



Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL NRO. 20 DE LA CAPITAL FEDERAL  
CCC 72815/2016/TO1

///nos Aires, 20 de diciembre de 2016.

**AUTOS Y VISTOS:**

Para resolver en la presente **causa N° 5077** del registro de este Tribunal Oral en lo Criminal N° 20, seguida por el delito de robo con arma de utilería contra **Jonathan Oscar Ocampo** (argentino, nacido el 10 de abril de 1994 en Avellaneda, P.B.A., hijo de Juan Ramón y Lía Patricia Acuña, domiciliado en Alberti 1300, casa 47, Isla Maciel, Avellaneda, P.B.A.), sobre los planteos formulados en la audiencia celebrada en los términos del art. 353 septies del CPPN –según ley 27.272- el 14 de diciembre ppdo.

Intervienen, por parte del Ministerio Público Fiscal, el Dr. Carlos Eduardo Gamallo, la Sra. Defensora Pública Oficial Dra. María Candelaria Migoya, asistiendo técnicamente al imputado, y el señor Juan Carlos Benítez, como presunto damnificado.

**Y CONSIDERANDO:**

1. Que recibidos los presentes actuados en esta sede el 5 de diciembre de 2016, y teniendo en consideración que tramitaron bajo el procedimiento previsto en el art. 353 bis y sgtes. del CPPN -según ley 27.272- se fijó audiencia para el 14 de diciembre ppdo. a fin de cumplir con la manda del art. 353 septies de ese cuerpo normativo.

En tal ocasión, conforme surge del acta glosada a fs. 62/7, el suscripto otorgó la palabra a las partes a fin de que ofrecieran la prueba que estimaran pertinentes.

2. Ante ello, la Dra. María Candelaria Migoya planteó una cuestión preliminar, por entender que la ley la habilitaba a pedir la suspensión del juicio a prueba en esta oportunidad. A tal fin, aclaró su interpretación sobre la reciente ley 27.272 que prevé el procedimiento aplicado a este caso.

En tal sentido, refirió que el art. 353 sexies establece ~~que desde la audiencia inicial hasta la de clausura podrá solicitarse la~~



suspensión del juicio a prueba o juicio abreviado bajo pena de caducidad. En tal aspecto, expresó que una interpretación literal de la norma haría entender que no se puede plantear en esta instancia, pero según su criterio, la caducidad opera en la etapa de instrucción, y no en la de juicio, porque más allá de que se acortaron los plazos, las dos instancias siguen existiendo. Continuó diciendo que los artículos posteriores no prevén que este instituto no puede ser solicitado en etapa de debate, y esto se corresponde con los criterios que la CSJN emitió sobre la materia, como el precedente “Acosta”, entre otros, en punto a que si bien la primera fuente de interpretación de la ley es su letra, esto es así en la medida que resulte razonable, teniendo en cuenta el contexto en el que está inserta la norma.

La parte explicó que si la suspensión del proceso a prueba sólo puede plantearse en la etapa de instrucción, se vulneraría el fin del instituto y las garantías constitucionales. Agregó que una interpretación sistemática de cara a su pretensión, indica que esto puede ser viable, ya sea acordar con la parte damnificada lo que sería la reparación, o arribar a otro tipo de acuerdo, para que el sistema penal funcione como última ratio, evitando de tal manera la estigmatización que conllevaría, en caso desfavorable, la aplicación de una condena.

Aditó que esta postura se compadece también con el principio *pro homine*, reconocido por la Corte Suprema de Justicia y el art. 29 de la Convención Americana de Derechos Humanos. A la vez, consideró que el impedimento de su pretensión resultaría irrazonable con el propio fin de la ley de flagrancia, porque este caso podría resolverse hoy con una *probation*, de acuerdo al espíritu que guía la norma.

En ese sentido, consideró que la interpretación adecuada del 353 sexies es que sólo la caducidad opera para la etapa de instrucción, sin hacer referencia a la de juicio. Por ello, a su entender, no hay obstáculos para acordar la suspensión del juicio a prueba.

Para el caso de que no fuera compartida su postura, de manera subsidiaria planteó la inconstitucionalidad de esa norma, en cuanto





## Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL NRO. 20 DE LA CAPITAL FEDERAL  
CCC 72815/2016/TO1

prevé la caducidad, porque la suspensión del juicio a prueba está legislada en el Código de Fondo, donde no se hace referencia al plazo en el que puede pedirse tal instituto. Al respecto, considera que se trata de una ley procesal, es decir, una atribución del legislador local, que en este caso modifica una norma de fondo, afectando el art. 75 inc. 12 de Constitución Nacional, el art 1° del mismo cuerpo, que prevé el sistema republicano de gobierno, y el art. 31 que establece la jerarquía de las normas.

Así, sostuvo que el Código de Fondo tiene mayor jerarquía que una ley procesal local, y esta alteración que conlleva en caso de aplicarse vulnera la supremacía constitucional. A ello agregó que además se ve afectado el art. 16 de la Constitución Nacional, y puntualmente el principio de igualdad, porque la diferenciación establecida en esta jurisdicción, respecto del momento en el que se puede solicitar la suspensión del juicio a prueba, genera que dos personas ante igual situación e imputación de un delito, encuentren limitada la posibilidad de acceder al instituto dependiendo del ámbito físico donde se encuentren, teniendo en cuenta que hay jurisdicciones donde se prevé la posibilidad de hacerlo hasta fijada la fecha de juicio. Señaló que en esta jurisdicción, una persona que ahora está imputada por la comisión de un presunto delito en flagrancia, no se encuentra en igualdad de condiciones respecto de quien no está regido por este procedimiento.

Añadió que debe tenerse en cuenta que estamos ante una ley pensada para un sistema donde las partes eran las mismas a lo largo de todo el proceso, entonces, si no se ponían de acuerdo en la primera instancia, eso no debería modificarse en la siguiente, pero lo cierto es que esto no sucede en el régimen actual, donde más allá de la unidad de actuación que rige al Ministerio Público Fiscal, los fiscales tienen una cierta libertad para expedirse según su criterio, como lo es en el caso de **agravantes de delitos.**



Aditó que hay innumerables situaciones en las que para la defensa, se modifica la situación frente a un fiscal que interviene en una instancia y en otra, perjudicando la posibilidad del imputado de resolver su situación con este beneficio. Que desde la ley tampoco encuentra razón de ser a la caducidad, y si bien podría explicarse como una sanción a la inactividad de la parte, lo cierto es que a veces no tiene que ver con esto, sino con el poco tiempo que hay para resolver, y acá nos encontramos ante un caso que ocurrió hace nueve días. Entonces, indicó que la limitación establecida por la ley atenta contra la posibilidad de resolver el proceso en un caso como este, donde su asistido carece de antecedentes penales, y teniendo en cuenta el criterio de este Tribunal y del señor Fiscal General, sería viable. Luego, manifestó que esta norma atenta contra el 28 de la Const. Nac., y por lo tanto resulta irrazonable.

Por estos motivos, entendió que más allá de las limitaciones, puede ser viable la aplicación del instituto propuesto, y para ello, valoró la significación jurídica asignada al hecho atribuido a su defendido y la entidad de los hechos imputados, dado que permitirían la aplicación de una pena en suspenso en caso de resultar condenado. A ello añadió que Ocampo está dispuesto a cumplir con las reglas que se fijen en caso de que se resuelva esta petición de manera favorable.

Seguidamente, se expidió respecto de las condiciones personales de su asistido, indicando que se encuentra en una situación de alta vulnerabilidad, tiene ingresos bajos, estudios primarios completos, aclaró que estaría dispuesto a iniciar sus estudios secundarios; a la vez, ofreció como reparación económica la suma de \$900, que haría efectiva en tres cuotas de \$300 pesos cada una. Para finalizar, solicitó que se haga lugar a la suspensión del juicio a prueba, interpretando la norma en el sentido expuesto inicialmente, y de manera subsidiaria se declare la inconstitucionalidad el art 353 sexies establecido mediante la ley 27.272.

