



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 26821/2015/TO1/CNC1

Reg. n° 698/2015

//n la ciudad de Buenos Aires, a los veinticuatro días del mes de noviembre del año dos mil quince se constituye el tribunal, integrado por los señores jueces Mario Magariños, en ejercicio de la presidencia, Carlos Alberto Mahiques y Pablo Jantus, a fin de celebrar la audiencia prevista en el art. 454, en función del art. 465 *bis*, del Código Procesal Penal de la Nación, en la causa n° 26821/2015/TO1/CNC1, caratulada “Chiesa, Lucía Inés y otro s/ robo con armas en grado de tentativa”. Se informa que la audiencia está siendo filmada; el registro audiovisual forma parte integrante de la presente actuación y se agrega al expediente. Se encuentran presentes, por la parte recurrente, el doctor Oscar Ciruzzi, titular de la Fiscalía n° 7 ante los Tribunales Orales en lo Criminal, como así también el Defensor Público Oficial, doctor Claudio Martín Armando, titular de la Unidad de Actuación n° 1 ante la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, letrado a cargo de la asistencia técnica de la señora Lucía Inés Chiesa. Se da inicio a la audiencia y se concede la palabra al recurrente, quien procede a argumentar su posición. Luego, toma la palabra al Sr. Defensor Oficial, quien expresa sus argumentos. Por último, el fiscal hace uso de derecho a réplica, finalizando la defensa con ciertas consideraciones. A continuación, el tribunal se retira a deliberar en presencia del actuario (arts. 396 y 455 Código Procesal Penal de la Nación). Constituido el tribunal nuevamente en la sala de audiencias, el señor Presidente hace saber que esta Sala III de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, por mayoría, ha **RESUELTO: HACER LUGAR** al recurso de casación interpuesto por el Ministerio Público Fiscal, **REVOCAR** la resolución recurrida y **DEVOLVER** las actuaciones al Tribunal de origen a fin de que continúe con el trámite de la causa, sin costas (arts. 76 *bis* del Código Penal y 470, 530 y 531 del Código Procesal Penal

de la Nación). **Se tiene a las partes por notificadas en este acto de lo resuelto** (art. 400 Código Procesal Penal de la Nación). Seguidamente, el juez Jantus pasa a exponer los fundamentos del fallo pronunciado, a los que adhiere el juez Mahiques. Sostiene que, con respecto a la vigencia del nuevo Código Procesal Penal de la Nación a los efectos de aplicarlo al análisis de la procedencia del instituto de la suspensión del juicio a prueba, ya ha existido un planteo que fue resuelto con anterioridad en otro caso (“Neves Cánepa, Alvaro Gustavo s/ lesiones culposas”, causa n° CCC 520061891/2012/PL1/CNC1, reg. n° 521/15, rta. el 5/10/15). En esa ocasión, la discusión se centraba en analizar si el plazo para solicitar nuevamente la suspensión del proceso a prueba podía ser de cinco años, tal como lo establece el nuevo régimen que, al menos formalmente hasta el momento, empezaría a regir en marzo. En el precedente referido, se sostuvo que en la medida que no estuviese vigente la norma a la que remite el art. 59 del Código Penal, claramente el legislador tuvo la intención de establecer que entre en vigencia todo el régimen nuevo del Código Procesal Penal de la Nación, conjuntamente con las nuevas formas de extinción de la pena. Explica que, entonces, resulta de aplicación al caso el régimen actual y la regulación del art. 76 *bis* del Código Penal en forma íntegra, hasta tanto empiece a regir el nuevo sistema. Aclara que la cuestión antes precisada es la base sobre la que la defensa criticó la posición del Sr. Fiscal, debiéndose descartar tal postura por los argumentos antes esgrimidos. Agrega que, como señalaron en anteriores oportunidades, el consentimiento fiscal -en la medida en que el art. 76 *bis* del Código Penal otorga a esa parte: 1) la función de interpretar la ley sobre si están dadas las condiciones o no para aceptar la suspensión del juicio a prueba, y 2) un ámbito de discreción relacionado con el principio de oportunidad reglada respecto al ejercicio de la acción penal- importa la facultad acordada a esa parte por la ley de seleccionar los casos que



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 26821/2015/TO1/CNC1

deben remitirse a juicio, brindando razones para ello. Añade que en el caso en concreto, el propio tribunal oral admitió que el representante del Ministerio Público Fiscal fundó su oposición y expresó las razones por las cuales entendía que resultaba necesario celebrar el debate en esta causa. Añade que, desde este punto de vista, debió primar -teniendo en cuenta la consideración de que debe aplicarse el actual régimen del art. 76 *bis* del Código Penal- el criterio del Fiscal por sobre la opinión del tribunal pues, tanto por aplicación de esa norma como del art. 120 de la Constitución Nacional, el titular del ejercicio de la acción penal es el fiscal, que podía optar, en el caso, por la solución que propuso. Por esas razones, entienden que corresponde hacer lugar al recurso de casación interpuesto por el Ministerio Público Fiscal y revocar la resolución recurrida, sin costas. Seguidamente, el juez Magariños indica que su voto en disidencia se funda en lo que ha venido reiteradamente sosteniendo desde el precedente “Spampinato” de esta Sala III. Refiere que, en primer lugar, se debe tener en claro el régimen legal y normativo general vigente en nuestro país, señalando que coincide en este aspecto con el voto mayoritario, en el sentido de que el nuevo Código Procesal Penal de la Nación no es ley vigente, y que, por ello, el caso debe ser resuelto en función de la aplicación de la ley y el ordenamiento normativo que se encuentra actualmente en vigencia. Agrega que en el ordenamiento normativo actual no existe ninguna regla que introduzca un sistema acusatorio material, entendiendo por tal aquel que pone en cabeza del acusador público o privado la capacidad de decidir mantener, o no el ejercicio de la acción penal pública. Asimismo, argumenta que en nuestro orden jurídico existe un sistema acusatorio formal, hijo de las ideas de la Ilustración, que consagra la división entre las funciones de acusar y de juzgar, y que no debe confundirse con la consagración de un sistema acusatorio material, tal como el que rige, por ejemplo, en el ámbito federal en los Estados Unidos de

