

"Fregosi, Osvaldo Cesar s/ incidente de apelación del auto que deniega la suspensión del juicio a prueba".

Causa 13.570/I

///Isidro, 18 de diciembre de 2014.

AUTOS Y VISTOS:

A fin de resolver el recurso de apelación concedido a fs. 24vta de esta incidencia, interpuesto por el señor Defensor particular de Osvaldo Cesar Fregosi, Dr. Federico C. Marangoni, a fs. 12/18, contra el auto cuya copia obra a fs. 5/10, por el que se resolvió denegar la suspensión del juicio a prueba solicitada;

Y CONSIDERANDO:

Sometida al acuerdo la presente causa a efectos de tratar el recurso de apelación interpuesto y practicado el sorteo de rigor, resultó que en la votación debía observarse el siguiente orden: Duilio Alberto Cámpora y Ernesto A. A. García Maañón.

Seguidamente los Señores Jueces resolvieron plantear y votar las siguientes cuestiones:

Primera: ¿Es admisible la impugnación planteada?

Segunda: ¿Que pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión planteada, el Señor Juez Dr. Duilio Alberto Cámpora dijo:

A mi juicio, el recurso de apelación intentado resulta formalmente admisible.

Ello así, pues observo que la impugnación fue interpuesta en tiempo y forma, abasteciendo los recaudos de impugnabilidad tanto en el aspecto objetivo como subjetivo, toda vez que, conforme los fundamentos expuestos en mi votos en las causas Nro. 10.933/I, 11.194/I y 12.629/I del registro interno de la secretaría de este Tribunal, 27.037/III del registro interno de la secretaría de la Sala Tercera de este cuerpo y lo resuelto por mayoría, que integré, en el Acuerdo Plenario dictado en causa Nro. 27.145/III, caratulada "Weber, Carlos Alberto s/ suspensión del juicio a prueba - recurso de queja", del registro interno de la Sala Tercera de esta Cámara Departamental, resuelta el día 6 de octubre de 2011, a los que remito en honor a la brevedad, el recurso se dirige contra una resolución que causa gravamen irreparable, encontrándose activamente legitimada para su deducción, indicando, además, los motivos de agravio y sus fundamentos, a partir de los que hace una crítica razonada del auto en crisis.

De tal modo, desde la óptica que sostengo en relación a la recurribilidad objetiva de los autos que deniegan la suspensión del juicio a prueba, que se alinea con la doctrina del fallo "Pádula" de la CSJN y "Bolo" de la Sala III del Tribunal de Casación Provincial, entiendo que causa gravamen irreparable en tanto se priva a los imputados de acceder, a través del cumplimiento de las reglas impuestas por el Magistrado, a un pronunciamiento extintivo de la acción penal que depende exclusivamente de su arbitrio, resultando su reparación posterior, ante una eventual sentencia condenatoria, extremadamente dificultosa y de nulo apego a un ordenamiento compatible con una mejor economía procesal (arts. 168 y 171 Const. Prov. Bs. As.; 21 inc. 1, 106, 421, 439, 441, 442, 443, 446 *a contrario sensu* y ccdtes. CPP).

Voto por la afirmativa.

A la misma cuestión planteada, el Señor Juez Dr. Ernesto A. A. García Maañón dijo:

Adhiero al voto de mi colega preopinante, Dr. Cámpora, por sus mismos motivos y fundamentos (arts. 168 y 171 Const. Prov. Bs. As.; 21 inc. 1, 106, 421, 439, 441, 442, 443, 446 *a contrario sensu* y ccdtes. CPP).

Voto por la afirmativa.

A la segunda cuestión planteada, el Señor Juez Dr. Duilio Alberto Cámpora dijo:

I. Llegan los autos a consideración del Tribunal como consecuencia del recurso de apelación interpuesto por el señor defensor particular del imputado, Dr. Federico C. Marangoni, contra la resolución dictada por el señor Juez titular del Juzgado en lo Correccional Nro. 1 Departamental, Dr. Andrés Martín Mateo, quien, con fecha 24 de septiembre de 2014, resolvió no hacer lugar a la suspensión del juicio a prueba solicitada.

II. El impugnante se agravia al señalar que no ha ofrecido la auto-inhabilitación de su defendido, pues ello importaría el cumplimiento de una pena sin mediar sentencia condenatoria que la sustente

Asimismo, señala que ha dejado expresamente a criterio de V.S. la imposición de las reglas de conducta que estime pertinente, por lo cual no habría obstáculo para la procedencia del instituto desde esta perspectiva.

Por ultimo, afirma que la conformidad prestada por el Fiscal es virtual y no puede ser considerada como tal si la deja supeditada a la auto-inhabilitación de Fregosi ya

que dicha "conformidad" conlleva la exigencia de que se le imponga una pena anticipada.

III. Puesta a estudio la cuestión planteada, estimo que corresponde revocar el auto en crisis.

El Fiscal ha dejado a salvo su opinión en relación a la posibilidad de conceder la suspensión del juicio a prueba respecto de delitos reprimidos con pena de inhabilitación, pero señalando que encontrándose trascendido el obstáculo por diversas decisiones de este cuerpo colegiado, correspondía, en el caso, su otorgamiento, en la medida que el imputado "[...] *cumpla con las pautas exigidas en el art. 76 bis del C.P., incluyendo estas también la inhabilitación para conducir* [...]" (sic).

Las proposiciones utilizadas en la instancia fiscalista parecerían un atajo para no entrar en oposición al criterio fijado por la Alzada Departamental y por el plenario del Tribunal de Casación, sumando *la inhabilitación para conducir* como si fuese una pauta legal preestablecida, que luce infundada, en la medida que no se aportan argumentos que permitan sustentar y aún entender, la materialidad de la petición.

Más allá de que en reiteradas oportunidades he sostenido que el grupo de casos abarcados por el primer párrafo del art. 76 bis CP no reclama como condición de procedibilidad el consentimiento del fiscal, dejando reservada esa exigencia para los supuestos previstos en el cuarto párrafo de esa norma, no cabe desechar sin más el parecer del acusador público que puede ser tomado como línea directriz para identificar diversas variables a considerar en el tratamiento de la cuestión, sin olvidar que la exigencia legal de dictamen del representante del Ministerio Público Fiscal en el supuesto en que es requerido, reclama como condición de validez que sea razonable y fundado (Bovino, Alberto; *La suspensión del procedimiento penal a prueba en el Código Penal argentino*; Editores del Puerto, Buenos Aires, 2001, pág. 155).

En el presente, sin embargo, el Fiscal no se opuso a la procedencia del instituto sino que la supeditó al cumplimiento de determinadas condiciones sin aportar fundamentos que sustenten su petición.

Entonces puede decirse que no existe oposición en la opinión no vinculante del Fiscal y que las limitaciones que pone a la operatividad del instituto resultan infundadas, en la medida que no es un requisito insoslayable de la ley y que no se aportan razones para ello.

En este contexto, no puede acompañarse la afirmación del Magistrado interpretando que el Fiscal se opuso, exigiendo la auto-inhabilitación del imputado.

Por otra parte, existen medidas judiciales alternativas para cumplir con el fundamento de la norma, sin afectar el alcance del instituto en análisis.

En efecto, el art. 27 bis CP, introducido por la Ley 24.316, aplicable a los supuestos de suspensión del juicio a prueba así como de condenación condicional, establece que se impondrán las reglas de conducta en él contenidas, en tanto resulten adecuadas para prevenir la comisión de nuevos delitos, por el tiempo que corresponda según el instituto (condenación condicional -de dos a cuatro años-, suspensión del juicio a prueba -de uno a tres años-), atendiendo a la gravedad del delito. En su inc. 5 prevé la posibilidad de imponer la realización de estudios o prácticas necesarias para la capacitación laboral o profesional del imputado, sin perder de vista que el artículo establece en su penúltimo párrafo que las reglas podrán ser modificadas por el tribunal según resulte conveniente al caso.

Entonces, a efectos de cumplir con el fin de la inhabilitación y por ende sin desapego sustancial a la ley, permitiendo a su vez la operatividad del instituto que posibilita la clausura de la causa en forma mediata, el órgano decisor podría adecuar dicha regla atendiendo a las circunstancias del caso, dándole al imputado la posibilidad de que se auto-inhabilite, o según la gravedad del hecho imponer como regla la posibilidad de hacer algún curso o estudio para observar la competencia del agente (vgr. un curso de manejo en los casos de delitos con automotores), o bien, en lo supuestos considerados graves, imponer la inhabilitación.

Ello, echaría por tierra todo óbice normativo pues, de esa forma, se cumpliría con el fundamento de ambos institutos sin desmedro ni neutralización de uno por el otro, de acuerdo a una interpretación razonable y republicana (arts. 1, 28, 31 y 33 CN).

Sin embargo, lo expresado merece algunas aclaraciones para evitar confusiones que obnubilen fácticamente la procedencia de la suspensión del juicio a prueba.

El hecho de brindar la posibilidad de que el imputado se auto-inhabilite no empece a la procedencia del instituto cuando éste no lo haga. La operatividad de la suspensión no puede supeditarse a la autoexclusión del agente de una conducta reglada.

Se le estaría imponiendo elípticamente una pena cuando aún goza del estado jurídico de inocente, afectando el sistema de garantías.

Ello sería inadmisibile.

Suficiente contenido penoso tienen las reglas de conducta que se imponen por el tiempo de la prueba, que resultan parecidas con las condenas de ejecución condicional, para además agregar una privación de derechos de suma intensidad.

Además, vista desde el prisma de la voluntariedad de la imposición que se pregona de la auto-inhabilitación, nada impediría que un imputado pudiera consentir la imposición de otras clases de pena, lo que constituiría un absurdo.

Tampoco debe entenderse la posibilidad de imponer la inhabilitación como regla como carga propia del instituto sino como forma de coacción directa administrativa jurisdiccionalmente controlada, para conjurar graves situaciones de peligro (piénsese en el médico de guardia que tiene serios problemas de adicciones que lo hacen cumplir inadecuadamente con su función).

Este y no otro es el alcance que entiendo, cabe asignar a estos aspectos de la cuestión.

En definitiva, entiendo que no corresponde exigir ni supeditar la operatividad del instituto a que el imputado se auto-inhabilite de la actividad reglada en el marco de la cual tuvo lugar el suceso que se le atribuye. Lo puede solicitar el Fiscal pero de manera fundada, basado en razones ligadas al hecho o a las características de la persona imputada y no a causales voluntarísticas o, como en el caso, a circunstancias que no se hallan previstas en la ley de manera imperativa.

En función de ello, propongo al acuerdo hacer lugar al recurso de apelación interpuesto, revocar el auto en crisis en todo cuanto decide y remitir la causa a la instancia de origen para que, una vez celebrada nueva audiencia en los términos del art. 404 del rito, dicte nuevo pronunciamiento con ajuste a las pautas establecidas en el presente (arts. 1, 18, 19, 28, 31, 33 y 75 inc. 2 CN; 168 y 171 Const. Prov.; 19, 20 y 76 bis CP).

Es mi voto.

A la misma cuestión planteada, el Señor Juez Dr. Ernesto A. A. García Maañón dijo:

Adhiero al voto de mi colega preopinante, Dr. Cámpora, por sus mismos motivos y fundamentos (arts. 1, 18, 19, 28, 31, 33 y 75 inc. 2 CN; 168 y 171 Const. Prov.; 19, 20 y 76 bis CP).

Es mi voto.

Por ello, el Tribunal

RESUELVE:

I. DECLARAR ADMISIBLE el recurso de apelación interpuesto por el señor Defensor Particular de Osvaldo Cesar Fregosi, Dr. Federico C. Marangoni, a fs. 12/18, contra el auto cuya copia obra a fs. 5/10, por el que se resolvió denegar la suspensión del juicio a prueba solicitada, de conformidad con los motivos expuestos al tratar la cuestión primera (arts. 168 y 171 Const. Prov. Bs. As.; 21 inc. 1, 106, 421, 439, 441, 442, 443, 446 *a contrario sensu* y ccdtes. CPP).

II. HACER LUGAR al recurso de apelación interpuesto, **REVOCAR** el auto en crisis en todo cuanto decide y **REMITIR** la causa a la instancia de origen para que, una vez celebrada nueva audiencia en los términos del art. 404 del rito, dicte nuevo pronunciamiento con ajuste a las pautas establecidas en el presente, de conformidad con los motivos expuestos al tratar la cuestión segunda (arts. 1, 18, 19, 28, 31, 33 y 75 inc. 2 CN; 168 y 171 Const. Prov.; 19, 20 y 76 bis CP).

Regístrese, notifíquese al Fiscal General y devuélvase de conformidad al Acuerdo Extraordinario de esta Alzada nro. 693, encomendando al Señor Secretario del Juzgado actuante la realización de las notificaciones restantes, sirviendo el presente de atenta nota de envío.

FDO: DUILIO A. CÁMPORA- ERNESTO A. A. GARCÍA MAAÑON

Ante mí: BERNARDO HERMIDA LOZANO