



238802091000683842



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PODER JUDICIAL

Reg:272 Folio:995

En la ciudad de Pergamino, a ... los días del mes de agosto del año dos mil dieciocho, se reúnen en Acuerdo los Sres. Jueces de la Excma. Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal del Departamento Judicial de Pergamino, para resolver los recursos interpuestos por los Sres. Defensores Dres. Joaquín Fraga y Lisandro Gargulinski (fs. 286/90 y 294/303, respectivamente), contra la resolución obrante a fs. 283/4 y vta. de la Causa N° 1144/17 seguida a José Luis Rossini y Enrique Alfredo Rizzo (**N° 4887 del Registro de esta Alzada**), que tramita por ante el Juzgado en lo Correccional N° 2 departamental; habiendo resultado del sorteo correspondiente que la votación debía efectuarse en el siguiente orden: **Dres. Martín Miguel MORALES, Mónica GURIDI y María Gabriela JURE**, estudiadas las actuaciones, se procedió a plantear y votas las siguientes

C U E S T I O N E S :

I.- Es admisible el recurso de apelación interpuesto?

II.- En su caso, se ajusta a derecho la resolución apelada?

III.- Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la **PRIMERA CUESTION** el Sr. Juez, **Dr. MORALES** dijo:

El artículo 439 del C.P.P. determina la procedencia del Recurso de Apelación, habilitando la vía recursiva, entre otros supuestos, a las decisiones que causaren gravamen irreparable. Normativa que, analizada armónicamente con las previsiones de los artículos 18 y



238802091000683842



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PODER JUDICIAL

75 inciso 22 de la Constitución Nacional; 8.2 h) de la Convención Americana de Derechos Humanos y 11 de la Constitución Provincial, habilitan en el presente la vía legalmente prevista para obtener la revisión del decisorio puesto en crisis que desestimó la solicitud de suspender el juicio a prueba en beneficio de los nombrados en el encabezamiento.-

En este sentido se pronunció, la Sala III del Tribunal de Casación Penal Bonaerense cuando sostuvo que *"... La resolución en crisis es equiparable a definitiva, porque es portadora de un gravamen de imposible o tardía reparación ulterior, ya que restringe el derecho del imputado a la puesta en marcha de un procedimiento que, de cumplir con las obligaciones y cargas que se le impongan, conlleva la extinción de la acción penal y la eliminación de cualquier vestigio de imputación delictiva que pueda ensombrecer el pasado de quien obtuvo el beneficio ..."* (art. 76 ter, 4° párrafo del C.P.; C.S.J.N., doctrina de Fallos: 320:2451) (Voto del Dr. Ursi).-

Por ello, de conformidad con las normas citadas y advirtiendo la existencia de gravamen irreparable voto por la afirmativa.-

A la cuestión en tratamiento, y por los mismos fundamentos, las Sras. Juezas **Dres. GURIDI y JURE**, votan en igual sentido.-

A la **SEGUNDA CUESTIÓN** el Sr. Juez, **Dr. MORALES** dijo:

Se agravan los recurrentes del decisorio que desestimó la solicitud de suspender el juicio a prueba en beneficio de Rossini y Rizzio, a quienes se les



238802091000683842



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PODER JUDICIAL

imputa "prima facie" la comisión del delito de frustración maliciosa de pago de cheque (art. 302inc. 3° del C.P.).-

La resolución impugnada (fs. 283/4 y vta.) se sustenta en que el consentimiento fiscal -para el caso, necesario, conforme lo interpretara el a quo (arts. 76 bis 4° párrafo del C.P. y 404 del CPP)- brinda suficiente y adecuado fundamento a la oposición formulada en relación a la petición defensiva, cimentado aquel en los antecedentes jurisprudenciales de la SCBA (in re "Altuve" y "De Vicente") que determinaron la improcedencia del instituto en cuestión para los casos de imputación de delitos conminados con pena de inhabilitación, sin hacer distinción si es principal o accesoria, conjunta o alternativa, de la de prisión.-

Y, tal como acontece en el caso, donde el delito endilgado tiene prevista tal pena en forma conjunta con la de prisión, el juzgador -enrolándose en el doctrina que emana de los decisorios puntualizados, posteriores a los fallos "Acosta" y "Norverto" del Superior Tribunal Federal- rechazó la solicitud que -recurso mediante- viene en revisión de este Tribunal.-