**3.** El Sr. Fiscal General, a su turno, manifestó su

~~desacuerdo con los planteos de la defensa. En sustento de su postura,~~

*Fecha de firma: 20/12/2016*

*Firmado por: PABLO GUSTAVO LAUFER, JUEZ DE CAMARA*

*Firmado(ante mi) por: VALERIA CINTIA LUCIS, Secretaria de Cámara*





## Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL NRO. 20 DE LA CAPITAL FEDERAL  
CCC 72815/2016/TO1

comenzó por realizar una interpretación literal de la norma, y en ese sentido, expresó que la posibilidad del plantear la suspensión del juicio a prueba está en la audiencia inicial o de clausura, no hay más que esas, aseverando que sería redundante interpretar que la caducidad está vigente sólo para la etapa de instrucción. Además, sostuvo que la norma de flagrancia habla de un todo, está reformando artículos de la instrucción en los casos de flagrancia, y los plazos para la realización del juicio. Entonces, a su entender, está claro que la caducidad está diferenciada y referida a lo que el legislador, en uso de las facultades conferidas por el pueblo, ha decidido establecer como plazo perentorio. Ante ello, se preguntó si se cercena la posibilidad de reducir el conflicto con esto, respondiéndose que no, sólo se coloca un plazo de caducidad, para que todo ello se resuelva de entrada, por eso las audiencias son multipropósito, entendiendo que no es posible criticar este cambio porque se trata de una cuestión discrecional, propia del poder político; los legisladores, en la medida que no cercenen derechos, tienen la facultad de determinar los plazos y demás cuestiones del procedimiento.

Sostuvo que lo que no podría decirse es que en casos de flagrancia no hay suspensión del juicio a prueba, eso sí sería arbitrario, porque ante dos casos iguales no se permitiría igual solución. Por lo expuesto, expuso su discrepancia con el primer planteo de la defensa, considerando que el argumento utilizado es tautológico y contradictorio, dado que la caducidad obedece a que debe plantearse la suspensión del juicio a prueba en la etapa ágil de la instrucción, las audiencias son multipropósito, por eso hay posibilidades de llegar a un acuerdo más beneficioso para las partes, y si no lo logran la causa debe ir a juicio. A la vez, manifestó que los criterios de razonabilidad para decidir sobre aspectos como la modalidad de cumplimiento de una pena o la fijación de plazos son ~~cuestiones propias del legislador, y nosotros somos operadores del sistema,~~



no podemos modificar la ley. Al respecto, señaló que la reforma se efectuó sobre artículos del C.P.P.N., y por más que no nos guste, o tengamos críticas, no se la puede considerar irrazonable o inconstitucional, ni podemos decidir cuánto dura el proceso de flagrancia, así como tampoco afirmar que la caducidad atenta contra el espíritu de la ley.

En cuanto a las garantías constitucionales que la defensa considera vulneradas por la potestad del legislador local de modificar la norma de fondo, el Dr. Gamallo expuso que el art 59 inc. 7 del Código Penal de la Nación, prevé cómo extinguir la acción penal, y allí establece que lo será “de conformidad con lo previsto en este Código y las leyes procesales correspondientes.” Con esto, afirmó la parte, el legislador que operó sobre derecho común estableció pautas para resolver institutos como la suspensión del juicio a prueba o la conciliación, de acuerdo a lo que dicten los códigos locales, que tienen cedida la organización del derecho material, como es en este caso la ley de flagrancia. Así las cosas, no hay incumbencia violatoria de reglas constitucionales por parte del legislador local, que cumple con la manda de la ley de fondo. Hasta ahora teníamos el art. 293 del Código Procesal Penal de la Nación, y ahora contamos con el artículo 353 bis y siguientes de la ley 27.272, que establece cuándo puede hacerse la suspensión del juicio a prueba o ir a juicio.

Acto seguido, se refirió a la mención realizada por la defensa respecto de aquellos casos donde se producen cambios de calificación, y ante ello dijo que si frente a determinadas calificaciones no se plantea la suspensión del juicio a prueba porque la calificación del fiscal de instrucción lo impediría, estaría de acuerdo en modificarla, si según su criterio considera que es otro el encuadre legal correcto, como sustrato material. Ante esto, adelantaría su criterio para decir por qué acusaría en juicio, porque eso no viola ninguna garantía. Sentado ello, aseveró que es caprichosa la interpretación de la defensa, porque no se cercenan derechos del imputado. Además, consideró que los códigos procesales pueden regular la oportunidad, y en los casos de flagrancia, para la ley local, sólo se

Fecha de firma: 20/12/2010

Firmado por: PABLO GUSTAVO LAUFER, JUEZ DE CAMARA

Firmado(ante mi) por: VALERIA CINTIA LUCIS, Secretaria de Cámara





## Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL NRO. 20 DE LA CAPITAL FEDERAL  
CCC 72815/2016/TO1

permite hacer el planteo en las audiencias multipropósito, inicial y de clausura. En virtud de ello, se opuso al planteo de la suspensión del juicio a prueba en esta ocasión, por haber caducado la oportunidad.

En cuanto al pedido subsidiario de inconstitucionalidad, también solicitó que se lo rechace, por no encontrarse vulneradas garantías constitucionales.

**4.1.-** Oídas las partes, manifesté mi inicial acuerdo con los argumentos brindados por el señor Fiscal General respecto del primer planteo efectuado por la defensa con relación a la interpretación que debe hacerse respecto del momento en que puede materializarse la propuesta de suspensión del juicio a prueba o abreviado, porque la ley es clara en eso, y quiso que los intervinientes en el proceso procuraran, en la etapa instructoria, viabilizar estos institutos, considerando que los operadores deben ser receptivos de estas herramientas, que hasta el momento, más allá de la habilitación normativa, no estaban casuísticamente bajo su órbita de actuación. A la vez, reconocí que, de momento, la ley (27272) no tuvo receptividad en la gran mayoría de los operadores que transitan la etapa instructoria.

Respecto de la primera interpretación efectuada por la Dra. Migoya, y más allá de lo que señalaré infra, sostuve que la ley prevé un momento único para presentar este tipo de propuestas (etapa instructoria). En virtud de ello, concluí que la redacción de la ley no habilitaría la interpretación propiciada por la tenaz Defensora Pública Oficial.

**4.2.** Seguidamente, por los fundamentos que se desarrollarán en el acápite respectivo, declaré la inconstitucionalidad del artículo 353 sexies del CPPN en lo que respecta a la caducidad para que el justiciable peticione la suspensión del proceso a prueba luego de finalizada la audiencia de clausura en el contexto del procedimiento de flagrancia por ~~vulnerar la Constitución Nacional en sus artículos 16 y 18, y habilité el~~



análisis del segundo planteo de la defensa, tendiente a obtener la suspensión del juicio a prueba de su ahijado procesal.

5. Otorgada la palabra al señor Fiscal General a fin de que se expidiera sobre la procedencia del instituto pretendido, manifestó su rechazo al mismo ciñéndose nuevamente al texto del mentado artículo 353 sexies, dejando sentada su reserva de recurrir en casación lo decidido.

A ello adunó que no puede aceptar que este caso se resuelva bajo el beneficio incoado por la defensa, porque considera que la norma es válida.

6. A fin de contar con más información para dar respuesta a la pretensión de la defensa, se tomó conocimiento personal del encausado Ocampo, quien expresó ser titular del DNI N° 39549780, nacido en Avellaneda el día 10 de abril de 1996, hijo de Lía Patricia Acuña – fallecida- y Juan Raúl Ocampo. Relató que vive con su papá, en la localidad de Bernal, cuyo domicilio no recuerda, y a veces con su tía en la calle Alberti 1300 Isla Maciel, Avellaneda. Señaló que culminó el séptimo grado, completando así la escolaridad primaria, no trabaja, y recibe una pensión por discapacidad, porque hace cuatro años tuvo un accidente consecuencia del cual perdió una pierna. Aditó que no consume drogas ni alcohol. En tanto, hizo saber que su padre trabaja en “Argentina trabaja” en la municipalidad de Avellaneda, y a veces no alcanza lo que percibe para cubrir las necesidades del hogar.

7. Luego, se concedió la palabra al señor Benítez, a quien se le hizo saber el motivo de su convocatoria en la fecha, y expresó que no acepta el ofrecimiento económico realizado.

Oídas que fueron todas las partes, se encuentran los autos en condiciones de resolver.

