



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 22513/2018/TO1/CNC1

Reg. n° 833/2019

//la ciudad de Buenos Aires, a los 24 días del mes de junio del año dos mil diecinueve, se reúne la Sala III de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal integrada por los jueces Alberto Huarte Petite, Mario Magariños y Pablo Jantus, asistidos por la secretaria actuante, Paola Dropulich, a efectos de resolver en la causa n° CCC 22513/2018/TO1/CNC1, caratulada “**BENITEZ**, Matías Ezequiel s/ robo en tentativa”, de la que **RESULTA**:

I. El Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 7 de esta ciudad, de manera unipersonal y en lo que aquí interesa, resolvió: “...*declarar extinguida la acción penal y sobreseer a Matías Ezequiel Benítez por el delito de robo, por el que se requirió su elevación a juicio...*” (fs. 108).

II. Contra esa resolución, el Ministerio Público Fiscal interpuso recurso de casación (fs. 118/123), el que fue oportunamente concedido (fs. 126) y mantenido ante esta instancia (fs. 132). Por su parte, la Sala de Turno de esta cámara le otorgó al recurso el trámite previsto en el art. 465 del Código Procesal Penal de la Nación (fs. 134).

III. En el término de oficina, contemplado en los arts. 465, cuarto párrafo, y 466 del mismo código, no hubo presentaciones de las partes.

IV. Superada la etapa contemplada en el artículo 468, en función del 465, último párrafo del Código Procesal Penal de la Nación, las actuaciones quedaron en estado de ser resueltas.

V. Tras la deliberación realizada, se arribó a un acuerdo en los términos que se pasan a exponer.

Y CONSIDERANDO:



El juez Alberto Huarte Petite dijo:

I. El recurrente fundó su pretensión en el primer inciso del art. 456 CPPN y planteó la errónea interpretación del art. 59, inciso 6° del Código Penal porque, a su criterio, si bien está previsto el instituto de la reparación integral del perjuicio en la ley penal de fondo, la norma remite a disposiciones procesales no vigentes al día de la fecha (esto es, según su postura, las previstas en el código ritual sancionado por Ley Nacional n° 27.063) y, por ende, aquellas normas resultan inaplicables al caso concreto.

II. La cuestión traída a conocimiento resulta análoga a la resuelta por el suscripto, entre otros, en los precedentes: “**Villalba**” (Reg. n° 1157/18, del 28.9.18, voto del suscripto), “**Adur**” (Reg. n° 192/19, del 6.3.19, voto del suscripto) y “**Rodríguez**” (Reg. n° 194/19, del 6.3.19, voto del suscripto) en los que entendí, tal como lo había hecho junto con mis colegas del Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 1, Dres. Luis Salas y Martín Vázquez Acuña, que sin perjuicio de que el Código Procesal Penal de la Nación sancionado por la Ley Nacional 27.063 no había entrado aun en vigencia, debía en definitiva reconocerse operatividad plena a las nuevas causales obstativas de la persecución penal, contenidas en el inciso 6° del artículo 59, del Código Penal -según texto ordenado por la ley 27.147- las que resultaban plenamente aplicables, y deberían ser reconocidas en juicio, cualquiera que sea la norma procesal que, a la sazón, se encontrase en vigencia.

Cabe recordar que la citada ley modificó el mencionado artículo 59, introduciendo el inciso 6° que establece, como causal de extinción de la acción penal, la conciliación o reparación integral del perjuicio, señalando que lo será de conformidad con lo previsto en las leyes procesales correspondientes.

Se ha dicho en doctrina que las causas personales de orden sustancial, que excluyen la punibilidad, deben existir al tiempo





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 22513/2018/TO1/CNC1

del hecho (así, entre otros, los supuestos de delitos contra la propiedad cometidos entre parientes –art. 185, ibídem; o de impunidad de la mujer que intenta su propio aborto –art. 88, ibídem); mientras que las causas penales que la cancelan son sobrevinientes, siendo las más importantes la prescripción de la pena; el indulto y el perdón del ofendido (Zaffaroni-Alagia-Slokar, Ediar, 2000, p. 855).

