mi modo de ver, importaría desnaturalizar las funciones del juez de ejecución, reduciendo la resolución que declara el cumplimiento de las reglas de conducta a una suerte de dictamen sujeto a revisión por parte del tribunal de mérito.

A la luz de los principios reseñados, entonces, la conclusión que se impone es que, al declarar extinguida la acción penal incoada respecto de MENDOZA, el tribunal *a quo* ejerció correctamente la jurisdicción que su competencia legalmente establecida le otorga, en el sentido de que limitó la decisión aquí impugnada a resolver la suerte de las actuaciones principales que se siguen contra el nombrado, tomando como antecedente la resolución del juez de ejecución que surge de fs. 27 del legajo de ejecución penal que corre por cuerda –no impugnada por el representante del Ministerio Público Fiscal ante el Juzgado de Ejecución – de la que sólo podría haberse apartado si hubiera sido dictada en exceso de su respectiva competencia –lo que no ha ocurrido–.

En este sentido, no escapa al suscripto que la pretensión del recurrente se fundamenta, en su disconformidad con la declaración de cumplimiento de las reglas de conducta impuestas a MENDOZA dictada por el juez de ejecución. Sin embargo, como he mostrado, tal disconformidad debió plantearse –eventualmente– en la oportunidad del dictado de la resolución del juzgado de ejecución interviniente que las dio por cumplidas; resolución que, no está de más recordar, el Ministerio Público Fiscal, ante aquella instancia de Ejecución Penal solicitó al Juez de Ejecución.



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4

CCC 20111/2008/TO1/CFC1

En base a lo expuesto, se advierte que el Tribunal Oral no contaba con la capacidad para resolver distinto a como lo hizo, en tanto una solución diferente resultaría violatoria de las normas procesales aplicables al caso con la consecuente afectación a la garantía del debido proceso.

III. En virtud de lo expuesto, propongo al acuerdo **I. RECHAZAR** el recurso de casación interpuesto a fs. 305/314 vta. por el representante del Ministerio Público Fiscal. **SIN COSTAS** (arts. 456 inc. 1º, 530 y 531 *in fine*). **II. TENER PRESENTE** la reserva federal del caso efectuada.

El señor juez Juan Carlos Gemignani dijo:

Que concuerdo con mi colega preopinante en cuanto a que el examen del cumplimiento del control de las reglas de conducta recae con claridad en el juez de ejecución, afirmación que encuentra respaldo en lo establecido por los artículos 493 inciso 2º) y 515 del C.P.P.N.; y del Decreto Nacional Nro. 807/2004 -cfr. arts. 3 y 4-, normativa que reglamenta el artículo 174 de la Ley Nro. 24.660.

En ese sentido, y tal como surge de la normativa referida, una vez tenidas por cumplidas las reglas referidas o habiendo fenecido el plazo fijado para dar cumplimiento a la probation, previa vista al fiscal actuante, el juez de ejecución remitirá las actuaciones al Tribunal Oral que otorgó el beneficio siendo este último el cual, previa verificación de que el imputado no cometió un nuevo delito dentro del plazo en el que se lo tuvo a prueba, deberá pronunciarse sobre la extinción de la acción penal.

En definitiva, pesa sobre el juez de ejecución controlar las reglas e instrucciones impuestas por el Tribunal Oral siendo que, a este último, le compete tener por fenecida la acción penal -previa constatación de que el imputado no haya cometido un nuevo delito-, pero ello sin inmiscuirse en lo que conforma la esfera de atribuciones que exclusivamente tiene a su cargo el magistrado que controla la ejecución de la probation.

Por lo expuesto, habré de adherir a la solución propuesta por mi colega preopinante, sin costas (arts. 530 y 532 del C.P.P.N.).

El señor juez doctor Mariano Hernán Borinsky dijo:

I. En primer lugar, corresponde señalar que la sentencia recurrida es de aquellas consideradas definitivas (art. 457 del C.P.P.N.) y que el Ministerio Público Fiscal se encuentra habilitado para ejercer su facultad impugnatoria contra ella en virtud de lo establecido en el art. 458 del C.P.P.N.

A su vez, cabe indicar que la defensa no ha logrado demostrar en su presentación durante el término de oficina la afectación de la garantía del *non bis in idem* invocada, habida cuenta de que el ejercicio de la actividad recursiva respecto de un hecho es parte integrante de un único proceso penal. Por ello, no se advierte afectación alguna de la garantía invocada mediante el ejercicio de dicha actividad por parte del Ministerio Público Fiscal, razón por la cual, dicho planteo debe ser desestimado.

Por otra parte, los planteos esgrimidos en la presentación recursiva encuadran dentro de los motivos previstos por el art. 456 del C.P.P.N. y se han cumplido los requisitos de temporaneidad y fundamentación requeridos por el art. 463 del citado código ritual.

