



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 7867/2012/PL1/CNC1

Reg. n° 21/2015

///nos Aires, 14 de abril de 2015.

VISTOS:

El expediente CCC 7867/2012/PL1/1CNC1, a fin de decidir sobre el recurso deducido contra la decisión de fs. 104/106, por la que el Juzgado Nacional en lo Correccional N° 8 no hizo lugar al pedido de suspensión del juicio a prueba de D[REDACTED] N[REDACTED] S[REDACTED] R[REDACTED]

Y CONSIDERANDO:

Para resolver en el sentido indicado, el *a quo* señaló centralmente que la circunstancia de que el delito que se imputa en el caso esté reprimido con pena conjunta de prisión e inhabilitación no resultaría un obstáculo para la aplicación del instituto previsto en el art. 76 bis CP, en la medida en que el interesado hubiera ofrecido abstenerse de realizar la actividad de que se trate, lo cual sin embargo no ocurrió en el presente. Sobre este aspecto, sostuvo además que la llamada auto-inhabilitación no constituye un adelantamiento de pena, sino la demostración de un esfuerzo personal integrante del resarcimiento del daño causado, a considerarse como regla de conducta, con cita de los arts. 27 bis y 76 ter de la ley de fondo, y agregó que en el supuesto en análisis no se demostró que esta exigencia pudiera resultar altamente perjudicial para el imputado. Por lo demás, expresó que la fiscalía no había prestado su conformidad para la suspensión, mas ese dictamen —que juzgó válido, en tanto fue suficiente y lógicamente fundado—, no lo vinculaba como sí lo hubiese hecho la opinión positiva de esa parte, y que entendía innecesario pronunciarse sobre el planteo de inconstitucionalidad del art. 76 bis, párr. 5, CP, en atención a la forma en que se resolvería la petición y teniendo en cuenta que se había ofrecido abonar la multa en cuotas.

Contra la resolución, la Defensa Pública interpuso recurso de casación, aduciendo arbitrariedad de sentencia por falta de fundamentación y errónea aplicación de la ley sustantiva, afectación a los principios de legalidad, razonabilidad, debido proceso, defensa en juicio, igualdad ante la ley, *pro homine* y *ultima ratio*. En este sentido, sostuvo que el juez interpretó erróneamente el dictamen fiscal, en tanto no fue negativo sino que condicionó la conformidad a que el imputado no registrara antecedentes penales, solicitando la inhabilitación como regla de conducta. Agregó que el juez no se expidió en concreto sobre la razonabilidad de exigir la auto-inhabilitación en este caso y que esa medida no se encuentra prevista como regla de conducta, por lo que considerarla pertinente vulneraría el principio de legalidad.

Radicadas las actuaciones ante esta Cámara, se llevó a cabo la audiencia prevista en el art. 465 bis CPPN.

La Defensa Pública señaló que el *a quo* tergiversó el dictamen fiscal para superar la ausencia de jurisdicción que supone la opinión favorable de esa parte sobre la concesión del instituto, y que no se expidió sobre el planteo relativo a la naturaleza de la inhabilitación -que calificó como pena-, sobre las razones brindadas por S. R. al negarse a ofrecerla voluntariamente, ni sobre sus características personales. En esa dirección, sostuvo que la fiscalía no se opuso al planteo, que sólo condicionó su conformidad a la ausencia de antecedentes, y que introdujo la inhabilitación como regla de conducta a imponer dejando la resolución de la cuestión al criterio que finalmente tuviera el juzgador. Se agravió, en definitiva, por la violación a los principios de legalidad e inocencia que supone la inhabilitación, y de acusatorio, imparcialidad, defensa e igualdad de armas que importó rechazar la suspensión pese al consentimiento fiscal, que el mismo juez consideró fundado. En subsidio, reclamó la nulidad de la audiencia celebrada en términos del art. 293 del Código



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 7867/2012/PL1/CNC1

Procesal Penal, por la ausencia de la fiscal, en contravención a los principios de oralidad e inmediación que determinan su intervención obligatoria en ese acto.

Al cabo de la deliberación se arribó a un acuerdo, según el siguiente orden de votación.

El juez Pablo Jantus dijo:

I. El recurso interpuesto resulta formalmente admisible, pues ha sido deducido por parte legitimada, presentado en tiempo y forma y el auto contra el que se dirige es susceptible de ocasionar un gravamen de imposible reparación ulterior y, por tanto, resulta equiparable a sentencia definitiva (arts. 434, 463 y 465 *bis*, CPPN). En torno a este último aspecto, se observa que la decisión que deniega la posibilidad de aplicar en el caso el instituto previsto en el art. 76 *bis* del C.P. priva al imputado, de manera definitiva, de la posibilidad de evitar la realización del juicio y extinguir la acción penal que esa disposición le otorga.

