



Cámara Federal de Casación Penal

Sala III
Causa N° FSM 6158/2013/TO1/CFC1
"NÚÑEZ, y otros/recurso de
casación"

Registro nro.: 1087/22

///la Ciudad de Buenos Aires, a los 17 días del mes de agosto de dos mil veintidós, se reúnen los miembros de la Sala Tercera de la Cámara Federal de Casación Penal, doctores Eduardo Rafael Riggi, Juan Carlos Gemignani y Mariano Hernán Borinsky, bajo la presidencia del primero de los nombrados, asistidos por el Secretario Actuante, con el objeto de dictar sentencia en la **causa n° FSM 6158/2013/TO1/CFC1** del registro de esta Sala, caratulada **"Núñez, y otro s/ recurso de casación"**. Representa al Ministerio Público el señor Fiscal General doctor Raúl Omar Pleé; en tanto que las doctoras María Lorena Mareso y María Alejandra D'Amico representan al Banco de la Nación Argentina -querellante- y la doctora María Esther Trapani al Sindicato de Luz y Fuerza de Mercedes. Ejerce la asistencia técnica de Núñez y González, el Defensor Público Oficial, doctor Enrique María Comellas.

Efectuado el sorteo para que los señores jueces emitan su voto, resultó que debía observarse el siguiente orden: doctor Eduardo Rafael Riggi, doctor Juan Carlos Gemignani y doctor Mariano Hernán Borinsky.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

El señor juez **doctor Eduardo Rafael Riggi** dijo:

PRIMERO:

1.- Llega la causa a conocimiento de esta Alzada a raíz del recurso de casación interpuesto por el Fiscal General, doctor Carlos M. Cearras, contra la sentencia dictada por el Tribunal Oral en lo Federal N° 4 de San Martín, provincia de Buenos Aires, que resolvió: **"I. HOMOLOGAR el acuerdo presentado por los imputados NÚÑEZ y**

GONZALEZ y la parte damnificada, en los términos del Art. 34 del C.P.P.F. **II. RESERVAR** el presente expediente hasta tanto los encartados acrediten el cumplimiento de las condiciones acordadas.”.

2.- El Tribunal interviniente concedió el remedio impetrado, y radicada la causa en esta instancia, la impugnación fue mantenida en fecha 9 de diciembre del año 2021.

3.- En su recurso, el señor Fiscal invocó la causal prevista en el inciso 1° del artículo 456 del Código Procesal Penal de la Nación.

En primer lugar, señaló que los Magistrados *a quo* efectuaron una errónea interpretación de la legislación procesal que regula la extinción de la acción penal en los términos del art. 59 inciso 6° del Código Penal.

En tal sentido, precisó que ante la ausencia de conformidad fiscal, la homologación del acuerdo presentado por las partes -en lo que respecta a González- fue incorrecta.

Indicó que no prestó su consentimiento porque el nombrado se desempeñaba -al momento del hecho- como contador de la sucursal Mercedes del Banco Nación de la República Argentina; y el ejercicio de dicha función pública, según el art. 30 del C.P.P.F -2° párrafo-, impide que el órgano acusatorio prescinda -total o parcialmente- de la acción penal.

Por último, señaló que la resolución cuestionada “... no contribuye con la paz social y sólo ha traído armonía entre el pequeño grupo de intervinientes en el acta de acuerdo (...), pero no a la comunidad a la que represento, que requiere que aquellos funcionarios a cargo del manejo de lo público, respondan con transparencia y publicidad por los delitos cometidos.”.

Hizo reserva del caso federal.



Cámara Federal de Casación Penal

Sala III
Causa N° FSM 6158/2013/T01/CFC1
"NÚÑEZ, y otros/recurso de
casación"

4.- Puestos los autos en secretaría por diez días, a los fines del artículo 465, cuarto párrafo y 466 del Código Procesal Penal de la Nación, se presentó el Defensor Público Oficial, Dr. Enrique María Comellas, y solicitó que se rechace el recurso de casación.

Al respecto, entendió que los agravios esbozados por el recurrente constituyen meras discrepancias respecto del criterio adoptado por los magistrados de la instancia anterior.

Asimismo, consideró que la opinión del representante del Ministerio Público Fiscal en la audiencia dispuesta por el art. 34 del C.P.P.F. no es vinculante, debido a que su presencia tiene como único fin controlar la legalidad del acuerdo presentado por las partes.

En otro andarivel, respecto a la aplicación del impedimento establecido en el art. 30 del C.P.P.F, indicó que *"...entender que los jueces puedan aplicar dicho artículo, bajo el pretexto de su vigencia 'tácita', implicaría una violación al mandato de certeza inherente al principio de legalidad, consagrado en el artículo 18 CN, art. 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y art. 15.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos."*

5.- Finalmente, habiéndose celebrado la audiencia prevista por el artículo 468 del código de forma, según actuarial de fs. 606, el expediente quedó en condiciones de ser resuelto.