De modo paralelo a ello, existen los denominados *obstáculos procesales* a la respuesta punitiva, que establecen que la perseguibilidad del delito puede verse impedida por varias causas, entre las que se encuentran aquellas de las que se ocupa el art. 59 del C.P. en varios incisos, entre ellos el citado inc. 6°.

Y si bien la ubicación de esta problemática en el ámbito del Código Penal, llevó a considerar la acción procesal como cuestión sustancial y así lo entendió parte de la doctrina nacional (a favor: Soler; Núñez; Fontán Balestra; en contra: Velez Mariconde; Moreno; Sentís Melendo, entre otros, cit. por Zaffaroni – Alagia – Slokar, Derecho Penal, Parte General, Ediar, 2000, p. 855), lo cierto es que en su configuración fáctica concreta, tales causales obstativas a la persecución penal deben ser analizadas judicialmente a través del procedimiento aplicable, pues están destinadas normativamente al juez, y no al imputado o a la víctima, y en ese punto queda más que claro cuál es el aspecto procesal que conllevan, sin perjuicio de su naturaleza sustancial.

En base a lo dicho hasta aquí, es posible señalar que las causas de extinción de la acción penal contempladas, en forma general, en el art. 59 del C.P., tienen alcance interjurisdiccional por su consagración normativa en el código de fondo, pero deben, no obstante, ser necesariamente establecidas por el juez natural, a partir del procedimiento penal aplicable en cada circunscripción de que se trate, y es a eso, precisamente a lo que se refiere, con exclusividad, la remisión efectuada por el inciso 6° a las leyes de rito.



Ello así, no porque la operatividad de la norma referida dependa de que las leyes adjetivas la reconozcan expresamente, o la regulen de un modo específico, para que resulten aplicables, sino porque su instrumentación práctica debe hacerse, obviamente, con posterioridad al hecho, siguiendo una técnica procesal que debe respetar el mínimo de formalidad que importe la verificación de sus requisitos sustanciales.

La causal obstativa de la perseguibilidad que planteó la defensa oportunamente en autos, con sustento en la “reparación integral del perjuicio” operada, tiene así el fundamento sustancial que le otorga su reconocimiento en el código de fondo, tal como se dijo, pero se habría dado por un acuerdo o conducta posterior de las partes traída a consideración del tribunal de grado y como tal, debe ser considerada en este proceso a partir de la prueba producida y de las afirmaciones al respecto de los sujetos –imputado y damnificado– directamente interesados en el hecho objeto del proceso.

Como advirtió calificada doctrina, la existencia de la nueva normativa procesal aún no vigente hace que, según lo establecido por el art. 4° de la ley 27.063 que la sancionó en orden a que “...el código aprobado en virtud del art. 1° de la presente ley será aplicable a la investigación de los hechos delictivos que sean cometidos a partir de su entrada en vigencia...”, tendremos en el orden nacional, en algún momento, tres códigos aplicables, con alto grado de probabilidad, por décadas, dos en modo residual, los llamados “Códigos Obarrio y Levene” (cfr. Daniel Pastor, “Lineamientos del Nuevo Código Procesal Penal de la Nación”, Hammurabi, 2015, p.18).

Ello demuestra en forma sencilla que la modificación del art. 59 del Código Penal por la ley 27.147 no requiere una normativa procesal específica para su validez operativa, toda vez que ella va necesariamente a variar entre las distintas jurisdicciones locales y aún,





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 22513/2018/TO1/CNC1

como vimos, puede también diferir en el tiempo en el mismo ámbito nacional.

De no aplicarse la norma invocada aquí con sustento en su “no operatividad” se afectaría el principio de igualdad ante la ley (arts. 16, Constitución Nacional), pues la supuesta “imprevisión legislativa” al respecto en el orden procesal nacional, llevaría, por esa única razón (absolutamente superable, según se vio), a que, en igualdad de circunstancias, no se concediese a algunos (los imputados sometidos a proceso en ese ámbito), lo que sí se concedería a otros (los imputados en causas radicadas en jurisdicciones donde tal causal extintiva de la acción sí hubiese sido regulada por el Código procesal local), quienes sí podrían invocar a su favor, a diferencia de aquéllos, la disposición en análisis.