II. Debo comenzar por una determinación precisa del trámite que se ha dado a la petición de la suspensión del juicio a prueba, puesto que resulta relevante a la hora de resolver la cuestión traída a este tribunal.

En este sentido, advierto que la defensa de S. R. solicitó la aplicación del instituto mediante el escrito agregado a fs. 96/97, en el que ofreció una reparación económica de acuerdo a sus posibilidades y señaló que tanto la multa como la inhabilitación constituyen un adelantamiento de pena que vulnera las garantías de juicio previo y defensa en juicio y el principio de culpabilidad, solicitando la inconstitucionalidad de dichas exigencias legales y el relevo a S. R. de su cumplimiento, con reserva del caso federal y cita de los arts. 18 y 75, inc. 2, CN; 8.2, CADH; 14.2 PIDCyP; 11.1, DUDH; 26, DADDH.

De ese pedido se corrió vista a la fiscalía, que dictaminó por escrito que no se oponía a la concesión si el imputado no registraba antecedentes. Coincidió con el Sr. defensor en que la obligación de abonar el mínimo de la pena de multa prevista para el delito que se atribuye a S●R● constituye una pena anticipada y también en que corresponde también declarar la inconstitucionalidad de la norma que la fija. Requirió, por último, la imposición como regla de conducta del “cese de la actividad en la que habría sido inhabilitado de recaer condena y la capacitación necesaria para remediar la impericia manifestada por el delito; sin perjuicio de lo que VS resuelva en definitiva” (v. fs. 99).

Seguidamente, se citó al imputado, a su defensor y al presunto damnificado a la audiencia (fs. 100), que se concretó sin la asistencia de la fiscal (fs. 102) que no fue convocada. En ese acto, los dos primeros ratificaron la presentación y dieron cuenta de la imposibilidad del imputado de ofrecer voluntariamente la inhabilitación para conducir, por las dificultades laborales que le generaba. Se incorporó el dictamen fiscal citado, “por el cual la Dra. Laura Belloqui titular de la Fiscalía Correccional nro. 10-, no se opuso a la concesión del beneficio de la suspensión del juicio a prueba” y, luego de más de dos meses, se firmó la resolución cuestionada.

III) a) El art. 293 del Código Procesal Penal establece: “En la oportunidad que la ley penal permita la suspensión de la persecución, el órgano judicial competente podrá conceder el beneficio, en audiencia única, donde las partes tendrán derecho a expresarse. Cuando así ocurra, el órgano judicial competente en la misma audiencia especificará concretamente las instrucciones e imposiciones a que deba someterse el imputado y deberá comunicar inmediatamente al juez de ejecución la resolución que somete al imputado a prueba.”.



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 7867/2012/PL1/CNC1

Ha sido sabia la ley, a mi modo de ver, puesto que al prescribir la necesidad de resolver el pedido de suspensión de juicio a prueba a través de una audiencia, determinó que ese modo de resolución del conflicto fuese tratado en el ámbito propio del juicio republicano, el juicio oral. Sobre el particular, señala Alberto Binder (“Introducción al Derecho Procesal Penal”, Ad Hoc, Buenos Aires, 1993, p. 97), luego de distinguir entre la “oralidad” como instrumento de la “inmediación” y “publicidad” como principios políticos y garantías que estructuran el proceso penal, que “La oralidad representa, fundamentalmente, un medio de comunicación: la utilización de la palabra hablada, no escrita, como medio de comunicación entre las partes y el juez y como medio de expresión de los diferentes órganos de prueba. Obsérvese que, en el fondo, el mecanismo es simple: si se utiliza la palabra hablada, las personas deben estar presentes (inmediación) y, además, se comunican de un modo que es fácilmente controlable por otras personas (publicidad)...”.

La facilitación de la comunicación sobre la posición de las partes en el conflicto que surge de la audiencia oral, adquiere particular importancia en el trámite de la decisión de una solicitud de suspensión del juicio a prueba, dado el rol primordial que la ley ha asignado a la víctima en esta alternativa de justicia compositiva. Eleonora Devoto (“Probation e institutos análogos”, Hammurabi, Buenos Aires, 2005, 2a. Edición, p. 197) encuentra positivo que la ley haya incorporado a la víctima al proceso penal y señala que “...sólo a través de una audiencia `bien concebida´ cabe apreciar la verdadera pretensión de la víctima, que muchas veces puede no significar compensación económica. El damnificado puede sentir (debería sentir) que es convocado a la resolución de un conflicto y puede ser protagonista de él, aunque no tenga en sus manos la decisión de tal litigio. La víctima podrá vivenciar que el imputado puede exponer

razones de su obrar y que, en definitiva, también su agresor pudo estar inmerso en una situación deficitaria o de injusticia...”.