SEGUNDO:

a. A fin de analizar adecuadamente la cuestión bajo examen, debemos recordar que conforme los requerimientos de elevación a juicio obrantes en autos, se atribuyó a González -en su carácter de contador de la Sucursal



Mercedes del Banco de la Nación Argentina- el "...haber participado en dos operaciones bancarias, sustentadas en solicitudes falsificadas y presentadas en notas dirigidas a su nombre, las cuales autorizó en contraposición a la normativa vigente".

La primera de ellas consistió en una transferencia de \$86.000, realizada el 17/10/2013 de una cuenta corriente perteneciente al Sindicato de Luz y Fuerza de Mercedes a una cuenta caja de ahorro perteneciente a Nuñez, siendo cobrada por ventanilla ese mismo día por el aludido Nuñez (\$85.585).

La segunda operación radicó en una transferencia de \$88.000, también del 17/10/2013, la cual no pudo materializarse por falta de fondos.

El accionar de los imputados fue calificado como constitutivo del delito de estafa en calidad de coautores, en concurso real con estafa en grado de tentativa para el caso de González (arts. 45, 55 y 172 del Código Penal).

b. Conforme surge de las actuaciones, las defensas, sus asistidos y el representante del Sindicato de Luz y Fuerza de Mercedes -presunta damnificada- efectuaron un acuerdo conciliatorio en los términos de los arts. 59 inciso 6° del Código Penal y 22 y 34 del CPPF. De dicho documento y en lo que aquí interesa, se desprende que los imputados ofrecieron pagar en conjunto y en partes iguales la suma de doscientos mil pesos (\$200.000) -cien mil pesos (\$100.000) cada uno- al Sindicato aludido, quien aceptó dicha suma y renunció a todo reclamo en sede civil.

Por su parte, el querellante -Banco de la Nación Argentina- no tuvo objeciones y prestó su conformidad al acuerdo arribado, que -como veremos en lo que sigue- fue homologado por los magistrados de la instancia anterior.



Cámara Federal de Casación Penal

Sala III
Causa N° FSM 6158/2013/T01/CFC1
"NÚÑEZ, y otros/recurso de
casación"

c. Corresponde entonces señalar someramente los argumentos por los cuales el tribunal de juicio resolvió del modo en que lo hizo.

Así pues, el tribunal a quo remarcó que "...el instituto en trato [art. 59 inc. 6] se complementa con el artículo 34 del Código Procesal Penal Federal, implementado conforme lo resuelto mediante Resolución 2/2019 (Art. 1°) del 13 de noviembre 2019, por la Comisión Bicameral de Monitoreo e implementación del Código Procesal Penal, de conformidad con lo dispuesto por los 3° y 7° de la ley 27.063, 2° de la ley 27.150, y 3° de la ley 27.482."

En ese sentido, los jueces de grado indicaron que "...la conciliación es una de las formas previstas en la legislación vigente, a través de las cuales se extingue la acción penal y cuyo acuerdo corresponde únicamente a la víctima e imputado, con posterior homologación en instancia judicial."

Destacaron que si bien "...el Art. 30 del Código Procesal Penal Federal establece expresamente que el Ministerio Público Fiscal no podrá prescindir, ni total ni parcialmente, del ejercicio de la acción penal si el imputado fuera funcionario público y se le atribuyera un delito cometido en el ejercicio de esa función o en razón de su cargo (...) , dicha normativa no ha entrado en vigencia al día de la fecha, en tanto la Comisión Bicameral de Monitoreo e Implementación del Código Procesal Penal no lo ha dispuesto, motivo por el cual, su aplicación al presente proceso no resulta válida."

En consecuencia, señalaron que "...el empleo del Art. 59, inc. 6, del Código Penal, no puede verse obstaculizad[o] por las funciones desempeñadas por el imputado González, toda



vez que, (...), por el momento, no existe un impedimento legal aplicable.”.

Por último, indicaron que “...el ofrecimiento realizado por parte de los imputados, resulta razonable” pues satisface el “daño ocasionado en autos, valuado en un total de \$200.000, en los términos de los Arts. 34 del C.P.P.F., y 59 inc. 6° del C.P.”.

TERCERO:

a. Del estudio de las constancias glosadas en la presente causa, hemos advertido que no se han observado los recaudos establecidos por la legislación procesal para la procedencia del remedio casatorio, extremo que en definitiva conduce a la inadmisibilidad de la vía intentada.

