



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-135968-1

"Dra. María Laura Elvira D'Gregorio -Fiscal subrogante del Fiscal interino ante el Tribunal de Casación Penal- s/ Queja en causa N° 111.168 del Tribunal de Casación Penal, Sala I, seguida a B., B. E."

Suprema Corte de Justicia:

I. La Sala I del Tribunal de Casación Penal hizo lugar al recurso de la especialidad interpuesto por la defensa particular de B. E. B., en cuanto dispuso reenviar las actuaciones a la instancia para que se dicte un nuevo pronunciamiento (v. sent. 22-9-2021).

II. Contra dicho pronunciamiento interpuso recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley la Fiscal Subrogante de Fiscal Interino ante el Tribunal de Casación Penal, María Laura E. D'Gregorio, el que fue declarado inadmisibile (resol. de 9-XI-2021) y, queja mediante, admitido por esa Suprema Corte (resol. de 11-V-2022).

III. La recurrente denuncia que el pronunciamiento atacado resulta arbitrario por falta de fundamentación, apartamiento de la doctrina legal y tránsito aparente ante el Tribunal de Casación.

Recuerda que al momento de efectuar la oposición a la suspensión de juicio a prueba, tanto el Juzgado Correccional como la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal de Lomas de Zamora entendieron que según el art. 76 bis anteúltimo párrafo del Cód. Penal no

correspondía la aplicación de dicho instituto, pues no procede "*respecto de los delitos reprimidos con pena de inhabilitación*".

Sin embargo, la Sala I del Tribunal de Casación entendió que la pena de inhabilitación prevista como sanción para un delito determinado, no puede *per se* operar como un impedimento para la denegatoria de la suspensión de juicio a prueba.

Sostiene la impugnante que debe aplicarse al caso la doctrina emanada de esa Suprema Corte en "Peña de Vicente" (causa P.125.430), citando distintos pasajes de la sentencia, pues en dicha causa y en la presente, se trató de un hecho enmarcado en el art. 84 bis del Cód. Penal, es decir, con idéntico bien jurídico tutelado y no el precedente "Tortoriello de Boero" de la Corte federal.

Ello en tanto las circunstancias fácticas abordadas en este último caso resultan ser disimiles a las del presente, pues se trataba de un delito de contrabando normado en el código aduanero y el Fiscal había prestado conformidad para la suspensión de juicio a prueba (anuencia que no se da en esta causa) y la Cámara consideró que el pago mínimo de la multa resultaba condición para la procedencia del instituto.

Agrega que la CSJN en ese fallo dijo que en los delitos aduaneros la multa resulta accesoria en relación a la pena privativa de la libertad y dejó sentado que el art 76 bis del Cód. Penal obliga al pago del mínimo de la multa respecto de las penas pecuniarias previstas en forma conjunta o alternativa, pero no a las accesorias.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-135968-1

Entonces, afirma que no pueden asimilarse las circunstancias fácticas y jurídicas del presente caso con aquél citado y por lo tanto no resulta aplicable.

En segundo lugar, postula que la sentencia es arbitraria por apartamiento de las constancias de la causa ya que la Sala I partió de una premisa falsa, dado que no es cierto que la oposición fiscal se haya sustentado únicamente en las condiciones objetivas de procedencia vinculada a los delitos reprimidos con pena de inhabilitación.

En apoyo a su postura, transcribe parte de la oposición fiscal formulada por la Agente Fiscal y concluye que desarrolló sobradamente los motivos por los que entendió que no procede el instituto, no solo por preverse la pena de inhabilitación, sino teniendo en cuenta las circunstancias del caso concreto, el bien jurídico tutelado, la gravedad del hecho y la necesidad de satisfacer las garantías procesales a todas las partes del proceso, lo que incluye al particular damnificado, quien merece una respuesta fundada por parte del Estado en cuanto a la absolución o condena del acusado.

Finalmente, afirma que se inobservó la normativa aplicable al art. 76 bis del Cód. Penal al conceder el beneficio sin consentimiento fiscal, pues no demostró aquella Sala que la oposición fiscal careciera de motivación, ignorando los argumentos brindados para negar su consentimiento, todo lo que evidencia un severo apartamiento de las constancias comprobadas de la causa.