América, que ha sido fuertemente criticado, tanto desde el punto de vista práctico como teórico, por parte de un sector importante de la doctrina penal. En ese sentido, Luigi Ferrajoli precisa que ese sistema implica confundir desde una perspectiva histórica, la disponibilidad del ejercicio de la acción dada en el marco de un derecho penal de carácter privado, con un sistema en el cual el derecho penal material posee carácter público. Expresa que, según sostiene el autor italiano, en un sistema penal de carácter público, el acusatorio material puede dar lugar a arbitrariedades e inconsistencias. Insiste en que, de todos modos, en nuestro sistema normativo no se introdujo el acusatorio material, sino sólo el formal. Aclara que todas estas consideraciones refieren a supuestos de delitos de acción pública. Agrega que, entonces, la pregunta a responder es: ¿Qué es el sistema de suspensión del juicio a prueba? Señala que dicho instituto implica la introducción de una excepción al principio de legalidad de la persecución penal. Esto es, la suspensión del juicio a prueba se erige como una excepción al principio de legalidad procesal, tal como también lo son la prescripción de la acción penal, la amnistía o el indulto; es decir, expresiones de oportunidad reglada, excepciones contempladas por la ley, conforme los extremos que la propia ley establece, siendo éste el sistema que introdujo el legislador a través del art. 76 *bis* Código Penal. Se trata así de una excepción a la persecución penal, del modo y en la forma que determina el principio de legalidad procesal. Señala que el legislador introdujo esta excepción sobre la base de dos extremos: uno referido a la relativa levedad del hecho imputado, y otro atinente a las características personales del sujeto sometido a proceso, a partir de las cuales sea posible avizorar un pronóstico de sujeción a derecho por parte de ese individuo. Pone de relieve que estos dos extremos, que son los únicos que posibilitan la aplicación del instituto de la suspensión del juicio a prueba, son, a su vez, los únicos que pueden servir de base para que la opinión del Ministerio



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 26821/2015/TO1/CNC1

Público Fiscal –consentimiento u oposición- resulte vinculante en los términos del art. 76 bis, 4º párrafo del Código Penal. Sobre el tópico, explica que sólo en los supuestos en que el Fiscal atienda a dichos extremos legales, se está frente a un dictamen vinculante en un sentido u otro, es decir, en el sentido de consentir o de oponerse a la concesión del instituto, por lo que, excluyendo estos supuestos, una oposición fiscal fundada en razones ajenas a la ley, no puede ser vinculante para el ejercicio de la jurisdicción. Indica que, en el caso, la oposición del representante del Ministerio Público Fiscal no se vincula con las características de relativa levedad del hecho imputado, ni con las características individuales de la persona sometida a proceso que permitan avizorar un pronóstico de futura sujeción a derecho. Refiere que, en consecuencia, el ejercicio de la jurisdicción llevado adelante por el tribunal oral se encontraba plenamente habilitado, habiendo realizado el *a quo* una correcta interpretación del art. 76 bis del Código Penal, lo que conduce a rechazar el recurso de casación interpuesto por el Ministerio Público Fiscal. Sostiene también que a partir de la lectura del pronunciamiento recurrido, no se advierten visos de arbitrariedad en el sentido técnico del término, por cuanto la resolución ha expresado razones fundadas en la ley y que resultan correctas, acerca del modo en que se debe aplicar el derecho, conforme a las constancias y extremos del proceso. Por estas razones, considera que corresponde rechazar el recurso del Ministerio Público Fiscal, en función de los arts. 470 y 471 del Código Procesal Penal de la Nación, ambos *a contrario sensu*, y confirmar, en todos sus términos, la resolución recurrida, sin costas. No siendo para más, se da por concluida la audiencia y firman los señores jueces, previa lectura y ratificación, por ante mí, de lo que DOY FE.

MARIO MAGARIÑOS

PABLO JANTUS

CARLOS ALBERTO MAHIQUES

Ante mí:

GUIDO E. WAISBERG
SECRETARIO DE CAMARA

Fecha de firma: 25/11/2015

Firmado por: MARIO MAGARIÑOS,

Firmado por: CARLOS ALBERTO MAHIQUES,

Firmado por: PABLO JANTUS,

Firmado(ante mi) por: GUIDO E. WAISBERG, SECRETARIO DE CAMARA