Corresponde aclarar que en nada obsta a lo expuesto que, en su momento, se haya dispuesto dar el trámite correspondiente a la impugnación reseñada; toda vez que la circunstancia apuntada, no constituye óbice para que este Tribunal ulteriormente realice un nuevo y más profundo análisis pormenorizado sobre la procedencia formal del recurso interpuesto (ver De la Rúa, Fernando en “La Casación Penal”, editorial Depalma, Buenos Aires, 1994, págs. 240/243 y sus citas; Raúl Washington Ábalos, en “Código Procesal Penal de la Nación”, 2° edición, E.J.C., Santiago de Chile, 1994, págs. 953/954; los precedentes de esta Sala *in re* “Medina, Sergio H. s/ rec.de casación” -Reg. N° 151/00 del 5/4/00-, “Cardozo, Esteban M s/ rec.de casación” -causa N° 3488, Reg. N° 783/01 del 20/12/2001-, y “Alegre, Javier Alejandro s/ recurso de casación” -causa n° 3571, Reg. n° 40/2002, rta. el 21/2/2002-, entre otros; y Sala II de esta Cámara *in re* “Cofarquíl Ltda. y otros s/ rec.de casación” -Reg. N° 2853 del 24/9/99-; entre muchas otras).

Debe hacerse notar que la doctrina apuntada resulta aplicable incluso en casos en los que la apertura de la instancia tuvo lugar a través del recurso normado por el



Cámara Federal de Casación Penal

Sala III
Causa N° FSM 6158/2013/T01/CFC1
"NÚÑEZ, y otros/recurso de
casación"

artículo 476 del Código Procesal Penal de la Nación (conf. causas n° 7297 caratulada "Ducler, Aldo s/ recurso de casación", reg. 992, del 17/7/07; n° 9079 caratulada "Gómez Migenes, Oscar y otro s/ recurso de casación", reg.280, del 16/3/09; n° 9265 caratulada "Saint Amant, Manuel Fernando s/ recurso de casación", reg. 1738, del 26/11/09, entre muchas otras).

b. Sentado lo anterior, observamos pues que la resolución impugnada se encuentra razonablemente sustentada y cuenta con los fundamentos jurídicos necesarios y suficientes, que impiden su descalificación como acto judicial válido (Fallos: 293:294; 299:226; 300:92; 301:449; 303:888).

De este modo, las discrepancias valorativas expuestas por el impugnante, amén de demostrar la existencia de una fundamentación que no se comparte, no configura un agravio fundado en la doctrina de la arbitrariedad (Fallos: 306:362 y 314:451, entre muchos otros), en los graves defectos del pronunciamiento (Fallos: 314:791; 321:1328; 322:1605), o en alguna cuestión federal (Fallos: 328:1108); por lo que corresponde declarar inadmisibile la vía intentada.

En este punto, no podemos dejar de ponderar que la entidad querellante -Banco de la Nación Argentina- prestó su conformidad al acuerdo conciliatorio celebrado entre las defensas, sus asistidos y el representante del Sindicato de Luz y Fuerza de Mercedes; así como también que los dos hechos que constituyen el objeto procesal de la presente encuesta resultan de claro contenido patrimonial y sin grave violencia sobre las personas. Todo lo cual evidencia, en definitiva, que lo decidido se encuentra en sintonía con las previsiones del art. 34 del CPPF, circunstancia que no ha sido adecuadamente rebatida por el recurrente, quien por lo demás, pretende hacer



valer -en sustento de su pretensión- un artículo del CPPF que aún no ha entrado en vigor.

c. En virtud de todo lo expuesto, somos de la opinión que el recurso de casación interpuesto por la Fiscalía debe ser declarado inadmisibile, sin costas (arts. 530 y 532 del CPPN).

Tal es nuestro voto.

El señor juez **doctor Juan Carlos Gemignani** dijo:

I. Que a los fines de evitar reiteraciones innecesarias, ténganse por reproducidos los sucesos y agravios a tratar en la presente mediante remisión al voto de mi colega preopinante.

Respecto del agravio medular que nos convoca, considero apropiado recordar que he tenido oportunidad de abordar el tópico en ocasión de emitir mi voto en el precedente "Villalobos" (causa CCC 25020/2015/TO1/CFC1 del registro de esta Sala IV, rta. el 29 de agosto de dos mil diecisiete, reg. nro. 1119.17.4), en donde consigné que la coexistencia social, es decir, el tejido social, no puede ser considerado un estado, en relación a su esencia matriz, pues una sociedad no se constituye a través de la inviolabilidad (o en el reconocimiento mutuo) de derechos subjetivos sino que se construye mediante la comunicación entre personas cuyos intereses, a consecuencia de su continua exposición a distintas esferas, resultan necesariamente expuestos a peligros.