Expresó que hubo un apartamiento del propio criterio de ese Tribunal en Acuerdo Plenario (causa 52.274 del 9-IX-2013) donde se estableció que la

anuencia fiscal es, en principio necesaria en todos los supuestos que contempla la normativa del art. 76 bis Cód. Penal, sin embargo que de esta premisa no puede concluirse que toda oposición fiscal a la prosperidad de la petición de la suspensión de juicio a prueba, asuma la misma entidad obstativa, independientemente de su contenido y fundamentación.

IV. Sostendré el recurso interpuesto por la Fiscal Adjunta ante el Tribunal de Casación Penal (arts. 21 inc. 8, ley 14.442 y 487, CPP), compartiendo y haciendo propios sus argumentos y añadiendo lo siguiente.

La Fiscal interviniente dejó plasmada su falta de conformidad en la oportunidad de la audiencia prevista en el art. 338 del CPP, basando su dictamen negativo en la circunstancia de que el delito imputado a B. prevé la pena de inhabilitación en forma conjunta con la de prisión y que el art. 76 bis. del Cód. Penal prohíbe expresamente esa concesión.

El tribunal de instancia y la Sala III de la Cámara de Apelación y Garantías de Lomas de Zamora estuvieron de acuerdo con el dictamen fiscal, sin embargo, posteriormente el Tribunal de Casación analizó la razonabilidad de lo resuelto y afirmó que la oposición se sustentó únicamente en las condiciones objetivas de procedencia del instituto (es decir, en que no procede por preverse pena de inhabilitación). Luego de ello, hizo mención al precedente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación "Tortoriello de Boero, Mónica Alejandra s/contrabando artículo 863 -Código Aduanero-" (CSJ-3526/2015) y a la aplicación de la doctrina emanada de dicho caso al presente.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-135968-1

Entiendo, en consonancia con lo expuesto por la recurrente, que el pronunciamiento del revisor resulta arbitrario pues se aparta de la letra de la ley al resolver la concesión del instituto en cuestión.

Tal como consta en el expediente, el Ministerio Público Fiscal se opuso a la procedencia del instituto en cuestión señalando que el delito atribuido al imputado tiene prevista pena de inhabilitación que obsta a la procedencia de la suspensión del juicio a prueba (v. contestación del traslado del 17-V-2021).

Cabe destacar, en este punto, que esa Suprema Corte tiene dicho que la opinión del fiscal acerca de la negativa a conceder el instituto de la suspensión de juicio a prueba no está exenta del debido contralor en cuanto a su motivación y razonabilidad (cfr. doct. causa P. 129.477, sent. de 28-XI-2018).

Sin embargo, también debo resaltar la doctrina sentada por ese Máximo Tribunal provincial donde afirma que, para conceder el beneficio en contra de la oposición fiscal, se debe demostrar que la misma carezca de motivación adecuada y suficiente (cfr. doct. causa P. 129.933, sent. de 21-III-2018).

Conforme lo expuesto, considero que la oposición fiscal expresada en el acta citada se encuentra debidamente motivada pues cita la doctrina legal de esa Suprema Corte sobre la materia dejando a salvo la interpretación que debe darse al art. 76 bis del Cód. Penal, opinión que comparto junto a la recurrente.

En tal fallo -Causa P. 125.430- esa Suprema Corte recordó que la primera fuente de exégesis de la ley es su letra (CSJN Fallos: 299:167; 304:1820;

314:1849, entre muchos) de modo que cuando ésta no exige esfuerzo de interpretación debe ser aplicada directamente, con prescindencia de consideraciones que excedan las circunstancias del caso expresamente contempladas por la norma (CSJN Fallos: 313:1007; 320:61; 322:385, entre muchos otros); más aún cuando la prescripción es clara, no exige un esfuerzo de integración con otras disposiciones de igual jerarquía que integran el ordenamiento jurídico ni plantea conflicto alguno con principios constitucionales (CSJN Fallos: 327:5614).

También indagó allí acerca de las intenciones y finalidades que tuvo el legislador al momento de redactar la norma, concluyendo que queda claro que la voluntad del legislador se compece con el sentido literal del texto -art. 76 bis del Cód. Penal- en cuando consagra la improcedencia de la suspensión del juicio a prueba para los casos que, como el delito de lesiones culposas, prevé junto con la de prisión, la pena de inhabilitación especial.