**Sobre la inconstitucionalidad del artículo 353 sexies del CPPN –según ley 27.272- específicamente en lo que respecta a la caducidad prevista para solicitar la suspensión del juicio a prueba.**





## Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL NRO. 20 DE LA CAPITAL FEDERAL  
CCC 72815/2016/TO1

**8.1.** Como se ha referenciado más arriba, en el contexto de la audiencia prevista en el artículo 353 sexies del ordenamiento adjetivo, la Sra. Defensora Pública Oficial ha proclamado la inconstitucionalidad de la norma en cuestión al aparecer como limitante del derecho de su asistido de solicitar, en esta etapa del proceso, la suspensión del proceso a prueba.

El artículo atacado reza: “Desde la audiencia oral inicial de flagrancia hasta la audiencia de clausura inclusive, las partes podrán, bajo pena de caducidad, solicitar al juez la suspensión del juicio a prueba, o la realización de un acuerdo de juicio abreviado. En esos casos, si mediara conformidad del fiscal y de la defensa, el juez deberá dictar un pronunciamiento al respecto en forma inmediata pudiéndose dar a conocer los fundamentos dentro de los tres (3) días posteriores. Si hubiera querellante, previo a la adopción de cualquiera de estas decisiones, se requerirá su opinión, la que no será vinculante” (el subrayado me pertenece).

Previo a adentrarme en la cuestión introducida por la Dra. Migoya es del caso recordar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha resuelto que la declaración de inconstitucionalidad de una norma es un acto de suma gravedad institucional, pues las leyes dictadas de acuerdo con los mecanismos previstos en la Constitución Nacional gozan de una presunción de legitimidad que obliga a ejercer dicha atribución con sobriedad y prudencia, sólo cuando la repugnancia de la norma con la cláusula constitucional sea manifiesta, clara e indudable (CSJN, Fallos: 226:688; 242:73; 300:241 y 1087).

En ese sentido dicho Tribunal ha sostenido que las normas deben interpretarse conforme sus fines y su contexto general (confr. fallos: 329:2876 y 330:4454, entre otros), armonizando sus preceptos con el resto del orden jurídico, del modo que mejor concuerden con los principios y garantías de la Constitución Nacional (fallos: 258:75; 329:2890; 330:4713). Esto se conoce como interpretación sistemática (fallos: 297:142; 300:1080; 301:460). En forma conteste, es criterio jurisprudencial consolidado que los ~~derechos consagrados por la ley penal (en este caso, por los artículos 76~~



bis y siguientes del CP) deben ser respetados y garantizados (artículos 1 y 2 Convención Americana de Derechos Humanos).

Unos de los ejes sobre los que reposa la controversia constitucional transita en interrogarnos acerca de si el justiciable es titular de un derecho a la suspensión del proceso a prueba, o si el derecho se limita meramente a poder solicitarla. Más allá de lo que afirmaré infra, resulta esclarecedor lo afirmado al respecto por el Dr. Sarrabayrouse al expedirse en la causa CCC26065/2014/TO1/CNC1, caratulada “Gómez Vera, Pedro s/ robo automotor” al señalar: “...Desde su incorporación a nuestro ordenamiento jurídico mediante la Ley 24.316 sancionada el 04.05.1994, promulgada el 14.05.1994 y publicada en el “Boletín Oficial” el 19.05.1994), el instituto de la suspensión del proceso penal a prueba se caracteriza por las innumerables e inacabadas polémicas en torno a su interpretación.

Para comprobar lo expuesto, basta recordar algunos de los artículos de doctrina, sentencias, fallos plenarios y decisiones de la Corte Suprema que a lo largo más de veinte años intentaron zanjar las disputas (por todos, véase el trabajo de Gustavo Bruzzone, que ya en 2001 alertaba sobre estos problemas: Probation y pena de inhabilitación. Una “condena” similar a la que surge de un juicio abreviado, La Ley 2001 –D, p. 227 y sigs.). El origen de esta situación se encuentra en el indeterminado y contradictorio texto normativo de la ley, fruto de proyectos opuestos y de una pésima técnica legislativa, algunas de cuyas ambigüedades resultan imposibles de resolver dentro de un modelo de coherencia (cfr. sobre este aspecto, la tesis doctoral de Juan Pablo Alonso, Interpretación de las normas y derecho penal, Editores del Puerto, Buenos Aires, 2004, en particular, ps. 9 – 66 y 240 – 245). Ante esta situación, quizá la solución más adecuada sería emprender una reforma de la ley que decidiera las polémicas subsistentes. Sin embargo, y pese a la existencia de diversos proyectos, la realidad es que hoy esas discusiones continúan ya que aquel texto confuso sigue vigente.

Uno de los puntos de esta polémica es el que se ha planteado en este recurso, esto es, si la suspensión del juicio a prueba es un derecho. Para responder a este interrogante, no debemos perder de vista las advertencias que formulara Genaro Carrió sobre las pseudo disputas de los juristas y las controversias acerca de la “naturaleza jurídica de una institución”, basadas muchas en malentendidos semánticos (cfr. Notas sobre derecho y lenguaje, 4ª ed. corregida y ampliada, Abeledo – Perrot, Buenos Aires, 1994, ps. 91 – 115). Además debemos tener presente lo dicho acerca de la ambigüedad, vaguedad y la pésima técnica legislativa aplicada en la ley 24.316.

Fecha de firma: 20/12/2016

Firmado por: PABLO GUSTAVO LAUFER, JUEZ DE CAMARA

Firmado(ante mi) por: VALERIA CINTIA LUCIS, Secretaria de Cámara





## Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL NRO. 20 DE LA CAPITAL FEDERAL  
CCC 72815/2016/TO1

Enseña Riccardo Guastini que en la base de las discusiones (y confusiones) en torno al concepto de derecho se encuentra que ese mismo término sirve tanto para designar al sistema jurídico (“derecho objetivo”) como a la facultad de un individuo (“derecho subjetivo”). Éste puede definirse como la pretensión conferida a un sujeto (o a una clase de ellos) frente a otro u otros, a los que se impone un deber (una obligación) correlativo. De manera general, tener un derecho subjetivo ante un cierto sujeto significa poder pretender de ese sujeto un comportamiento dado; éste es el contenido de aquél. A partir de estas precisiones, el autor citado se inclina por definir al “derecho subjetivo” como equivalente a una “pretensión justificada”. De esta manera, el derecho subjetivo cuenta con dos elementos: a) una pretensión y b) una justificación que otorga fundamento a la pretensión. Al derecho subjetivo lo justifica una norma. Por eso, los derechos subjetivos son relativos a una norma o un sistema de normas que los confiere (cfr. autor citado, Distinguiendo. Estudios de teoría y metateoría del derecho, traducción de Jordi Ferrer i Beltrán, Gedisa, Barcelona, 1999, ps. 179 – 192; ver también Juan Ramón de Páramo, Derecho subjetivo, en Ernesto Garzón Valdés / Francisco J. Laporta, El Derecho y la justicia, Trotta, Madrid, 1996, ps. 367 368).

Aquí creemos que se encuentra el nudo central de la cuestión: la confusión de ambos términos. La pretensión de obtener el otorgamiento de una suspensión del juicio depende de un texto normativo cuyas falencias ya hemos remarcado. Por lo tanto, la mayor o menor extensión de los requisitos que permiten aceptar aquella pretensión dependerá de la forma en que se interpreten los arts. 76 bis y sigs. del CP. Por eso, afirmar que la suspensión del juicio a prueba es un derecho no dice mucho, en tanto no se establezcan los alcances que se otorgan a esta expresión.

Lo dicho en modo alguno se contrapone con lo expuesto por la Corte Suprema en los casos “Padula, Osvaldo Rafael” (causa P.184.XXXIII, del 11 de noviembre de 1997) y “Acosta, Alejandro Esteban” (causa A.2186.XLI del 23 de abril de 2008), pues resulta difícil afirmar, sin más, que el máximo tribunal otorgó esa categoría al instituto; en el primero de los fallos citados, en el considerando quinto, la Corte Suprema utilizó alternativamente la palabra “beneficio” como “derecho”, es decir, como sinónimos: “... Que el caso sometido a estudio del Tribunal constituye una de esas excepciones puesto que el rechazo del beneficio de la suspensión del juicio a prueba, tiene sustento en la imposibilidad de acordarlo por superar el máximo de pena prevista por el delito que se le imputa...razón por la cual el gravamen no resulta susceptible de reparación posterior, en tanto restringe el derecho del procesado a poner fin a la acción...”; del mismo modo, en el



interpretación de la suspensión del juicio a prueba, también puede apreciarse el uso alternativo de “beneficio” y “derecho” (cfr. el párrafo séptimo de la sentencia mencionada). De todos modos, deben tenerse especialmente en cuenta las cautelas necesarias cuando se pretende extraer de un fallo judicial conclusiones generales. Las sentencias, a diferencia de las leyes, resuelven casos concretos, constituidos por circunstancias del pasado, es decir, por hechos que, junto con lo pedido por las partes, limitan la competencia del tribunal.