En relación a estos riesgos constantes y, a fin de que los contactos sociales puedan subsistir, resulta necesario que el individuo pueda tener confianza, esto es pueda proyectar su vida con la esperanza de que no han de producirse de parte de los demás, comportamientos arbitrariamente lesivos de las condiciones sociales.

En este sentido, *"Los sistemas sociales institucionalizan expectativas estabilizadas"*



Cámara Federal de Casación Penal

Sala III
Causa N° FSM 6158/2013/T01/CFC1
"NÚÑEZ, y otros/recurso de
casación"

contrafácticamente, objetivas, generalizadas, según las cuales el hombre puede orientarse, regirse, y que entonces forman parte de las condiciones de la coexistencia social (e incluidas en ellas: la personalidad humana) [...]" (cfr. Lesch, Heiko Hartmut: "El concepto de delito -Las ideas fundamentales de una revisión funcional-"; traducción efectuada por el suscripto, Ed. Marcial Pons; Buenos Aires; 2016; p. 206).

Así, en contra de la función de dirección del comportamiento que la doctrina tradicional asigna a las normas, éstas cumplen exclusivamente la función de asegurar las expectativas sociales: *"La norma de derecho, asegura lo que se puede esperar, y qué aspectos de los comportamientos defraudatorios no se deben aprender y deben adaptarse a la norma, y establece que las expectativas deben mantenerse firmes incluso contra los hechos (contrafácticamente)"* (Ibíd. pág. 206). Es decir, la expectativa de comportamiento conforme a la norma debe afirmarse vigente mediante la pena, aún frente a los injustos cometidos.

En síntesis, las normas que dotan de contenido al derecho penal no buscan dirigir un comportamiento conforme a derecho, sino que el fin de las mismas es proteger a los individuos frente al fraude generado por la conducta, en cuanto que la misma no resulta ser para el caso, la que hubiera resultado pertinente. En este sentido, las normas funcionan como patrones orientadores sobre la organización de la conducta que se espera, y esa organización presupone un consenso que dota de validez a aquellas expectativas.

La consecuencia que se deriva de la infracción a la norma es la búsqueda de la restitución de las condiciones del derecho, y esa es la única compensación material posible del



daño para el ámbito penal y que se realiza a través de la afirmación de la culpabilidad del implicado.

En la evolución histórica ha habido una confusión, que resulta particularmente trascendente para el tema de la presente causa. Se trata de la confusión que deviene de considerar a la lesión a un (objeto de) bien jurídico como elemento específico para cualificar el hecho como injusto, tanto para el derecho civil como para el derecho penal.

Recuérdese, que la "lesión jurídica civil" consiste en una agresión a una esfera jurídica ajena, a un especial o subjetivo derecho. En cambio, la "lesión jurídica penal" se constituye como una lesión al derecho objetivo, al derecho en sí.

El injusto penal, a diferencia del injusto civil, debe ser restaurado en su ámbito funcional de generalización a través del tratamiento del suceso defraudatorio. En este sentido, la compensación del delito implica la restitución de la vigencia de la norma, mediante la aplicación de la pena compensatoria de la culpabilidad que en el hecho exhiba el responsable.

De lo expuesto se desprende entonces que *"Un sistema penal funcional, orientado según el principio de la compensación de la culpabilidad por el hecho y que con ello pretende ser un genuino sistema jurídico penal, no puede entonces establecerse con relación al contenido del deber, sino sólo con relación al símbolo del deber mismo, esto es, con relación a la expectativa de que determinadas reglas elementales de relacionamiento sean obligatorias"* (Ibíd. pág. 212).

II. En función de cuanto precede, corresponde señalar que, a mi entender, el artículo 59 inc. 6 del CP, que expresa que *"La acción penal se extinguirá: [...] 6) Por conciliación o reparación integral del perjuicio, de conformidad con lo previsto en las leyes procesales correspondientes"*, es



Cámara Federal de Casación Penal

Sala III
Causa N° FSM 6158/2013/T01/CFC1
"NÚÑEZ, y otros/recurso de
casación"

consecuencia de la confusión, mencionada al comienzo de mi ponencia, entre dos conceptos de injustos bien diferenciados: el injusto civil y el injusto penal.

Esto pues, el injusto penal no conforma ninguna lesión de un (objeto de) bien jurídico, sino que constituye sólo una agresión al deber mismo.

El injusto penal, entonces, definido en el sentido del principio de culpabilidad por el hecho, como compensación de la perturbación social, no puede ser legitimado sin la función social, y esa función social, justamente por su condición de tal, no puede ser objeto de tratamiento satisfactorio, con exclusiva atención a la voluntad de las partes involucradas.