b) Por estas razones de principio y de importancia práctica y porque, además, sencillamente es lo que prescribe la ley, claramente debe sostenerse que, ante una solicitud de suspensión de juicio a prueba lo que debe hacer el juzgador es, simplemente, fijar una audiencia y convocar a las partes y al damnificado para que en ella presenten ante el tribunal sus peticiones con sus argumentos. De ese modo, la víctima podrá comprender los alcances del acto, cuáles son las posiciones de las partes y, a su vez, expresar la propia ante el juez. Por ello la Cámara Federal de Casación Penal, ante una situación similar a la suscitada en autos ha dicho que: “En tanto la intervención de la fiscalía en la audiencia del art. 293 CPPN no es meramente facultativa, ni disponible, sino necesaria, la realización de la audiencia sin su presencia configura un vicio insalvable que acarrea la nulidad de la audiencia. La audiencia del art. 293 CPPN es una audiencia oral que no puede ser suplida por actos de sustanciación escrita y en ella rigen los principios de concentración, contradicción, inmediación e identidad física del juzgador (...)” (Dres. Mitchell -en disidencia-, García y Yacobucci, registro n° 17668.2 “Vázquez, Roberto s/recurso de casación”, Rta. 02/12/10, C. N° 13244, Sala II”; en cuanto la necesidad de cumplir con lo mandado por el art. 293, ver también de la misma Cámara, Sala II, registro n° 6522.2, “Fernández Larrandaburu, Martín Aníbal s/recurso de casación”, del 30 de abril de 2004, y los fallos allí citados; también, c. 61210/13/5 de la Cámara de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de esta ciudad, “Sambataro, Horacio O.”, del 11 de noviembre de 2014; Sala V, votos de las Dras. Garrigós de Rébora, López González y del Dr. Bruzzone).

c) Como quedó expuesto más arriba, no fue el trámite que la ley prevé el que se decidió imprimir en el *sub judice*, ya que en vez de cumplir con lo dispuesto en el art. 293 del Código Procesal Penal,



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 7867/2012/PL1/CNC1

corrió vista a la fiscal actuante quien emitió su opinión por escrito, que se incorporó después a la audiencia, a la que no fue convocada.

Como consecuencia de este proceder, se generaron las dificultades de interpretación del dictamen fiscal que dio motivo al recurso de casación. La cuestión traída a conocimiento de este Tribunal radica sustancialmente en los diferentes sentidos que el defensor oficial y el juez dieron a la opinión fiscal vertida por escrito. Obviamente, esos disensos no se hubieran producido si la representante del Ministerio Público Fiscal hubiese estado, como corresponde, en la audiencia respectiva. Es allí donde la magistrada, después de escuchar al imputado sobre las razones por las que no deseaba auto-inhabilitarse y la opinión de la víctima, debió haberse expedido sobre la solicitud en análisis.

Por otra parte, es de hacer notar que la defensa había solicitado la inconstitucionalidad de dos aspectos del art. 76 *bis* del Código Penal –el relativo a la inhabilitación y el que tiene relación con el pago del mínimo de la multa– y la fiscal dictaminó únicamente sobre una de esas cuestiones, pero omitió expedirse respecto de la otra, circunstancia que no impidió que el juez se pronunciara en la resolución cuestionada. Esa omisión, obviamente, no hubiera existido si se hubiese realizado de forma oral.

Por último, debe destacarse que, por el método elegido para resolver la cuestión, aparecen mencionados en la resolución, elementos que no fueron documentados previamente, como por ejemplo la mención a una supuesta indemnización que habría cobrado el damnificado, de la que nada se dice en el acta de la audiencia.

Así las cosas, por aplicación de lo dispuesto en el art. 167 inciso 2º y 168 del Código Procesal Penal, corresponde declarar la nulidad de la audiencia de suspensión de juicio a prueba de fs. 102, porque se ha omitido la intervención en ella de una parte esencial, y de la resolución de fs. 104/6 (art. 172 del mismo cuerpo de leyes).

Por otra parte, en la medida en que ha opinado sobre el fondo del asunto, corresponde apartar al Sr. juez a cargo del Juzgado Nacional en lo Correccional n° 8 y remitir las actuaciones para que se determine el tribunal que deberá quedar a cargo de la causa (art. 173 del Código Procesal Penal), todo sin costas.

Finalmente, considero oportuno librar oficio al Sr. juez interviniente, recomendándole que, en el futuro, en el trámite sobre la decisión de los pedidos de suspensión de juicio a prueba, se respete cabalmente lo dispuesto en el art. 293 del Código Procesal Penal.

En atención a lo propuesto en los párrafos anteriores, deviene inoficioso examinar si los otros agravios presentados por la defensora en la audiencia podrían ser objeto del recurso de casación.