Por esto, los tribunales no resuelven cuestiones teóricas y debemos atenernos a los hechos que motivaron el caso, ya que de ellos depende la solución que se alcanzó. De allí que las sentencias no puedan interpretarse como leyes, abstrayéndolas de las específicas circunstancias que motivaron el pronunciamiento. Además, para arriesgar la formulación de una regla o principio general deben acumularse una serie de casos análogos resueltos del mismo modo (cfr. Alberto F. Garay, *La doctrina del precedente en la Corte Suprema*, Abeledo – Perrot, Buenos Aires, 2013, ps. 110 – 112).

Por lo demás, calificados juristas se han referido al tema. Así, Julio Maier como juez del Tribunal Superior de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires señaló: “... el recurrente...sostiene un derecho a la suspensión del juicio que no posee según la ley (sólo posee un derecho a pedir la suspensión del juicio) pero el ministerio público y los tribunales pueden, válidamente, rechazar su concesión. La razón por la cual rechazan esa concesión, incluso en el recurso interpuesto, es una de Derecho común, fundada en una interpretación particular de las normas de Derecho infraconstitucional que rigen el instituto...el rechazo de la suspensión no importa una condena: el juicio se practica tanto para condenar como para absolver...él (recurrente) tampoco posee un derecho al sobreseimiento o a la absolución...” (cfr. El considerando 3 del voto del juez Maier, Expdte. 5345/07, “Ministerio Público – Defensoría Oficial en los Contravencional y de Faltas n° 1 s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ´Pintos, César Augusto s/ inf. art. 111 CC (ley 1472)”).

En definitiva, sostenemos que nuestro ordenamiento jurídico reconoce la facultad de solicitar la suspensión del juicio a prueba, cuyo alcance dependerá de la interpretación de los textos normativos que la regulan.

Por lo demás, cabe señalar en cuanto a las denominadas Reglas de Tokio, cabe indicar que –tanto ese como otros instrumentos internacionales de características a análogas– contienen como bien se indica en sus principios y objetivos generales (cfr. punto I.1 del citado instrumento), una serie de principios básicos para promover la aplicación de medidas no privativas de la libertad, así como salvaguardias mínimas para las personas a quienes se aplican medidas sustitutivas de la prisión dirigidas a los Estados para su regulación e implementación en el derecho interno; pero no puede





## Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL NRO. 20 DE LA CAPITAL FEDERAL  
CCC 72815/2016/TO1

desprenderse de ellas la consagración de un derecho subjetivo a la suspensión del juicio a prueba con el alcance y contenido que sugiere la recurrente.

Más aun, deben ser complementados por la normativa internacional, pero nunca retraceados o limitados. Esto se compadece con lo dispuesto por el art. 75 inc. 22 de nuestra Carta Magna en cuanto establece que las Declaraciones y Convenciones de Derechos Humanos que enumera tienen jerarquía constitucional, pero “no derogan artículo alguno de la primera parte de la Constitución Nacional”, sino que “deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos...” (ver Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional – Sala 2 - CCC 26065/2014/TO1/CNC1- rta. 10.04.2015).

**8.2.** Corresponde examinar si en este caso se verifica una colisión de semejante magnitud entre la Carta Magna y el iterado artículo 353 sexies del Código Procesal Penal de la Nación cuya inaplicabilidad reclama la Defensa. Desde esa perspectiva, adelanto que comparto, en lo sustancial, las apreciaciones efectuadas por Dra. Migoya al considerar que la caducidad con la que se sanciona la posibilidad de que el justiciable peticione, en la instancia Plenaria, la suspensión del proceso a prueba -cumpliendo con todos los requisitos previstos en el artículo 76 bis del ordenamiento sustantivo- afecta expresas garantías constitucionales del epigrafiado que serán mencionadas en el presente resolutorio.

Al respecto, la Organización de Naciones Unidas (ONU) ha remarcado que el sistema penal es la última ratio para la resolución de conflictos, enalteciendo el principio de mínima intervención. Reflejo de ello son las Reglas mínimas de Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de la libertad (Reglas de Tokio), que deben interpretarse y complementarse con todo el Derecho Internacional. Aquellas prescriben: “(...) 1.5 Los Estados Miembros introducirán medidas no privativas de la libertad en sus respectivos ordenamientos jurídicos para proporcionar otras opciones, y de esa manera reducir la aplicación de las penas de prisión, y racionalizar las políticas de justicia penal, teniendo en cuenta el respeto de los derechos humanos, las exigencias de la justicia social y las necesidades de rehabilitación del delincuente (...).”



Debo mencionar también el principio de mínima intervención penal (arts. 1 y 75 inc. 22 CN, en función de los arts. 5, punto 6, y 9 CADDHH), el cual surge de la exigencia constitucional de racionalidad de los actos de gobierno y del principio de estricta necesidad de las penas (art. 8 de la Declaración de los Derechos y Deberes del Hombre y del Ciudadano), entre otros. Este principio fue exhibido como de fundamental importancia en la jurisprudencia de la Corte Suprema en los precedentes “Acosta” y “Norverto”.

Conforme la doctrina emanada del mentado fallo “Acosta” de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, el artículo 76 bis del Código Penal es aplicable a las causas en las que concretamente se prevea la imposición de una eventual pena inferior a los tres años de prisión de ejecución condicional. Allí claramente el Alto Tribunal adoptó la concepción del derecho penal como “última ratio”, y los principios “pro homine” y “pro libertate”, aplicando a la norma la exégesis que mejor armoniza integralmente sus preceptos y a aplicar racionalmente el texto de manera que se evite la pérdida de un derecho.

**8.3** Amén de lo expuesto supra cabe recordar que la Sala III de la Cámara Federal de Casación Penal en la causa “Arias, Víctor G” resuelta el 5.12.2008, resolvió que no podía rechazarse la suspensión del juicio a prueba, fundándose únicamente en su extemporaneidad, pues la ley no prevé un límite temporal. Así la Dra. Ledesma, por la mayoría, sostuvo que en estricta aplicación del principio pro homine según el cual debe acudirse siempre a la norma más amplia o la interpretación más extensiva cuando se trate de reconocer derechos protegidos, entendió que admitir la concesión de la suspensión del juicio a prueba aun cuando se hubiera fijado la audiencia de debate, constituye la opción más beneficiosa todo lo cual torna imperiosa la aplicación del principio antes mencionado.

Por su parte el Dr. Tragant, sostuvo que lo más conveniente es extender la posibilidad de solicitar la aplicación del instituto hasta la fijación de la audiencia de debate, o inmediatamente después de la





## Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL NRO. 20 DE LA CAPITAL FEDERAL  
CCC 72815/2016/TO1

finalización del alegato del Fiscal de juicio en el debate oral y público, en el caso de verificarse una variación más beneficiosa para el justiciable, del encuadre legal de los hechos.

**8.4.** El artículo 76 bis del Código Penal si bien establece un medio alternativo de solución de conflicto, es parte del derecho sustantivo, como todas las cuestiones que regulan la acción en cuanto a su ejercicio, su inicio o modo de extinguirla.

Cabe acordar que la acción penal es la más clara manifestación de coerción del Estado, a quien le atañe exclusivamente por derivar directamente de su soberanía, integrando estas facultades lo que se conoce como *ius puniendi* (derecho penal subjetivo). Por lo que conforme lo dispuesto en el artículo 75 inciso 12 de la Constitución Nacional es materia exclusiva del gobierno nacional conforme a la delegación que realizaron las provincias.