En el presente caso, el fraude a la expectativa para este tipo de delitos (recuérdese que en el supuesto de autos se requirió la elevación de la causa a juicio por el delito de estafa en calidad de coautores, en concurso real con estafa en grado de tentativa para el caso de González) debe ser restaurado por el obrar diligente del representante del Ministerio Público Fiscal *"que tiene por función promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad, de los intereses generales de la sociedad"* (cfr. art. 120 de la CN y, en el mismo sentido, el art. 1 de la Ley 27.148 y más recientemente aunque no esté vigente, el artículo 30 del CPPF para los casos en los que intervienen funcionarios públicos).

Es decir, la norma aplicada resulta, desde mi punto de vista, inaplicable al caso puesto que prevé una alternativa de resolución del conflicto exclusiva del derecho civil, pretendiendo una aplicación analógica para un caso de derecho penal.

Dicha pretensión, insisto, parte de la errónea interpretación de entender que la lesión jurídico penal



consiste en una agresión a una esfera jurídica ajena la cual podría ser restituida mediante una compensación material del daño, cuando lo que debería derivarse de la infracción a la norma penal, a la lesión de un derecho objetivo, es la restitución del derecho en sí, el cual no puede ser reparado por un simple acuerdo entre partes sino a través del tratamiento del suceso defraudatorio, puesto que lo que la compensación del delito reclama es la restitución de la vigencia de la norma, a través de la afirmación de la culpabilidad por el hecho.

A ello debe adunarse que se encuentra involucrado en el hecho un funcionario público, lo cual, tal como sostiene el recurrente, involucra indefectiblemente al representante Fiscal.

Cabe recordar que en las sociedades organizadas según el principio de la libertad, esto es, en aquellas que dejan librado a cada quien la organización de su vida, sus bienes etc. -en orden a lo cual no pueden caber dudas sobre la Argentina-, el correlato necesario a ello está constituido, entre otras prestaciones estatales, por el diligente proceder del Ministerio Público Fiscal, toda vez que él resulta recipiendario, según el mandato constitucional de legalidad-seguridad del derecho humano de todos los argentinos a vivir en libertad según los modelos de la ley, con la garantía de que si esa libre organización personal fuera cercenada mediante la agresión de un con-ciudadano, definido como delito, el mismo habrá de ser pertinentemente sancionado.

Quedan comprendidos en la protección de la garantía ciertamente también, los delitos que afectan no solamente los bienes personales, sino todos, dado que sobre ellos existe el consenso que está implícito en la circunstancia de su protección mediante pena legal.

No obsta a lo aquí sostenido que Comisión Bicameral de monitoreo e implementación del CPPF haya puesto en vigor el



Cámara Federal de Casación Penal

Sala III
Causa N° FSM 6158/2013/T01/CFC1
"NÚÑEZ, y otros/recurso de
casación"

artículo 34 del Código Procesal Penal Federal que regula de modo específico y procesal el referido artículo de fondo.

En efecto, prescindir de la actividad del titular de la acción penal representa un grave ataque al fin del sistema penal y no puede, de ningún modo, ser homologado ya que los principios de legalidad procesal y de oficialidad, que rigen la esencia misma de nuestro régimen procesal nacional resultan materialmente incompatibles con el instituto que se pretende aplicar.

Tal como refiere el recurrente, no resulta lógico que sólo se haya incorporado el artículo 34 del CPPF dejando fuera de ello el artículo 30 del mismo digesto puesto que hace especial mella en la integridad sistémica del derecho penal.

Nótese que de un esquema acusatorio en el que no se puede avanzar sin el impulso del Ministerio Público Fiscal, tampoco puede disponerse de la acción sin su consentimiento ya que es quien la ostenta en favor de la sociedad. En ese caso además, la situación resulta aún más grave en la medida que se encuentran inmiscuidos funcionarios públicos en las actividades ilícitas desplegadas.

Dicha inconsecuencia no puede sino subsanarse en esta sede ya que, de lo contrario, se estaría generando incerteza sobre la efectiva vigencia de la protección estatal y sobre la organización de la vida social según la definición de la ley, esto es, anomia.

A modo de cierre, debo resaltar que si bien la totalidad del acuerdo debe ser revocado, el recurrente solo ha objetado la situación de González con lo cual, en ausencia de impulso partivo que lo habilite, habrá de limitarse el criterio expuesto a dicho imputado por imperio de la veda constitucional de la *reformatio in pejus*.