En tal orden de ideas, Zaffaroni señala, con relación a la causal obstativa por prescripción regulada en el art. 3° del mismo artículo 59, que también está destinada a ser aplicada por los jueces, que “es un instituto de naturaleza predominantemente procesal, en el que la ley se dirige al juez para indicarle que cualquier medida con la que tienda a hacer efectiva la punibilidad será nula” (comentario de Eugenio Zaffaroni, en relación a la prescripción regulada en el inciso 3°, “Tratado”, Ediar, 1983, Tomo V, p. 27).

Lo mismo cabe predicar con relación a la causal de extinción de la acción penal por reparación integral del perjuicio.

Es por todo ello que debe afirmarse que, dados los términos en que el artículo 59, inc. 6°, estableció una causal obstativa del progreso de la acción penal como la que aquí se trata, no se encuentra regulada ninguna limitación sustancial a su ejercicio, dependiendo su otorgamiento judicial, únicamente, de la prueba rendida y de su verificación una vez escuchadas las partes (principios éstos connaturales y esenciales para que pueda predicarse la observancia de las reglas del debido proceso), lo cual deberá



verificarse en cada caso concreto, y conforme a la ley procesal vigente en la jurisdicción respectiva, aun cuando sus disposiciones, como ocurre en el caso de autos, no hubiesen contemplado un procedimiento especial para tratarla.

Por otra parte, debe tenerse presente para casos como el aquí tratado que en los fallos antes aludidos dije también que para poder determinar el alcance del término *“reparación integral”* debíamos considerar que, de acuerdo al vigente Código Civil y Comercial de la Nación, art. 1740 (que en ese aspecto reemplazó el marco normativo del anterior art. 1083 del Código Civil derogado en 2014), el concepto normativo aplicable a lo que estamos analizando es el de *“reparación plena”*, que es la que surge del daño, y consiste en la restitución del damnificado al estado anterior al hecho dañoso, sea por el pago en dinero o en especie; pudiendo optar la víctima por el reintegro específico, excepto que sea parcial o totalmente imposible, excesivamente oneroso o abusivo, en cuyo caso se debe fijar en dinero.

Para que esta norma sea realizable, dentro o fuera del proceso penal, pero con incidencia en la acción penal, sin menoscabo de los derechos de cada una de las partes del conflicto derivado por el daño, patrimonialmente cuantificable, la determinación de esta *“reparación plena”*, debe respetar el derecho a ser oído en forma amplia, no sólo en lo que hace a la mensuración del daño, sino también a la formulación, lisa y llana, de la pretensión resarcitoria surgida del evento dañoso del que trata el respectivo proceso penal, para poder así predicar de la prestación recibida por la víctima, de que se trató de una verdadera *“reparación integral”* obstativa al ejercicio de la acción penal, y por ende, susceptible de ser declarada sin más. De tal modo, no depende en su aplicación ni de un ejercicio del principio de oportunidad otorgado reglada o discrecionalmente al Ministerio Público Fiscal, ni del consentimiento de este último, en





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 22513/2018/TO1/CNC1

tanto la norma se remite, con exclusividad, a la pretensión del damnificado en el hecho y a la “reparación integral” del perjuicio a él ocasionado.

En base a lo dicho, la causal de extinción de la acción penal aludida, para que pueda ser aplicable procesalmente de manera plausible, debe guardar relación, en principio, con un delito contra el bien jurídico propiedad (tales, los previstos en general en el Título VI del Libro II, del Código Penal), dado que en cualquier otro caso, también en principio, los bienes jurídicos tutelados harían siempre discutible, o bien si el grado de reparación obtenido ha sido pleno o integral; o bien si es posible, jurídicamente incluso, su mensuración en dinero. Hay que tener en cuenta, para este último género de supuestos, que aun cuando se hubiese dado oportunidad de expedirse a todos los involucrados directos en el hecho, la mensuración económica (que debería realizarse de forma más o menos sumaria), debería comprender aspectos que excederían el marco requerido por el espíritu que surge de la *reparación integral* del art. 59, inciso 6°, dado que podría discutirse, verbigracia, ora la naturaleza del daño, ora la posibilidad de incluir un daño psicológico y/o moral, de justificación discutible, etc., todo lo cual requeriría un conocimiento del hecho que exigiría sustanciar el proceso en forma plena.