La Sala I Cámara Federal de Casación Penal, en el caso "Balza" respecto de una temática similar al presente caso en lo que respecta al cercenamiento del ejercicio de derechos consagrados por el legislador nacional precisó "...lo dispuesto por una norma procesal dictada para la Capital Federal no puede prevalecer frente a lo mandado en contrario por una ley nacional que regula sobre materia del derecho de fondo, conforme lo prescripto por el art. 31 de la Constitución Nacional (CSJN, septiembre 17 de 1957, "Calles, David C. Villuendas, Aníbal T.", LA LEY, t. 91, p. 162, fallo N° 42.281);

d) si bien el Código Procesal Penal de la Nación es una ley local cuando su aplicación es llevada a cabo por la justicia ordinaria de la Capital Federal, en los casos --como el sub examine-- en que su instrumentación se efectúa en la jurisdicción federal sus normas se tiñen de esta condición (confr. Sagüés, Néstor Pedro, "Derecho Procesal Constitucional" --Recurso extraordinario--, t. 2, p. 26 y Fallos: 179:54, citado en nota 250, Ed. Astrea, Buenos Aires, 1992); y,

e) a pesar de lo expuesto en el apartado anterior, "el art. 67, inc. 11 (hoy art. 75, inc. 12) de la Constitución Nacional establece el principio de la unidad de la legislación común para todo el país...", por lo "que las leyes derogatorias de otras comunes



deben ser de aplicación general en todo el país. Por consiguiente, podrían originar un conflicto indirecto con la Constitución Nacional cuando no satisficieran el requisito de generalidad mencionado" (Imaz y Rey, "Recurso extraordinario", p. 165, Ed. Nerva, Buenos Aires, 1962). Y que así lo resolvió la Corte Suprema en el caso de Fallos: 191:170, donde dijo: "que ese alcance del art. 67, inc. 11 de la Constitución Nacional (el de uniformar la legislación común) no es compatible con una legislación que regula de manera diferente las instituciones fundamentales del derecho común, según la región del país en que se apliquen. Mal se habría dotado de leyes uniformes a la República, si sus preceptos sancionaran la misma disparidad que la cláusula constitucional quiso evitar". Por lo que, de consiguiente, pese a que las modalidades de detalle de las instituciones de derecho común pueden no ser iguales en todo el país, sí debe serlo su régimen general, razón por la cual no es posible que el ejercicio de las acciones penales tenga consecuencias disímiles en las distintas localidades en que el país se divide políticamente, según que el caso sea de competencia ordinaria o federal;

Se llega a la conclusión de que los arts. 422, inc. 1° y 423 del Cód. Procesal Penal son inconstitucionales y que, por habérselos hecho prevalecer en la resolución recurrida respecto de las pretensiones del recurrente fundadas en una ley preeminente según la Ley Fundamental, el medio de impugnación escogido es sustancialmente procedente. (cfr. CFCP, Sala I, causa "Balza, Martín A.", rta. Publicado en: La Ley 1996-B)

No puede desconocerse que las normas que regulan la acción y que se hallan incorporadas al Código Penal tienen naturaleza penal. En tal sentido la Corte Suprema de Justicia afirmó que el concepto de ley penal comprende no solo el precepto, la noción del delito y la culpabilidad, sino todo el complejo de las disposiciones ordenadoras del régimen de extinción de la pretensión punitiva (CSJN "Guillermo Mirás S.A.C.IF. c/ Aduana", del 18/10/73) (ver también Foster, Alejandro Alberto "Hasta cuando pedir la probation en la ciudad" en <http://www.derechopenalonline.com>).

Conforme señalé en la audiencia de ofrecimiento de prueba (353 septies del ordenamiento adjetivo) no existe impedimento constitucional para que las provincias sancionen leyes reglamentarias de los derechos consagrados, en este caso, en el Código Penal. Pero lo que sí

**está claro es que no pueden limitarlos o cercenarlos, sino ampliarlos en pos**





## Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL NRO. 20 DE LA CAPITAL FEDERAL  
CCC 72815/2016/TO1

de superación del estándar que ha precisado el legislador nacional en los términos del inciso 12 del art. 75 de la CN.

**8.5.** Otro de los tópicos que se trató en la audiencia de mentas fue la resistencia que se observa en un porcentaje importante de los operadores de la etapa instructoria relativa al tratamiento de los institutos de la suspensión del proceso a prueba y el juicio abreviado.

En el caso del juicio abreviado reconozco que las situaciones novedosas que pueden instalarse en esa etapa del proceso (unificación de sentencias o de penas, cómputo de pena, reincidencia, temas de ejecución penal, etc. en una casuística pensada frente al recurso contra la sentencia y, por ende, al mantenimiento en esa etapa del expediente), puedan resultar incómodas, más ello en modo alguno puede conducir a un límite a la receptación de planteos. En ese sentido, todavía no existe acuerdo entre los operadores acerca de qué Tribunal es el que debe proceder al dictado de la sentencia respectiva más allá del oportuno planteo durante la instrucción, situación que será despejada con la intervención de la Excma. Cámara de Casación en lo Criminal y Correccional ante las contiendas de competencia negativa que se susciten al respecto.

En esa sintonía, y volviendo específicamente a la temática de la probation, el suscripto ha quedado azorado por la poco feliz intervención del Señor Defensor Público Oficial de la etapa instructoria en este proceso por varios motivos. El primero se circunscribe a la existencia de la Resolución DGN 1800/2009 en la que la Sra. Defensora General de la Nación Dra. Stella Maris Martínez recomendó:

“...a los Sres. Defensores Públicos con competencia en la etapa de instrucción del enjuiciamiento penal que, de acuerdo a lo expresado en los considerandos del punto "II" de la presente resolución, y siempre que la situación personal y procesal del asistido así lo aconseje, insten la aplicación del instituto de la suspensión del proceso a prueba -Art. 76 bis del Código Penal- en dicho estadio procesal...”.



En segundo término la clara letra del artículo 353 sexies del ordenamiento adjetivo –aquí invalidada- que conminara con pena de caducidad la posibilidad de que el justiciable solicitara el beneficio de la suspensión del proceso a prueba en una etapa distinta a la instructoria.

En tercer término la situación particular del encartado Ocampo que, a priori reunía, **TODOS** los requisitos exigidos por el artículo 76 bis y subsiguientes del Código Penal para solicitar la probation.

**8.6.** Volviendo a una entendida resistencia al tratamiento de peticiones de suspensión del proceso a prueba durante la etapa instructoria cuadra traer a consideración lo resuelto por la Sala I de la Excma. Cámara Federal de Casación Penal (en la causa Nro. FLP 52007401/2011/3/CFC1 caratulada: “Gómez, Jahir Alejandro s/ recurso de casación”, resuelta el 25.06.2015) oportunidad en la que la Dra. Ana María Figueroa expresó:

“...3º) De manera preliminar señalaré que discrepo con la postura sostenida por el Juez Federal y por la Cámara a quo en tanto entienden que es competencia de los Tribunales Orales en lo Criminal decidir acerca de la procedencia del instituto de la suspensión de juicio a prueba en los ilícitos que quedan comprendidos en el cuarto párrafo del artículo 76 bis, es decir, aquellos que previendo un máximo de pena superior a los tres años, permitan el dictado de una condena de cumplimiento condicional, ya que tal entendimiento parte de una interpretación restrictiva y pretendidamente literal de la ley, carece de fundamentos serios, acota los derechos del imputado y pone en riesgo una de las finalidades del instituto que es evitar el abarrotamiento de los Tribunales permitiendo que la energía y recursos se utilicen para las causas más graves y de mayor trascendencia.

Asimismo la postura adoptada por la Cámara Federal de Apelaciones de La Plata se aparta de la doctrina fijada por el Tribunal Superior en “Acosta”, limitándole al imputado su derecho constitucional de defensa al privarle de la posibilidad de que se analice su solicitud de suspensión de juicio a prueba durante la etapa de instrucción, sin un fundamento legal.

En tal sentido, si bien la legislación vigente no define el momento a partir del cual es posible suspender el procedimiento penal a prueba, debe optarse por la interpretación más amplia posible en favor del imputado, siempre que no se desnaturalice la finalidad del instituto en cuestión.





## Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL NRO. 20 DE LA CAPITAL FEDERAL  
CCC 72815/2016/TO1

La Corte Suprema de Justicia la Nación en “Acosta” (Fallos: 331:858 del 23 de abril de 2008), doctrina que fue reiterada en “Lorenzo” (L.90 XLII), “Norverto” (N. 326.XLI), y muchos otros precedentes, afirmó que “...para determinar la validez de una interpretación, debe tenerse en cuenta que la primera fuente de exégesis de la ley es su letra (Fallos: 304:1820; 314:1849), a la que no se le debe dar un sentido que ponga en pugna sus disposiciones, sino el que las concilie y conduzca a una integral armonización de sus preceptos (Fallos: 313:1149; 327:769). Este propósito no puede ser obviado por los jueces con motivo de las posibles imperfecciones técnicas en la redacción del texto legal, las que deben ser superadas en procura de una aplicación racional (Fallos: 306:940; 312:802), cuidando que la inteligencia que se le asigne no pueda llevar a la pérdida de un derecho (Fallos: 310:937; 312:1484). Pero la observancia de estas reglas generales no agota la tarea de interpretación de las normas penales, puesto que el principio de legalidad (art. 18 de la Constitución Nacional) exige priorizar una exégesis restrictiva dentro del límite semántico del texto legal, en consonancia con el principio político criminal que caracteriza al derecho penal como la ultima ratio del ordenamiento jurídico, y con el principio pro homine que impone privilegiar la interpretación legal que más derechos acuerde al ser humano frente al poder estatal...”.

En este sentido, frente a la necesidad de interpretar a partir de qué momento puede ser solicitada la aplicación de la suspensión del juicio a prueba, corresponde acudir a aquélla que mayores y mejores derechos acuerde al individuo.

En relación a esto, Gustavo V. Vitale ha dicho que “...la suspensión del proceso penal a prueba puede ser solicitada y ordenada judicialmente desde los comienzos de la primera etapa del proceso (es decir, desde el momento en que se recibe declaración indagatoria al imputado en la etapa de instrucción). Es más, ello no sólo surge de la ley, sino que se impone desde el punto de vista de una interpretación teológica, que demanda una planificación racional de los escasos recursos judiciales y una protección de la víctima desde el inicio del proceso” (Gustavo. L. Vitale, “Suspensión del proceso penal a prueba” 2da edición actualizada, Editores del Puerto s.r.l., pág. 282 vta.). Agrega el referido autor que “esta aceptación permite, entonces, el cumplimiento de los propios fines políticos-criminales del instituto, entre los que se destaca el de liberar recursos para reasignarlos, con más racionalidad al esclarecimiento de hechos de mayor gravedad. Con ello se obrará tanto en beneficio del imputado, como de la sociedad en general e, incluso, de la propia víctima”. (...) De acuerdo con el texto expreso de la ley, quien tiene derecho a solicitar la suspensión del juicio es el sometido a proceso, es decir el imputado. El artículo 76 bis del



suspensión del juicio a prueba. La ley se refiere expresamente, entonces, al “imputado”, lo que ratifica el alcance que venimos asignando al término juicio, como sinónimo de proceso, ya que se imputa un delito desde los comienzos de este último. Esto ocurre por la sencilla razón de que una persona se convierte formalmente en un imputado de delito cuando (en razón de existir suficientes elementos de sospecha en su contra) se lo llama a prestar declaración indagatoria en una causa penal concreta” (Vitale, *ibídem*, pág. 298 vta.).

No obstante esto último, cabe agregar que el instituto de la suspensión de juicio a prueba se encuentra regulado en el artículo 293 del Código Procesal Penal de la Nación, y que dicho artículo se encuentra inserto en el Capítulo III del Título IV (Situación del Imputado) del Libro II (Instrucción). Además, el artículo mencionado se refiere expresamente al “órgano judicial competente” para designar al tribunal encargado de aplicar el instituto de suspensión del juicio a prueba, evidenciando que es posible su aplicación a partir de las etapas iniciales de la instrucción.

En relación con lo dicho hasta aquí, es correcto considerar que si los jueces de primera instancia entienden que no corresponde decidir acerca de la procedencia del instituto de suspensión de juicio a prueba en el supuesto del cuarto párrafo del artículo 76 bis hasta tanto no se dé comienzo a la etapa oral del proceso, es evidente que no se producirán las consecuencias beneficiosas y significativas tanto para la administración de justicia –al impedir reducir la carga del trabajo durante la instrucción, ya que las consecuencias solo abarcarían la etapa de juicio-, como para el imputado, quien deberá soportar el desarrollo de la instrucción en su totalidad y seguir sometido a proceso hasta el inicio de la etapa oral, interpretación que provoca un gravamen de insuficiente, imposible o tardía reparación posterior (Fallos: 304:1817; 308:1107; 312:2480).

**Debe recordarse que la finalidad de quien requiere la suspensión del juicio a prueba no es la de obtener una sentencia absolutoria, sino la de no seguir sometido a proceso mediante la extinción de la acción penal (CSJN, 184. XXXIII. RECURSO DE HECHO “Padula, Osvaldo Rafael y otros s/ defraudación -causa N° 274-“, del 11/11/1996, en Fallos: 320:2451), y que se trata de un instituto que se ha incorporado a nuestro sistema “con miras a favorecer el funcionamiento de esta alternativa que, atinadamente, se ha implementado para impedir el estigma del proceso y la consiguiente mácula que importan (para el individuo) la condena penal y la posible permanencia en cualquier institución carcelaria” (Vitale, Gustavo; Suspensión del proceso penal a prueba; 2ª Ed actualizada; Buenos Aires; Del Puerto; 2010; p. 359). (el destacado me pertenece)**

Por los argumentos indicados, en la medida que el hecho y la consecuente calificación legal hayan quedado delimitados con precisión, considero que

*Fecha de firma: 20/12/2016*

*Firmado por: PABLO GUSTAVO LAUFER, JUEZ DE CAMARA*

*Firmado(ante mi) por: VALERIA CINTIA LUCIS, Secretaria de Cámara*





## Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL NRO. 20 DE LA CAPITAL FEDERAL  
CCC 72815/2016/TO1

admitir que la suspensión del juicio a prueba pueda ser solicitada, tratada y eventualmente concedida durante la etapa de instrucción, aun cuando se trate de delitos comprendidos en el supuesto del cuarto párrafo del art. 76 bis del Código Penal, es la interpretación que mejor se adecua a los objetivos del instituto en cuestión y que mayores derechos le acuerda al imputado, y que por otro lado, sigue los lineamientos fijados por la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

4º) En virtud de lo expuesto, propongo al acuerdo hacer lugar al recurso de casación interpuesto por la defensa, anular la decisión impugnada y reenviar las actuaciones a su origen a fin de que el Juzgado Federal continúe el trámite del pedido de suspensión del juicio a prueba conforme lo establece el art. 293 del Código Procesal Penal de la Nación, sin costas (art. 76 bis del C.P., arts. 123, 293, 404, 456, incs. 1º y 2º, 470, 471, 530, 531 y cdtes. del C.P.P.N.). Tal es mi voto...”.

Por su parte el Dr. Gustavo M. Hornos dijo:

“...Como ya he tenido oportunidad de señalar en numerosas ocasiones, el instituto de la suspensión de juicio a prueba es un instrumento introducido por el legislador para evitar la realización del juicio cuando se satisfacen los presupuestos fijados en la ley porque, bajo ciertas condiciones que deben cumplirse, la necesidad de realización del juicio y del pronunciamiento de una sentencia no subsiste. En base a ello, y ante la falta de disposición expresa en contrario, no se advierten los motivos legales que obstan a la posibilidad de promover la suspensión del proceso en la etapa de instrucción, tal como lo hizo el propio imputado – con posterioridad al requerimiento de elevación a juicio, es decir, una vez sellada la cuestión del hecho imputado y tipificada esa conducta - hasta el mismo día señalado para la realización de la audiencia, mientras no se haya abierto el debate (cfr. causa 8387 del registro de la Sala II de esta Cámara, “Iruzún, Daniel Edmundo y otros s/ recurso de casación”, rta. el 17/7/2008, citada en causa nro. 5365, reg. nro. 11.971 de esta Sala IV, rta. el 30/6/2009, caratulada “NORVERTO, Jorge Braulio s/ recurso de casación”).

El criterio aplicado se condice, asimismo, con las pautas sentadas por el Alto Tribunal en el precedente “Acosta” (causa A.2186 XLI. rta. el 23/04/08) que imponen privilegiar la interpretación legal que más derechos acuerde al individuo frente al poder estatal.

En este sentido, es que entiendo que el planteo fue hecho en observancia de las exigencias temporales.