III. Por lo expuesto, corresponde hacer lugar al recurso de casación interpuesto por el representante del Ministerio Público Fiscal, sin costas, anular la sentencia puesta en crisis en cuanto fuera materia de recurso, declarar la inconstitucionalidad del artículo 59 inciso 6 del CP y la inaplicabilidad del art. 34 del CPPF al caso y remitir las actuaciones al tribunal a fin de que se continúe con la investigación en los términos apuntados.

Así voto.

El señor juez **doctor Mariano Hernán Borinsky** dijo:

Que el Tribunal Oral en lo Criminal Federal n° 4 de San Martín, provincia de Buenos Aires, resolvió con fecha 2 de noviembre de 2021: "**HOMOLOGAR** el acuerdo presentado por los imputados **NÚÑEZ** y **GONZALEZ** y la parte damnificada, en los términos del Art. 34 del C.P.P.F."

En ese marco, tuvo en cuenta que la fiscalía y la querrela (Banco Nación) requirieron la elevación de la causa a juicio respecto de los nombrados por resultar *prima facie* coautores del delito de estafa (arts. 45 y 172 del CP).

Concretamente se atribuyó a González - que al momento de los hechos se desempeñaba como contador de la Sucursal Mercedes de la referida institución bancaria- "*...haber autorizado una transferencia de fondos de \$86.000 (pesos ochenta y seis mil), desde la cuenta corriente n° 00274.373/36, perteneciente al Sindicato de Trabajadores de Luz y Fuerza de Mercedes de la Sucursal Mercedes del Banco de la Nación Argentina, a la cuenta Caja de Ahorro en Pesos n° 00020004760315 de la Sucursal Plaza de Mayo de la misma entidad bancaria, a nombre de Núñez, la cual fue realizada el día 17 de octubre de 2013, a las 11:04:37 horas. Ello fue logrado por medio de una solicitud falsificada y cobrado por ventanilla ese mismo día, a las 11:27:45 horas, por el mencionado Núñez (\$85.585)."*



Cámara Federal de Casación Penal

Sala III
Causa N° FSM 6158/2013/T01/CFC1
"NÚÑEZ, y otros/recurso de
casación"

"Asimismo, se le atribuyó a González haber intervenido en una segunda operación, mediante la cual se intentó transferir, el día 17 de octubre de 2013, a las 11:02 horas, sustentada en una solicitud falsificada, la suma de \$88.000 (pesos ochenta y ocho mil) de la Cuenta Corriente n° 00274.373/36 del Sindicato de Trabajadores de Luz y Fuerza de Mercedes del Banco Nación Mercedes, a la cuenta Caja de Ahorro en Pesos n° 0070379068, Sucursal La Boca, perteneciente a . Dicha operación no pudo materializarse por falta de fondos."

Las defensas públicas oficiales de los encartados presentaron un acuerdo conciliatorio suscripto con el Dr. Emmanuel Fernández, representante de la institución damnificada en autos -el Sindicato de Luz y Fuerza de Mercedes, provincia de Buenos Aires-, en los términos de los arts. 59, inciso 6° del Código Penal y 22 y 34 del Código Procesal Penal Federal, en vigencia en virtud de lo dispuesto por resolución n° 2/2019 de la Comisión Bicameral de Monitoreo e Implementación del citado cuerpo legal, señalando en dicha oportunidad que la parte querellante (Banco Nación) también dio su conformidad.

En ese marco, solicitaron la suspensión del debate y la fijación de una audiencia de conciliación, de acuerdo con lo dispuesto en aquella normativa.

Del referido acuerdo se desprende que los imputados "...ofrecen pagar en conjunto y en partes iguales, la suma de doscientos mil pesos (\$200.000) -cien mil pesos (\$100.000) cada uno-, como medio de solución de conflicto, al Sindicato Luz y Fuerza de Mercedes, provincia de Buenos Aires, quien acepta dicha suma y renuncia a todo reclamo en sede civil."



Tuvieron en consideración, a tales fines, "...el pago ya realizado de ochenta y seis mil pesos (\$86.000) que se efectuó el 8 de agosto de 2016, en favor del Sindicato Luz y Fuerza de Mercedes, el cual fue realizado sin el consentimiento del sindicato y no implicó liberación de obligación alguna, como así también la postura de no oponerse al acuerdo, manifestada por el representante del Banco de la Nación Argentina."

En oportunidad de desarrollarse la audiencia prevista en el art 34 del CPPF, los encausados y sus defensas, la querrela y el letrado apoderado del Sindicato de Luz y Fuerza de la localidad de Mercedes ratificaron el acuerdo conciliatorio.

Por su parte, el Fiscal General, Dr. Carlos Cearras diferenció las situaciones particulares de los encausados y refirió que "...si bien Núñez posee un cargo público, la imputación que se le achaca no concierne al marco de sus actividades, por lo que no tuvo objeciones en lo que a la homologación del presente acuerdo."