Por lo expuesto, el recurso de casación interpuesto en autos resulta formalmente admisible.

II. En relación a la cuestión de fondo, resultan de aplicación al caso las consideraciones que efectuara *in re* "Mena", "Giménez" y "Machinea" de esta Sala IV, entre otros tantos (C.F.C.P., Sala IV, causa Nro. 16.833, caratulada "Mena, Carlos Arturo s/recurso de casación", Reg. Nro. 1153/13, rta. el 28/06/13; causa CCC 15199/2011/T01/1/CFC1, caratulada "Giménez, Federico Ariel s/recurso de casación", Reg. Nro. 557/15, rta. el 09/04/15; causa CCC 15887/2009/T01/CFC1, caratulada "Machiñena, Leandro Oscar s/recurso de casación", Reg. Nro. 614/15, rta. el 13/04/15) en cuanto a que corresponde al juez de ejecución penal resolver la



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4

CCC 20111/2008/TO1/CFC1

revocación o subsistencia de una suspensión del proceso a prueba que haya sido concedida, en todo lo atinente al cumplimiento de las pautas de conducta que le fueron impuestas al beneficiado, en función de lo normado por el art. 493, inc. 2), del C.P.P.N.

El análisis de las particularidades del presente caso a la luz de las pautas antedichas, conduce a concluir que la resolución recurrida debe ser confirmada.

Adviértase que el tribunal oral, más allá de su acierto o error, no se encontraba facultado para expedirse sobre una cuestión que le resultaba ajena a su competencia, esto es, si Marcela Bernarda Mendoza había cumplido satisfactoriamente, o no, las reglas de conductas impuestas al momento de concedérsele la *probation*. En efecto, la cuestión ya había sido resuelta favorablemente a la nombrada por el juez con competencia legalmente asignada a tal efecto -Juez de Ejecución Penal- (fs. 27 del legajo de ejecución) y contó con la expresa conformidad de la representante del Ministerio Público Fiscal de ejecución penal, quien primero propició y luego consintió la decisión adoptada en aquella oportunidad (cfr. fs. 26/27 del legajo en cita). Por consiguiente, modificar dicha situación (en contra del principio de unidad de actuación del Ministerio Público Fiscal) implicaría empeorar una situación reconocida jurisdiccionalmente a la imputada (la del cumplimiento de las reglas de conducta).

De tal modo, habiendo intervenido el tribunal "a quo" en función de la remisión dispuesta a tenor del art. 4 del decreto Nro. 807/2004, su jurisdicción se atuvo a revocar la *probation* en virtud de haberse acreditado la comisión de un nuevo delito, o bien, declarar extinguida la correspondiente acción penal.

Por las razones que anteceden, como fuera adelantado, el pronunciamiento puesto en crisis debe ser confirmado, pues el Tribunal de Juicio carecía de facultades para expedirse sobre una cuestión cuyo control escapa al ámbito de su accionar jurisdiccional y que

forma parte de la competencia del Juzgado de Ejecución Penal.

Para finalizar, entiendo que en razón de las demoras evidenciadas en la implementación de un oportuno control de las pautas de conducta impuestas, sin desconocer el cúmulo de tareas que presentan los juzgados de ejecución penal de esta Capital Federal, corresponderá encomendar al juez de ejecución actuante para que en lo sucesivo y dentro de sus posibilidades arbitre los medios para cumplir en debido tiempo y forma con la función contralora que tiene legalmente asignada.

III. En virtud de lo fundamentos expuestos, propicio al Acuerdo: I. RECHAZAR el recurso de casación interpuesto a fs. 305/314 por el señor Fiscal General, doctor Julio César Castro, sin costas en la instancia (arts. 530 y 532 del C.P.P.N.); II. TENER PRESENTE la reserva de caso federal efectuada por la parte recurrente; III. REMITIR copia de la presente al Juez de Ejecución y al representante del Ministerio Público Fiscal.

Por ello en orden al acuerdo que antecede, el Tribunal,

RESUELVE:

I. RECHAZAR el recurso de casación interpuesto a fs. 305/314 vta. por el representante del Ministerio Público Fiscal. **SIN COSTAS** (arts. 456 inc. 1º, 530 y ss. del C.P.P.N.).

II. TENER PRESENTE la reserva federal del caso efectuada.

Regístrese, notifíquese, comuníquese (acordada 15/13, CSJN "LEX 100") y remítase al Tribunal de origen, sirviendo la presente de atenta nota de envío.

MARIANO HERNÁN BORINSKY

JUAN CARLOS GEMIGNANI

GUSTAVO M. HORNOS