También cabe recordar que la exposición de motivos de las normas legales constituye un valioso criterio interpretativo acerca de la intención de sus autores (v. del dictamen de la Procuración General al que remitió la Corte Suprema en Fallos 327:5295; 330:1610 y 2192), como lo es también el examen de la discusión parlamentaria que precedió a su sanción (CSJN Fallos: 329:1480; 327:1848 y 322:2701; e/o).

En tal sentido y en lo que aquí interesa, el art. 76 bis del Código Penal prescribe "*El imputado de un delito de acción pública reprimido con pena de*



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-135968-1

reclusión o prisión cuyo máximo no exceda de tres años, podrá solicitar la suspensión del juicio a prueba [...] Al presentar la solicitud, el imputado deberá ofrecer hacerse cargo de la reparación del daño en la medida de lo posible, sin que ello implique confesión ni reconocimiento de la responsabilidad civil correspondiente. El juez decidirá sobre la razonabilidad del ofrecimiento en resolución fundada [...] Si las circunstancias del caso permitiera dejar en suspenso el cumplimiento de la condena aplicable, y hubiese consentimiento del fiscal, el Tribunal podrá suspender la realización del juicio. Si el delito o alguno de los delitos que integran el concurso estuviera reprimido con pena de multa aplicable en forma conjunta o alternativa con la de prisión, será condición, además, que se pague el mínimo de la multa correspondiente [...] Tampoco procederá la suspensión del juicio a prueba respecto de los delitos reprimidos con pena de inhabilitación [...]".

Retomando la doctrina legal sobre el tema y lo expresado por la recurrente, cabe destacar que esa Suprema Corte tiene dicho que no procede la suspensión de juicio a prueba respecto a los delitos que junto con la de prisión, prevén la pena de inhabilitación especial (doctr. conf. causa 129.405, sent. de 25-X-2017; P. 129.165, sent. de 27-IX-2017; P. 129.406, sent. de 27-IX-2017; e.o.).

Finalizando este tramo, también sostuvo esa Corte que el motivo por el que la suspensión de juicio a prueba no procede en relación a los delitos que tienen prevista pena de inhabilitación: "[...] contempla un interés social específico vinculado con la incompetencia del imputado en el desempeño de una actividad, arte o profesión

cuyo ejercicio depende de una licencia o habilitación del poder público -en el presente, licencia para conducir vehículos automotores-. Se advierte que al impedir la aplicación de la suspensión de juicio a prueba en estos supuestos, se otorga una especial preponderancia a la investigación de los hechos en los que existe una autorización estatal para la actividad reglada en base a la cual se configura el obrar imprudente que da origen al delito reprochado [...]" (causa P. 129.004, sent. de 25-X-2017).

Asimismo, coincido con la denuncia de arbitrariedad de la sentencia atacada por su fundamentación aparente y apartamiento de las constancias de la causa, toda vez que el revisor motivó su resolución en un precedente que, tal como expuso la recurrente de forma evidente, no resulta aplicable al presente por no coincidir sus circunstancias fácticas ni jurídicas.

Por último, debo destacar que es doctrina de esa Suprema Corte que la fundamentación que alega el apartamiento de un precedente de la Corte Federal resulta arbitraria si la parte no se hace cargo de las diferencias causídicas entre aquél y las concretas circunstancias del caso de modo tal de explicitar por qué la solución debería ser la misma (cfr. doct. causa P. 121.209, sent. de 2-3-2017; P. 124.559, sent. de 13-7-2016, entre otras).

Nótese que en el precedente citado por el *a quo* se juzgaba la comisión del delito de contrabando normado en el cód. aduanero y había un primer consentimiento del fiscal, cuestiones que lo alejan de lo sucedido en la presente contienda.

Entonces y como corolario de ello la



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-135968-1

falta de fundamentación del fallo provoca su descalificación por arbitrario (conf. doctr. causa P. 134.543, sent. de 8-XI-2021).

V. Por lo expuesto, entiendo que esa Suprema Corte de Justicia debería hacer lugar al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por la Fiscal Adjunta ante el Tribunal de Casación Penal.

La Plata, 13 de abril de 2023.

Digitally signed by
Dr. CONTÉ GRAND, JULIO
MARCELO
Procurador General de la
Suprema Corte de Justicia
PROCURACION GENERAL -
PROCURACION GENERAL
Procuracion General

13/04/2023 13:12:46