En cambio, respecto de González, consideró que, "...al momento del hecho, era funcionario público del Banco Nación, en los términos establecidos por el Código Penal, y aunque el código no lo prohíba, asegura que, en este tipo de terminaciones anómalas del proceso penal, el espíritu que debe primar no tiene que ver con aquellos delitos en los que se encuentre involucrado un funcionario en el ejercicio de sus funciones."

Agregó que "...el Estado tiene la defensa del patrimonio y de la administración de justicia y que, nuestro país, ha celebrado la Convención Interamericana de Lucha contra la Corrupción que propende y obliga al correcto desempeño de funcionarios y agentes estatales. Sostuvo que ello, de ningún modo puede quedar impune por un acuerdo entre



Cámara Federal de Casación Penal

Sala III
Causa N° FSM 6158/2013/T01/CFC1
"NÚÑEZ, y otros/recurso de
casación"

víctima y victimario...", y por ello solicitó el rechazo de la homologación del precitado acuerdo.

El tribunal de grado consideró que *"...corresponde homologar el acuerdo presentado por los imputados de autos -asistidos por su defensa oficial- y la parte presuntamente damnificada, dando así preferencia al arribo de una solución del conflicto que mejor se adecua al restablecimiento de la armonía entre las partes y a la paz social (Cfrm. Art. 22 CPPF)."*

Para así pronunciarse tuvo en cuenta que *"...lo dispuesto por el artículo 59 inciso 6° del C.P., en cuanto establece: 'La acción penal se extinguirá [...] 6) Por conciliación o reparación integral del perjuicio, de conformidad con lo previsto en las leyes procesales correspondientes'."*

"Siguiendo con este lineamiento, cabe señalar que el instituto en trato se complementa con el artículo 34 del Código Procesal Penal Federal, implementado conforme lo resuelto mediante Resolución 2/2019 (Art. 1°) del 13 de noviembre 2019, por la Comisión Bicameral de Monitoreo e implementación del Código Procesal Penal, de conformidad con lo dispuesto por los 3° y 7° de la ley 27.063, 2° de la ley 27.150, y 3° de la ley 27.482."

Indicó que dicha implementación se llevó a cabo a partir del tercer día hábil posterior al 19/11/19, fecha en que esa resolución fuera publicada en el Boletín Oficial, para todos los Tribunales con competencia en materia penal de todas las jurisdicciones federales del territorio nacional.

Destacó que *"La referida normativa establece que "... Sin perjuicio de las facultades conferidas a los jueces y representantes del Ministerio Público Fiscal en el artículo*



22, el imputado y la víctima pueden realizar acuerdos conciliatorios en los casos de delitos con contenido patrimonial cometidos sin grave violencia sobre las personas o en los delitos culposos si no existieren lesiones gravísimas o resultado de muerte. El acuerdo se presentará ante el juez para su homologación, si correspondiere, en audiencia con la presencia de todas las partes. La acreditación del cumplimiento del acuerdo extingue la acción penal; hasta tanto no se acredite dicho cumplimiento, el legajo debe ser reservado. Ante el incumplimiento de lo acordado, la víctima o el representante del Ministerio Público Fiscal podrán solicitar la reapertura de la investigación”.

Sostuvo que de dichas disposiciones “...surge que la conciliación es una de las formas previstas en la legislación vigente, a través de las cuales se extingue la acción penal y cuyo acuerdo corresponde únicamente a la víctima e imputado, con posterior homologación en instancia judicial.”.

Remarcó que “...el consentimiento fiscal y la calidad de funcionario público del imputado no son elementos que deban analizarse, toda vez que las normas aludidas no los exigen expresamente, ni los consideran impedimento alguno. Su contraria interpretación resultaría, a mi entender, una aplicación análoga en perjuicio del imputado y en desmedro del principio de legalidad establecido por la Constitución Nacional.”.

Agregó que, a diferencia de otros supuestos relativos a funcionarios públicos, que han sido expresamente excluidos por el legislador de acceder a determinados beneficios o regímenes especiales, en el caso de los artículos 59, inciso 6° del CP y 34 del CPPF, ello no ha ocurrido.

Así es que, tras citar la jurisprudencia del Superior sobre la correcta inteligencia de las normas, concluyó el tribunal en que “...al hallarse en juego el principio de legalidad y la regla de prohibición de la aplicación analógica



Cámara Federal de Casación Penal

Sala III
Causa N° FSM 6158/2013/T01/CFC1
"NÚÑEZ, y otros/recurso de
casación"

de la ley penal in malam partem, que se impone una interpretación literal de las normas aplicables al caso."