Con estas breves consideraciones, adhiero en lo sustancial con las manifestaciones vertidas por la colega que lidera el acuerdo, Dra. Ana María Figueroa y con la solución que propone en cuanto a hacer lugar al recurso de casación interpuesto por la defensa, anular la decisión impugnada y reenviar las actuaciones al Juzgado Federal con el objeto de que continúe con el trámite del pedido de suspensión de juicio a prueba (art. 293 del Código Procesal de Casación Penal) sin costas (531 C.P.N.)...”

**9.** Por los fundamentos que fueran expuestos supra es que declararé, en el contexto de la audiencia prevista en el artículos 353 septies del ordenamiento adjetivo, la inconstitucionalidad del artículo 353 sexies en lo que respecta a la caducidad para que el justiciable peticione la suspensión del proceso a prueba luego de finalizada la audiencia de clausura en el contexto del procedimiento de flagrancia por vulnerar la Constitución Nacional en sus artículos 16, 18 y concordantes, y habilite el análisis del segundo planteo de la defensa, tendiente a obtener la suspensión del juicio a prueba de su ahijado procesal, aspecto sobre el cual me expediré a continuación.

Previamente al tratamiento específico del beneficio peticionado corresponde precisar concretamente sobre qué reposa el agravio constitucional anunciado precedentemente. Uno de los ejes transita por la violación del artículo 16 de la Constitución Nacional. En ese sentido, es preciso evocar que según la doctrina de la Corte Federal, “la garantía de la igualdad ante la ley radica en consagrar un trato igualitario a quienes se hallan en una razonable igualdad de circunstancias, por lo que la garantía no impide que el legislador contemple en forma distinta situaciones que considere diferentes, en tanto dichas distinciones no se formulen con criterios arbitrarios, de indebido favor o desfavor, privilegio o inferioridad personal o de clase o de ilegítima persecución” (Fallos: 313:1513).

No cabe ninguna duda que según la ley procesal existe flagrancia cuando el autor del hecho es sorprendido en el momento de cometerlo o inmediatamente después; mientras es perseguido por la fuerza pública, el ofendido o el clamor público; o mientras tiene objetos o presente





## Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL NRO. 20 DE LA CAPITAL FEDERAL  
CCC 72815/2016/TO1

rastros que hagan presumir vehementemente que acaba de participar en un delito. Es decir, equipara la flagrancia strictu sensu, con las hipótesis de cuasi flagrancia o flagrancia impropia (persecución por la fuerza pública, el ofendido o el clamor público) y de flagrancia presunta (inmediata tenencia de objetos o presentación de rastros que hagan presumir vehementemente que acaba de participar en un delito).

No existe impedimento alguno en que el Legislador seleccione ese grupo de casos para imprimirle mayor celeridad al trámite adquisitivo-probatorio tendiente a la más pronta respuesta al justiciable por parte del Estado. Sin embargo, un área en la que no puede avanzar es la restricción de derechos acordados al ciudadano por la Carta Magna y los Pactos y Tratados internacionales que la República Argentina ha incorporado al arsenal normativo constitucional y ello, justamente, es lo que ocurre en el sub júdice al limitarse al justiciable a poder solicitar una respuesta estatal lo menos lesiva posible a su situación como sujeto imputado por la comisión de un delito.

En este caso, el cercenamiento de la oportunidad procesal vino de la mano de distintas visiones de cómo encarar el caso tanto en el defensor oficial de la instrucción Dr. Garay, como en la señora defensora pública oficial Dra. Migoya ante esta sede. También en la ultra celeridad que se le imprimió al sumario al unificar en un mismo momento procesal las audiencias inicial y de clausura del procedimiento atentando contra la mejor ponderación y evaluación de la situación del justiciable en pos de procurar la mejor solución para éste, frente a una amenaza punitiva en ciernes. Y no me refiero concretamente al ejercicio de una defensa eficaz o ineficaz, sino al hecho de que una distinta estrategia de defensa no choque contra una limitación impuesta por el legislador, quien ha procurado mayor celeridad en la solución de estos casos –aspecto que veo como positivo-, pero a expensas de un cercenamiento de derechos como la



petición de la suspensión del proceso a prueba en una etapa distinta a la instructoria que, justamente, opera en la misma línea de restricción temporal del caso penal.

La igualdad ante la ley también reposa en dotar a quienes hubieran cometido en situación de flagrancia, o fuera de ésta, de los mismos derechos constitucionalmente consagrados en pos de obtener la mentada solución que afecte en menor medida al justiciable. Y esa solución no puede quedar restringida a la etapa instructoria en detrimento del imputado de turno. Si el Legislador quiso enviar un mensaje a los operadores del sistema penal actuantes en la etapa inicial del proceso, ya obtuvimos en primer fracaso. ¿Y ello, debe recaer como sanción en el justiciable?. Obviamente no incursionaré en este resolutorio en la temática de discriminar cuando sí o cuando no estamos frente a una hipótesis de flagrancia. Uno u otro baremo dotará de mayor o menor protección constitucional al imputado. Y ello, a mi entender, es inaceptable.

Todo lo expuesto hasta aquí también nos sitúa en el artículo 18 de la Constitución Nacional en cuanto en el sub júdice también se verifica una afectación al derecho de defensa del justiciable, amén de otros derechos ya explicitados en éste resolutorio, principalmente, aquél que acuerda al ciudadano comprometido con la justicia penal, que la respuesta estatal no sea únicamente la pena de prisión.

No puedo desconocer que la señeras enseñanzas de la doctrina del fallo “Acosta” brindan herramientas para evaluar aquella interpretación que permita conciliar la norma con el arsenal de garantías constitucionales ya referenciadas. Lo cierto es que en este caso no cuento con una “tesis amplia” y una “tesis restrictiva”, sino sólo con una restricción que tiene impacto en la situación del justiciable que exige la declaración de inconstitucionalidad parcial de la norma de referencia (353 sexies del CPPN) para que éste pueda resolver su situación frente a la amenaza punitiva de la forma menos lesiva posible, entendiendo la aplicación del

~~Derecho Penal como de última ratio para la solución del conflicto.~~

Fecha de firma: 20/12/2018

Firmado por: PABLO GUSTAVO LAUFER, JUEZ DE CAMARA

Firmado(ante mi) por: VALERIA CINTIA LUCIS, Secretaria de Cámara





## Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL NRO. 20 DE LA CAPITAL FEDERAL  
CCC 72815/2016/TO1

### **Sobre la procedencia de la suspensión del proceso a prueba solicitada a favor de Jonathan Oscar Ocampo.**

**10.1.** Sentado cuanto antecede, y llegado el momento de analizar la petición de la defensa, considero que la misma debe tener acogida favorable, en virtud de adecuarse a los requerimientos legalmente previstos por los artículos 76 bis y sgtes. del código de fondo.

En primer lugar, corresponde señalar que en diversas resoluciones del Tribunal Oral en lo Criminal Nro. 20 que integro, con motivo de la solución propiciada, me incliné por la conocida “tesis amplia” -de mayoritario predicamento en la Justicia Nacional-, exponiendo en forma fundada el por qué del apartamiento o contradicción con la doctrina del fallo plenario “Kosuta” de la Cámara Nacional de Casación Penal. A esos fines, se meritó la autonomía conferida al Ministerio Público en el artículo 120 de la Constitución Nacional, como titular de la acción penal pública y lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el fallo “Quiroga”.

Ahora bien, ante el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa “Acosta”, del 23 de abril de 2008, se ha zanjado el debate en punto a la interpretación del artículo 76 bis del Código Penal, en atención a la autoridad institucional del mencionado precedente, emanado de la cabeza del Poder Judicial de la Nación. Y por ende, no resulta necesario ahondar en el motivo del apartamiento del precedente plenario de mentas, toda vez que la pauta interpretativa de la ley penal sugerida por el Máximo Tribunal marcó el final de la conocida “tesis restrictiva”.

En este punto, si bien es cierto que el representante del Ministerio Público Fiscal no se ha expedido de manera favorable respecto a la procedencia del instituto en estudio, es del caso destacar que la negativa a la concesión del beneficio transitó por el irrestricto ceñimiento que el Dr. ~~Gamallo realizó de la norma invalidada por el suscripto~~ (artículo 353 sexies



del CPPN), y no por cuestiones de neto corte político criminal, ni porque el justiciable careciera de alguno de los requisitos enumerados en el artículo 76 bis del ordenamiento sustantivo.