En virtud de lo expuesto, propongo hacer lugar al recurso de casación interpuesto por la defensa de D. [REDACTED] N. [REDACTED] S. [REDACTED] R. [REDACTED] sin costas, declarar la nulidad de la audiencia plasmada en el acta de fs. 102 y de la resolución de fs. 104/106, apartar al juez a cargo del Juzgado Nacional en lo Correccional n° 8, remitir las actuaciones para que se determine el tribunal que deberá quedar a cargo de la causa y continuar su trámite conforme a las pautas que surgen de estos considerandos, y recomendar a aquél magistrado que, en el futuro, en el trámite sobre la decisión de los pedidos de suspensión de juicio a prueba, se respete cabalmente lo dispuesto en el art. 293 del Código Procesal Penal (arts. 167 inciso 2°, 168, 172, 173, 455, 456, 465 bis, 471, 530 y 531 a *contrario sensu* del C.P.P.N.).

Tal es mi voto.

El juez Carlos A. Mahiques dijo:

En punto a la admisibilidad del recurso, conforme lo decidido en el expediente N° 63872/2013 seguida a Gustavo Adrián Setton, considero, en principio, que decisiones como la recurrida no cumplen con el requisito de la impugnabilidad objetiva previsto en el art. 457 del C.P.P.N., toda vez que no se tratan de sentencias definitivas ni



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 7867/2012/PL1/CNC1

equiparables a tales, ya que su consecuencia es solamente que la persona en cuyo favor se solicitó la suspensión permanezca sometida a proceso. Sin embargo, existe un supuesto de excepción, que concurre en este caso, cuando se advierten cuestiones vinculadas a situaciones o circunstancias límites de arbitrariedad, denegación de justicia, absurdo o gravedad institucional, según lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en las causas "Pla, N." (fallos 303:321) y "Aguilera" (fallos, 281:271).

Con esta salvedad, adhiero al voto precedente en sus restantes términos.

El juez Luis M. García dijo:

Concuerdo con el juez que vota en primer término en punto a que el recurso de casación es formalmente admisible pues satisface las exigencias formales de interposición (art. 463 C.P.P.N.) y se encuentran satisfechas las restantes condiciones de admisibilidad (art. 444 C.P.P.N.); así, a pesar de que no se trata de un recurso contra una de las decisiones enumeradas en el art. 457 C.P.P.N., debe considerarse, por sus efectos, comprendida en esa enumeración, en cuanto la denegación de la suspensión, en las circunstancias del caso, sella definitivamente la suerte de la pretensión y puede ser objeto de revisión inmediata en los términos en que lo ha establecido la Corte Suprema de Justicia de la Nación a partir de Fallos: 320:2451 ("Padula, Osvaldo Rafael y otros").

Concuerdo también en un todo con la interpretación del art. 293 C.P.P.N. que se presenta a partir del punto III, letra b, de ese voto, y de las consecuencias que su inobservancia acarrea, según se desarrolla en la letra c del mismo punto.

Por lo que adhiero a la solución que viene propuesta, tanto en cuanto a la nulidad absoluta en que se ha incurrido, al apartamiento del juez en los términos del art. 173 C.P.P.N., y al reenvío para que se realice la audiencia asegurando la intervención de la fiscalía y la

defensa y posibilitando la de la víctima y se resuelva en consecuencia, con la recomendación de que, en casos futuros, la sustanciación de las peticiones de suspensión se ajusten al procedimiento en audiencia única fijado en la ley.

Así voto.

En atención al acuerdo que se arriba, esta Sala

RESUELVE:

I. HACER LUGAR AL RECURSO DE CASACIÓN

interpuesto por la defensa de D. [REDACTED] N. [REDACTED] S. [REDACTED] sin costas, y **DECLARAR LA NULIDAD** de la audiencia documentada en el acta de fs. 102 y de la resolución de fs. 104/106 (arts. 167 inciso 2°, 168, 172, 455, 456, 465 *bis*, 471, 530 y 531 a *contrario sensu* del Código Procesal Penal).

II. Apartar al juez a cargo del Juzgado Nacional en lo Correccional n° 8 y remitir las actuaciones para que se determine el tribunal que deberá quedar a cargo de la causa y continuar su trámite conforme a las pautas que surgen de los considerandos de esta resolución (art. 173 del Código Procesal Penal).

III. Librar oficio al Sr. juez interviniente, recomendándole que, en el futuro, en el trámite sobre la decisión de los pedidos de suspensión de juicio a prueba, se respete cabalmente lo dispuesto en el art. 293 del Código Procesal Penal.

Regístrese, notifíquese, comuníquese (acordada 15/13 C.S.J.N. y lex 100) y remítase al tribunal de radicación de la causa, sirviendo la presente de atenta nota.

Pablo Jantus

Luis M. García

Carlos A. Mahiques



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 7867/2012/PL1/CNC1

Ante mí:

Paola Dropulich