III. En el presente caso, el juez *a quo* se remitió a un precedente de ese Tribunal y señaló, en la misma línea aquí desarrollada respecto de la plena operatividad del citado precepto, que: “...*el único modo de compatibilizar la regulación en normas de fondo y forma de las cuestiones que hacen al ejercicio de la acción penal, encuentra cauce constitucional allí donde se interpreta a las reglas que fija el Código Penal en esa materia como pautas mínimas de garantía que rigen en todo el territorio que, por otra parte, pueden ser mayormente desarrolladas por las legislaturas locales, al dictar la ley procesal respectiva... el legislador en algunos casos*”



condicionó la vigencia de las causales de extinción de la acción introducidas en el nuevo artículo 59 del Código Penal a la operatividad de la ley procesal correspondiente. Sin embargo, eso no parece ocurrir con el instituto de la reparación, que en el nuevo Código Procesal Penal de la Nación apenas es mencionado en los artículos 236 inciso g y 246 inciso d; esto es, sin establecer insumos procedimentales que tornen imprescindible la entrada en vigencia de ese cuerpo legal... la operatividad de la reparación... no requiere de ningún insumo procesal imprescindible cuya aplicación esté condicionada a la vigencia de la referida ley adjetiva...” (fs. 103 y 104).

Por su parte, en el respectivo requerimiento de elevación a juicio (fs. 50/52) se describió el hecho atribuido en los siguientes términos: *“se le imputa a Ezequiel Matías Benítez haberse apoderado ilegítimamente -mediante fuerza en las cosas- de un casco color negro con la inscripción ‘Can’ y un espejo retrovisor perteneciente a la moto Yamaha FZ, dominio 853-KWR propiedad de Damián Leonardo Tarelli, suceso ocurrido el 13 de abril pasado [2018], alrededor de las 9.30 hs. en la calle Parera nro. 80 de esta Ciudad.*

En dicha oportunidad, Benítez se acercó a la moto en cuestión y desenroscó el espejo retrovisor a fin de apoderarse del casco que poseía colgado y una vez que lo logró se retiró del lugar con los objetos en su poder.

Finalmente, el prenombrado Benítez fue detenido en la intersección de la Av. Carlos Pellegrini y Posadas –a cinco cuadras del lugar donde ocurrió el hecho- por el Oficial Mayor Héctor Damián Oviedo de la Comisaría 15 quien había sido alertado por la Oficial Mayor Sánchez de la Comisaría 17ª de la existencia del hecho y quien al observar que las características físicas y vestimenta coincidían con las aportadas por la nombrada procedió a su detención y al secuestro de los bienes denunciados como sustraídos”





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 22513/2018/TO1/CNC1

A su vez, la parte damnificada expresó su acuerdo con el monto ofrecido en concepto de reparación integral (fs. 93 y 101.), y aquel fue integrado oportunamente (fs. 115), por lo que se encuentran reunidos todos los extremos legales para la aplicación de la norma de mención y, en el mismo sentido, se expidió el tribunal de grado.

Así las cosas, frente al andamiaje argumental que se evidencia de la transcripción antes efectuada, de la sentencia recurrida y de las constancias de autos, la fiscalía centró sus críticas únicamente en la tesis de que el instituto de la reparación integral no resultaba operativo ante la ausencia de una ley procesal vigente que lo reglamente.

Lo expuesto hasta aquí, sin perjuicio de la remisión que cabe hacer a lo ya dicho en el punto anterior, evidencia un defecto de fundamentación técnico-recursivo en la posición asumida por la recurrente, pues incumplió con la carga de refutar todos y cada uno de los argumentos vertidos en la decisión atacada.

En efecto, a lo largo de la sentencia se desarrolló una fundada y satisfactoria respuesta al planteo de la Fiscalía actuante, y esta última, por su parte, no presentó más alegaciones o agravios concretos y superadores de los ya vertidos que ameriten un examen más profuso de la cuestión debatida.

IV. Por tales motivos, propongo al acuerdo rechazar el recurso de casación obrante interpuesto por el fiscal y, en consecuencia, confirmar la resolución recurrida, sin costas (arts. 470 *a contrario sensu*, 530 y 531 CPPN).

El juez Mario Magariños dijo:

En función de las consideraciones formuladas en el precedente “**Navarro**” –registro n° 1153/2018– (ver el voto del juez Magariños), las cuales son en un todo aplicables al caso pues el instituto de la “reparación integral del perjuicio”, al igual que el de la “conciliación”, remite para su aplicabilidad a leyes procesales que lo



reglamenten, se observa que la resolución recurrida aplicó una norma (artículo 59, inciso 6°, del Código Penal, texto según ley 27.147) que no se encuentra vigente.

Por ello, corresponde hacer lugar al recurso de casación interpuesto por el representante del Ministerio Público Fiscal, casar la resolución impugnada, revocarla, y remitir las actuaciones al tribunal de origen a fin de que continúe con la tramitación del proceso, sin costas (artículos 470, 530 y 531 del Código Procesal Penal de la Nación).

El juez Pablo Jantus dijo:

La cuestión resulta sustancialmente análoga a la tratada en el caso “**Navarro**” de esta Sala (Reg. n° 1153/18), ocasión en la que abordé extensamente el tema y concluí que en el estado actual de la cuestión el consentimiento del Ministerio Público Fiscal resulta un requisito ineludible a la hora de discernir la aplicación del art. 59 inciso 6 CP.

En efecto, el Ministerio Público, organismo en cabeza del cual recae la responsabilidad de llevar adelante la acción penal pública y la competencia sobre el modo como debe llevarse esa acción, en la audiencia celebrada en la anterior instancia, se opuso a la solicitud de la defensa vinculada a la extinción de la acción penal por reparación integral del daño. Sintéticamente y en lo sustancial, motivó aquella postura en que la Fiscalía opinó que tiene vedado de prescindir de la acción penal porque no cuenta con las leyes procesales para hacer operativo el instituto invocado por la defensa de Matías Ezequiel Benítez.

En consecuencia, toda vez que en el caso de autos, el fiscal de juicio recurrió la decisión del tribunal de declarar extinguida la acción por reparación integral del perjuicio a pesar de su oposición –fundada en una de las interpretaciones plausibles de la norma, según se sostuvo en “Navarro”, a cuyas consideraciones *in extenso* me





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 22513/2018/TO1/CNC1

remito—, es claro que no se han dado las condiciones que constituyen el piso para la aplicación del instituto en cuestión, por lo que corresponde hacer lugar al recurso de casación interpuesto por la fiscalía y, en consecuencia, casar y revocar la resolución recurrida; sin costas (arts. 470, 530 y 531 CPPN).

En virtud del acuerdo que antecede, **la Sala III de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, por mayoría, RESUELVE:**

HACER LUGAR al recurso de casación interpuesto por la fiscalía, **CASAR** y **REVOCAR** la resolución impugnada; sin costas (arts. 470, 530 y 531 del CPPN).

Por intermedio de la Oficina Judicial de esta Cámara, regístrese, notifíquese a las partes intervinientes en esta instancia, comuníquese (acordada 15/13 C.S.J.N. y lex 100) y devuélvase al tribunal de procedencia para que continúe con la tramitación del proceso.

Sirva la presente de atenta nota de envío.

PABLO JANTUS

ALBERTO HUARTE PETITE
-en disidencia-

MARIO MAGARIÑOS

Ante mí:

PAOLA DROPULICH
Secretaria de Cámara



Fecha de firma: 24/06/2019
Alta en sistema: 26/06/2019
Firmado por: PABLO JANTUS,
Firmado por: MARIO MAGARIÑOS,
Firmado por: ALBERTO HUARTE PETITE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: PAOLA DROPULICH, SECRETARIA DE CÁMARA



#31864633#230717664#20190626135653364