La invalidación constitucional de la norma referida tuvo también como norte la desaparición del condicionante “caducidad” y la apertura del tratamiento del beneficio en cuestión respecto del enjuiciado Ocampo. La vista conferida para que el representante del Ministerio Público Fiscal se expidiera específicamente respecto de la probation peticionada encontró nuevamente al artículo 353 sexies como respuesta, desoyendo lo que el suscripto hubo resuelto minutos antes y proclamando la alternativa recursiva a implementar contra dicha decisión. Es decir, no se expidió sobre el fondo de la cuestión habiendo tenido la oportunidad de hacerlo.

**10.2.** Reconozco la particularidad del caso y no puedo dejar de señalar, tal como en diversas ocasiones se ha sostenido, que la oposición del Fiscal General no debe necesariamente ser interpretado como un óbice para la procedibilidad del instituto de la suspensión del proceso a prueba. Como ya se señaló supra aquí no preponderó ni se invocó ninguna argumentación de corte político criminal, ni se alegó que el justiciable careciera de alguno de los requisitos enumerados en el artículo 76 bis del ordenamiento sustantivo. Por ende, la estrategia del distinguido Dr. Gamallo de no dar respuesta específica a la cuestión de fondo, en modo alguno puede operar en detrimento del referido Ocampo.

Nótese, que en este caso, durante la audiencia celebrada, el representante de la vindicta pública consideró que tenía un impedimento para emitir su opinión sobre la procedencia del instituto, por considerar que la caducidad prevista por el art. 353 sexies del ordenamiento adjetivo resultaba válida, aún reconociendo que dicha norma fue declarada inconstitucional por el suscripto.

A la vez, tampoco brindó razones de política criminal que sustenten un posible rechazo a la concesión de la suspensión de este

~~proceso a prueba, dado que tampoco analizó si la entidad de los hechos~~

Fecha de firma: 20/12/2016

Firmado por: PABLO GUSTAVO LAUFER, JUEZ DE CAMARA

Firmado(ante mi) por: VALERIA CINTIA LUCIS, Secretaria de Cámara





## Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL NRO. 20 DE LA CAPITAL FEDERAL  
CCC 72815/2016/TO1

impedía su procedencia y, en especial, no descartó que, ante una eventual pena, sea posible dejar en suspenso su cumplimiento.

A la luz de todo lo expuesto, la ausencia de razones atinentes a la necesidad y conveniencia de la persecución impide asignar carácter vinculante al dictamen emitido, "...para un ejercicio adecuado de la mentada función, las razones político criminales que el Ministerio Público Fiscal puede alegar deben versar sobre la conveniencia de la persecución respecto al caso particular que se analiza y deben ser razones que, según el ordenamiento jurídico, puedan ser tomadas en cuenta para una decisión de ese carácter." (Bovino, Alberto "La suspensión del procedimiento penal a prueba en el Código Penal Argentino, Del Puerto, Bs. As. 2011, pág. 161).-

En la misma línea, vale traer al análisis lo expuesto por el Superior, al establecer, con relación a lo reglado por el artículo 76 bis, 4° párrafo de la ley de fondo, cuáles son los requisitos necesarios para que un dictamen fiscal, de consentimiento u oposición a la concesión del instituto de suspensión del juicio a prueba, reúna la condición de fundamentación razonable. Así, se afirmó: "La respuesta no debe desatender al marco legal dentro del cual se encuentra establecido el pronunciamiento fiscal exigido en ese 4° párrafo del citado artículo de la ley sustantiva, pues no es plausible una interpretación despreocupada del significado y razón de ser de la institución de la cual se trata. Por consiguiente, la opinión del representante fiscal sólo reunirá la condición normativa de una fundamentación razonable en la medida en que atienda, de modo ineludible, al menos, al doble orden de razones en los que la ley sustenta a la suspensión del juicio a prueba, esto es, relativa levedad del hecho ilícito atribuido y circunstancias que permitan conjeturar que el imputado mantendrá un comportamiento ajustado a derecho. Toda otra razón ajena a las bases y al sentido del instituto podrá ser valorada y formar parte de la opinión fiscal de oposición a la aplicación del beneficio, sin embargo, el carácter vinculante de ese pronunciamiento sólo resultará de su orientación y fundamentación en aquellas dos razones referidas al sentido de prevención especial positiva asignado por el legislador a la suspensión de juicio a prueba en nuestro ordenamiento jurídico. En la hipótesis de no presentarse de ese modo la opinión fiscal, la jurisdicción del órgano judicial se encuentra plenamente habilitada a ~~valorar y decidir con arreglo a los fundamentos o razones de la previsión legal la concesión~~



o no del beneficio de la suspensión de juicio a prueba”. (Voto del Dr. Magariños en la causa n° 73210/2014/TO1/CNC1, “Salinas, Elías Emiliano s/robo con armas en tentativa”. CNCCC. Sala 3, rta. 15/09/15. Reg. 470/2015).

En consecuencia, toda vez que la oposición manifestada no cuenta con el soporte mínimo necesario para cumplir con el mandato de motivación contenido en el art. 69 del ordenamiento adjetivo, conforme lo establecen los arts. 123 y 404 inciso 2º del mismo cuerpo legal, cualquier decisión que se adopte con apoyo en la misma carecerá del más elemental sustento legal.-

Así las cosas, y puesto a analizar el caso de autos a la luz de las pautas legalmente previstas, considero procedente la concesión del instituto en estudio, toda vez que las condiciones personales del imputado, su ausencia de antecedentes, la entidad del suceso atribuido y la calificación adoptada en el requerimiento de elevación a juicio, me permiten afirmar que, ante un eventual resultado condenatorio, el cumplimiento de la hipotética sanción podría ser dejado en suspenso.-

Teniendo en cuenta las circunstancias expuestas, y la petición realizada por la defensa al respecto, estimo acertado suspender el proceso a prueba por el término de un año y fijar como reglas de conducta, a cumplir en el mismo término, las de inciso 1º del artículo 27 bis del código penal, estas son, fijar domicilio y someterse al control del Dirección de Control y Asistencia de Ejecución Penal correspondiente a su domicilio, y cursar durante ese plazo, sus estudios secundarios, lo cual deberá acreditar con la correspondiente constancia de alumno regular. En punto a la reparación económica, considero que no deberá hacerla efectiva, dada la falta de aceptación por parte del presunto damnificado presente en la audiencia.

Por todo lo expuesto,

**RESUELVO:**

**I.- DECLARAR la inconstitucionalidad**

**del artículo 353 sexies del CPPN –según ley 27.272- específicamente en**





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL NRO. 20 DE LA CAPITAL FEDERAL  
CCC 72815/2016/TO1

**lo que respecta a la caducidad prevista para solicitar la suspensión del juicio a prueba, en la presente causa N° 5077, seguida contra Jonathan Oscar Ocampo.-**

**II.- a) Suspender el proceso a prueba,** por el término de un año, respecto de **Jonathan Oscar Ocampo**, en razón de encontrarse satisfechos los requisitos del artículo 76 bis y ssgtes. del Código Penal.

**b) Imponer a Jonathan Oscar Ocampo**, por el plazo de un año, las siguientes reglas de conducta: 1. fijar residencia y someterse al control de la Dirección de Control y Asistencia de Ejecución Penal y 2. Cursar los estudios secundarios, extremo que deberá acreditar con la correspondiente constancia de alumno regular; (artículo 27 bis, del Código Penal).

**c) Considerar** razonable el ofrecimiento económico efectuado por **Jonathan Oscar Ocampo** y tenerlo presente, en razón de la falta de aceptación del presunto damnificado.

Anótese, notifíquese a las partes mediante cédulas electrónicas, regístrese y, firme que sea, comuníquese a quien corresponda.

PABLO GUSTAVO LAUFER

JUEZ DE CAMARA

Ante mí:



En \_\_\_\_/12/2016, siendo las \_\_\_\_:\_\_\_\_ horas, se libró cédula electrónica N° \_\_\_\_\_ a la defensa y cédula electrónica N° \_\_\_\_\_ a la Fiscalía General N° 20 ante TOC. Acordada CSJN 38/2013. Conste.

---

*Fecha de firma: 20/12/2016*

*Firmado por: PABLO GUSTAVO LAUFER, JUEZ DE CAMARA*

*Firmado(ante mi) por: VALERIA CINTIA LUCIS, Secretaria de Cámara*