Concluyó en que si bien el art. 30 del CPPF establece expresamente que el Ministerio Público Fiscal no podrá prescindir del ejercicio de la acción penal si el imputado fuera funcionario público y se le atribuyera un delito cometido en el ejercicio de esa función o en razón de su cargo, *"...dicha normativa no ha entrado en vigencia al día de la fecha, en tanto la Comisión Bicameral de Monitoreo e Implementación del Código Procesal Penal no lo ha dispuesto, motivo por el cual, su aplicación al presente proceso no resulta válida."*

Por tales razones, entendió que *"...el empleo del Art. 59, inc. 6, del Código Penal, no puede verse obstaculizado por las funciones desempeñadas por el imputado González, toda vez que...por el momento, no existe un impedimento legal aplicable."*

En su virtud, y por considerar que la reparación ofrecida resulta razonable para el caso particular, dio por satisfechos los requisitos exigidos por la normativa en cuestión y homologó el acuerdo conciliatorio.

En el recurso de casación bajo estudio, el fiscal general insiste en que, pese a que el art. 30 del citado texto legal no se encuentra vigente, esa parte puede oponerse a un acuerdo conciliatorio por ser el titular de la acción penal frente a un delito cometido por un funcionario público que generó responsabilidad civil del organismo que representa y la solución aplicada no contribuye con la paz social.

Que, los agravios invocados por el impugnante plasman una mera discrepancia con lo decidido y no alcanzan a refutar los argumentos tenidos en cuenta por el *a quo* en la resolución



atacada que cuenta, además, con los fundamentos jurídicos mínimos, necesarios y suficientes, que impiden su descalificación como acto jurisdiccional válido (Fallos: 293:294; 299:226; 301:449; 303:449; 303:888, entre muchos otros), de conformidad con lo resuelto en la causa n° CFP 7986/2018/T01/CFC3 "Curien, Horacio Justo s/recurso de casación", reg. n°293/22.4, del 18 de marzo del corriente -en lo pertinente y aplicable- de la Sala IV de esta Cámara Federal.

Corresponde recordar que el examen de la admisibilidad formal del recurso de casación, que efectuara el tribunal a quo, es de carácter provisorio, ya que el juicio definitivo sobre dicho extremo corresponde a esta Sala III de la Cámara Federal de Casación Penal (*ad quem*) y puede ser emitido por esta Alzada sin pronunciarse sobre el fondo (cfr. en lo pertinente y aplicable, lo resuelto por el suscripto en la Sala IV de esta Cámara en las causas: 1178/2013, "Alsogaray, María Julia s/recurso de casación", reg. nro. 641/14, rta. el 23/04/2014; CFP 1738/2000/T01/2/CFC1, "Bignoli, Santiago María; Bignoli, Arturo Juan y Oficina Anticorrupción s/incidente de prescripción de acción penal", reg. nro. 1312/14, rta. el 27/06/2014; FSA 74000069/2007/T01/CFC1, "Ojeda Villanueva, Néstor Alfredo s/recurso de casación", reg. nro. 1111/15., rta. el 09/06/2015; FSA 74000032/2012/T01/12/1/CFC3 "Amante, Martín Esteban s/recurso de casación", reg. nro. 1128/16, rta. el 12/09/16; CFP 5772/2013/T01/7/CFC10, "Masine, Daniel Heriberto s/recurso de casación", reg. nro. 700/17, rta. el 13/06/17; FTU 400696/2006/T01/2/CFC3, "Peluffo, Silvio José s/recurso de casación", reg. nro. 1498/18, rta. el 24/10/18 y FLP 24271/2016/CFC1, "Rodríguez, Omar Claudio y otra s/recurso de casación", reg. nro. 951/19.4, rta. el 16/05/19, entre muchas otras).





Cámara Federal de Casación Penal

Sala III
Causa N° FSM 6158/2013/T01/CFC1
"NÚÑEZ, y otros/recurso de
casación"

En tales condiciones adhiero a la solución que propone el Dr. Eduardo R. Riggi de declarar inadmisibile el recurso de casación interpuesto por el Fiscal General, sin costas (arts. 530 y 531 del C.P.P.N.).

Por todo lo expuesto, el Tribunal, por mayoría,
RESUELVE:

DECLARAR INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por el Ministerio Público Fiscal, sin costas (arts. 530 y concordantes del CPPN).

Regístrese, notifíquese, comuníquese al Centro de Información Judicial -CIJ- (Acordada 5/2019 de la C.S.J.N.), remítase al tribunal de origen mediante pase digital, sirviendo la presente de atenta nota de envío.

Ante mí: