



## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 1  
CCC 16122/2013/TO1/CNC1

**Reg n° 153/2018**

En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a los 6 días del mes de marzo de 2018, se reúne la Sala 1 de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, integrada por los jueces Luis F. Niño, en ejercicio de la presidencia, Gustavo A. Bruzzone y María Laura Garrigós de Rébora, a efectos de resolver los recursos de casación presentados en representación de Andrea Patricia Allendes, Federico Andrés Brusco y Gerardo Albert, contra la resolución de fs. 621/5, en la causa n° **16122/2013/TO1/CNC1, ALLENDES, Andrea Patricia y otros s/rechazo de probation**”, de la que resulta:

**I.** Que el 30 de mayo de 2017 el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 5, integrado unipersonalmente por la jueza Ana Dieta de Herrero, denegó las solicitudes de suspensión del juicio a prueba efectuadas por los tres imputados, en el entendimiento de que el supuesto de hecho por el que fue requerida la elevación a juicio –calificado como defraudación en perjuicio de la administración pública, en concurso ideal con falsificación de documento público– preveía pena conjunta de inhabilitación en los términos del art. 20 bis del Código Penal. Expuso que esto constituía un impedimento a la procedencia del instituto, según el art. 76 bis, penúltimo párrafo, del mismo ordenamiento, y que una interpretación contraria resultaría *contra legem*, además de que no derivaba de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la materia.

**II.** En la audiencia celebrada en los términos del art. 293 del Código Procesal Penal de la Nación, la defensa de Albert había fundado su pedido en el delito atribuido, la carencia de antecedentes condenatorios y las condiciones personales del nombrado, al tiempo



que negaba que pudiera ser considerado funcionario público. Había expresado que su asistido estaba dispuesto a auto-inhabilitarse para ejercer las profesiones de escribano público y abogado, a realizar tareas comunitarias y a efectuar una reparación de dos pagos de cinco mil pesos. Por su parte la defensa de Allendes y Brusco, tras remitirse a lo manifestado anteriormente, había comunicado sus ofrecimientos de efectuar trabajos no remunerados y abonar –cada uno– la suma de diez mil pesos.

A su turno, los apoderados de la parte querellante se habían opuesto a la petición, señalando que la propuesta de resarcimiento aparecía completamente insuficiente, que la calidad de escribano debía ser equiparada a la de funcionario público y que era interés de su mandante arribar a una sentencia condenatoria y obtener una declaración de falsedad de las maniobras producidas por los imputados.

El auxiliar fiscal, preliminarmente, había recabado la conformidad de los defensores a efectos de que se allanaran a las pretensiones de la querrela en el fuero civil. Luego de ello, prestó dictamen favorable, por encontrarse reunidos los presupuestos objetivos y subjetivos pertinentes. En lo específico, verificaba la inaplicabilidad al caso concreto de las restricciones previstas para la función pública, pese a la condición de escribano de Albert, como tampoco la aplicación de la pena de inhabilitación, accesoria prevista en el art. 20 bis CP. Asimismo, consideró adecuadas las reparaciones ofrecidas, de acuerdo con las posibilidades de cada imputado.

**III.** Contra el pronunciamiento de fs. 621/5, interpusieron recursos de casación tanto la asistencia técnica de Andrea Patricia Allendes y Federico Andrés Brusco, ejercida por Hernán Favio Ianello, como la de Gerardo Albert, a cargo de Matías





## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 1  
CCC 16122/2013/TO1/CNC1

Ledesma y Guillermo A. C. Ledesma. A fs. 641, ambas impugnaciones fueron declaradas admisibles.

El primer letrado tildó de arbitraria la resolución de grado, a la que atribuyó una errónea inteligencia de la jurisprudencia de la Corte Suprema, argumentando sobre el sentido de los precedentes “Norverto” y “Acosta”, para concluir que la imputación de delitos conminados con inhabilitación no obstaba a la viabilidad del instituto en cuestión. Asimismo, adujo que la tesis restrictiva sobre el punto provocaba incongruencias a la luz del principio de proporcionalidad. Por ello, solicitó la revocación de la resolución impugnada y el otorgamiento de la suspensión a prueba.

Por su parte, los defensores de Albert encauzaron sus agravios por vía de los dos motivos previstos en el art. 456 CPPN. Adujeron que las causales que podrían llevar a la aplicación del art. 20 bis CP no habían sido mencionadas en todo el curso del proceso ni en la audiencia realizada a tenor del art. 293 CPPN, lo que a su juicio quebrantaba el principio de congruencia, al introducir esta valoración sin acusación que lo permitiera. Agregaron que la ley no preveía sanción conjunta de inhabilitación para la figura del art. 174, inc. 5º, CP, sino que sólo facultaba al juez a imponerla luego de verificarse los extremos correspondientes, siempre que hubieran sido objeto de intimación. Discurrieron de manera similar sobre los alcances de los fallos del Máximo Tribunal. Por lo tanto, postularon la anulación del decisorio y la remisión de la causa al tribunal que corresponda para su sustanciación (art. 471 CPPN).

Retomaron luego el razonamiento de que la opción establecida por el art. 20 bis CP no implicaba que los delitos atribuidos en este proceso se encontraran reprimidos con pena de inhabilitación, por lo que solicitaron que se casara el fallo y se resolviera de acuerdo a la doctrina aplicable (art. 470 CPPN).



IV. El pasado 22 de febrero se llevó a cabo la audiencia prevista por el art. 454, en función del art. 465 *bis* del CPPN, en la que las partes recurrentes desarrollaron sus posiciones y respondieron preguntas del tribunal. En esa ocasión, reprodujeron los agravios introducidos en sus recursos y la defensa de Albert añadió que el exceso de jurisdicción en el que, a su criterio, había incurrido la jueza interviniente comportaba una nulidad de orden general, a tenor del art. 167, inc. 1º, CP.

**El juez Luis F. Niño dijo:**

I. En el *sub examine* la magistrada del tribunal oral entendió improcedente la suspensión del juicio a prueba al apreciar que, en la hipótesis de recaer condena, ésta podría comprender la pena de inhabilitación prevista en el art. 20 bis del Código Penal. No obstante, omitió consignar que el auxiliar fiscal había expresado en la audiencia que dicha disposición “*no debe ser considerada de aplicación al caso*” (v. fs. 615/618).

Esta postura de la acusación está amparada por el ordenamiento legal, dado que aquella sanción tiene un carácter netamente facultativo y, por ende, “*dependerá de su ajuste a los criterios de los arts. 40 y 41 Cód. Penal y de la concreta necesidad de prevención en el caso*” (D’Alessio –director–, Divito –coordinador–, *Código Penal Comentado y Anotado - Parte General*, La Ley, 2005, tomo I, p. 103). Queda claro que, de conformidad con nuestro modelo constitucional de enjuiciamiento penal, el juez sólo podría adentrarse a la valoración de estas pautas de mediar un impulso requirente en esa dirección. Aquí, precisamente, el representante del Ministerio Público Fiscal se ha encargado de anticipar que faltará tal impulso. Al respecto, con una composición parcialmente distinta, esta sala sostuvo en un caso análogo que “*la imposición de la pena de inhabilitación complementaria del art. 20*





## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 1  
CCC 16122/2013/TO1/CNC1

*bis CP es discrecional para el juez una vez que se haya establecido el supuesto de hecho del abuso funcional y queda sujeta a que haya un requerimiento fiscal de la imposición de esa pena” (Sala 1, “Vaquer”, causa n° 7213/2010, rta. 20/8/2015 –reg. n° 387/2015–, voto del juez García al que adhirió el juez Bruzzone).*

De la misma manera en que la ponderación del titular de la acción pública, en cuanto a la pertinencia de dejar en suspenso el cumplimiento de una eventual pena de prisión, no puede ser contradicha por el juez con el propósito de rechazar la suspensión del proceso, tampoco puede hacer primar su disenso con la parte requirente cuando ésta infiere lícitamente que no procederá la inhabilitación en la hipótesis de condena.

En definitiva, el criterio adelantado por la acusación limitó al órgano jurisdiccional, pues no podía insistir en la posibilidad de fijar esta clase de pena sin demostrar un interés por la pretensión punitiva, que subrogó a su titular (art. 120 CN y art. 5 CPPN) y resultaba incompatible con la garantía de imparcialidad del juzgador (arts. 18 y 75.22 CN, 8.1 CADH, 14 PDCyP y concordantes).

**II.** Sin perjuicio de lo dicho, vale destacar que tuve oportunidad de expedirme sobre el juego armónico de los arts. 76 bis y 20 bis del Código Penal en el precedente “Kalbermatten”, cuando coincidimos con la colega Garrigós de Rébora en que la primera disposición no hace referencia a la inhabilitación complementaria estipulada por la segunda, sino únicamente a la inhabilitación conjunta o alternativa, “*por el tenor literal de su redacción y por una razón eminentemente práctica, puesto que la interpretación contraria, in malam partem, llevaría a dejar fuera del haz de proyección de la suspensión del juicio a prueba a la mayoría de los delitos patrimoniales*” (Sala I, “Kalbermatten”, causa n° 52184/2009,



rta. 11/7/2017 –reg. n° 585/2017–; en similares términos, lo expuesto en el fallo “Vaquer” citado).

Teniendo en cuenta que, por una u otra senda, se deduce que el asunto bajo estudio no encuadra en la previsión del penúltimo párrafo del art. 76 bis CP, deviene abstracta la discusión acerca de la naturaleza de esa limitación legal.

**III.** Por otra parte, observo que, al dirimir la cuestión en el plano de la admisibilidad formal, la resolución impugnada ha omitido el análisis de otros aspectos relevantes para la decisión del caso. En particular, no se expidió sobre la razonabilidad del ofrecimiento de reparación económica a tenor de las pretensiones expuestas por la querella y la fiscalía, lo que la torna arbitraria por carecer de motivación suficiente (art. 123 CPPN). De tal modo, propongo anular el pronunciamiento y devolver la causa con el objeto de que se reedite la audiencia y se concrete el análisis de los restantes elementos que hacen a la factibilidad de la suspensión del juicio a prueba.

No obstante, a efectos de despejar cualquier sospecha de falta de neutralidad en la sustanciación del planteo, en línea con lo expresado en el apartado I, estimo conveniente apartar de su conocimiento a la magistrada que dictó la decisión recurrida, con arreglo a lo normado por el art. 173 CPPN.

**El juez Gustavo A. Bruzzone dijo:**

Comparto, en lo sustancial, los fundamentos del voto que antecede, razón por la cual adhiero a la solución allí propuesta.

**La jueza María Laura Garrigós de Rébora dijo:**

Por compartir los fundamentos, como ya lo he hecho en otra oportunidad a propósito de este tema, voy a adherir al voto del juez Niño.





## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 1  
CCC 16122/2013/TO1/CNC1

Es que la posibilidad de la aplicación de la sanción consagrada por el art. 20 *bis* del Código Penal, sólo podría eventualmente ser considerada una vez ventilada la prueba del juicio y sostenida la hipótesis acusatoria, ya que ese plus sancionatorio que excede el tipo legal, sólo encuentra justificación en situaciones que específicamente lo justifiquen, y esas circunstancias no se pueden conocer y evaluar en el marco de la audiencia del art. 293 código de forma, en la que no se juzga la materialidad o la autoría del hecho imputado, sino su calificación para atender a la viabilidad de la procedencia del instituto que consagra el art. 76 *bis* del Código Penal. Desde esta inteligencia pretender la imposición de una sanción que no sea la anunciada por el tipo legal, o aún hasta una modalidad de cumplimiento de la sanción más rigurosa que el mínimo que en abstracto permitiría la aplicación del instituto, desde mi punto de vista, resulta arbitraria por basarse en suposiciones, en tanto el juicio aún no ha transcurrido, en perjuicio del imputado.

En mérito del acuerdo que antecede, esta Sala 1 de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal **RESUELVE:**

**HACER LUGAR** al recurso de casación interpuesto por la defensa, **ANULAR** la decisión recurrida, **APARTAR** a la jueza que intervino en el trámite de la solicitud de suspensión del proceso a prueba y **REMITIR** las actuaciones al Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 5 de esta ciudad, a fin de que otro de los magistrados que lo integran sea designado, mediante sorteo, para la sustanciación y resolución de la incidencia; sin costas (arts. 456, 465 bis, 471, 123, 173, 530 y 531 del Código Procesal Penal de la Nación).

Regístrese, notifíquese, comuníquese (Acordada 15/13, CSJN; Lex 100) y cúmplase con la remisión dispuesta, sirviendo la presente de atenta nota de estilo.



**GUSTAVO A. BRUZZONE**

**LUIS F. NIÑO**

**MARIA LAURA GARRIGOS DE REBORI**

Ante mí:

**SANTIAGO ALBERTO LÓPEZ**  
**SECRETARIO DE CÁMARA**