Contra dicha resolución se alzan los Sres. Defensores Dres. Fraga y Gargulinski (fs. 286/90 y 294/303, respectivamente), advirtiéndose una marcada similitud en el enfoque de sus agravios, a excepción de que el segundo de los nombrados inicia su queja impetrando la nulidad del fallo por falta de motivación suficiente (arts. 106, 201, ss y ccs. del CPP).-

En lo demás, ambos desarrollan los vaivenes que ha sufrido la jurisprudencia nacional en el tema en cuestión, la exégesis de la ley, el tratamiento



238802091000683842



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PODER JUDICIAL

de la tesis restringida o amplia en lo atingente a la aplicación del instituto de la suspensión del juicio a prueba, y las contradicciones jurídicas que genera la primera, en detrimento de los principios de igualdad ante la ley, mínima intervención y *pro hómine* que deben ser observados.-

Concluyen sobre el punto que el resolutorio apelado no debe apartarse de los lineamientos de los fallos "Acosta" y "Norverto" adoptados por la SCJN, agregando que en el particular la situación de ambos encartados cumplen con los presupuestos objetivos y subjetivos para la aplicación de la probation.-

Formulan reserva del Caso Federal (puntos IV y V de las respectivas impugnaciones) e impetran que se revoque el decisorio en la medida de sus pretensiones.-

Avocado a la tarea de resolver la suspensión de juicio a prueba denegada, he de adelantar que propondré al Acuerdo revocar la resolución en crisis.-

El Sr. Juez de grado rechazó la solicitud respecto de ambos encartados en función de entender que no se encuentran cumplimentados los requisitos de procedencia del instituto en cuestión.-

Ello, en tanto comparte la opinión fiscal, la cual considera vinculante y fundada, respecto de que la pena de inhabilitación especial como adicional de condena se constituye en una circunstancia que obsta para la aplicación del instituto, basado en el último criterio adoptado sobre el particular por la Suprema Corte de Justicia de Buenos Aires en autos P. 125.430, "*Altuve, Carlos Arturo -Fiscal-. Recurso Extraordinario*



238802091000683842



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PODER JUDICIAL

de inaplicabilidad de ley en causa N° 65.899 del Tribunal de Casación Penal, Sala VI" y "Peña de De Vicente, Claudia S. -particular damnificada-. Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley y de nulidad en causa N° 65.899 del Tribunal de Casación Penal, Sala VI".-

El Tribunal que integro ha dicho insistentemente que una correcta fundamentación de la oposición del representante de la acción penal pública supone la realización de una merituación de los requisitos de procedencia de la medida solicitada, conforme las constancias del proceso; en el caso, basada en los antecedentes jurisprudenciales enlistados.-

En relación al punto, entiendo que la mentada oposición fiscal -seguida luego por el a quo- no logra superar la exigencia motivacional exigible, al apartarse de los lineamientos marcados por el Máximo Tribunal Federal.-

Nos hemos expresado, sobre la cuestión traída en recurso no sólo en autos **"Ranieri, Pablo Javier S/ Homicidio Culposo" N° 80/2009**, en el cual se trató la procedencia del instituto, tanto respecto de la falta de consentimiento del representante del Ministerio Público y su carácter vinculante, como de los delitos que tienen prevista pena de inhabilitación, sino también en autos **"Gliona Moyano Romina Soledad s/ Lesiones Culposas"**, **"Nuñez Daniel s/ Lesiones Culposas"**, **N° 234/2009 y 266/2009**, respectivamente, entre otros.-

Sobre el punto hemos sostenido que, con respecto a los delitos que prevén pena conjunta de inhabilitación el Tribunal de Casación Provincial, en



238802091000683842



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PODER JUDICIAL

fallo plenario, confirmó la postura que sostiene la viabilidad de aplicación de la probation en esos casos (Causa N° 52274-52462 "B.L.E. y otro s/ Recurso de Queja" (art. 433 CPP) y acumulada, pedido de Acuerdo Plenario de fecha 9/9/2013).-

Asimismo este Tribunal tiene dicho que el instituto erigido en los arts. 76 bis y 76 ter del C.P., como su aplicación y alcance, posee naturaleza federal y en razón de ello es deber de los Tribunales inferiores de conformar sus resoluciones a la doctrina legal de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en reconocimiento de la autoridad que detenta como intérprete supremo de la Constitución Nacional (25:364, 212:51, 311:1644, 312:2007, 315:2386, 325:1227).-

Así es que sus resoluciones deben inspirar definitivamente a los Tribunales inferiores, en virtud de criterios de previsibilidad, estabilidad, practicidad y economía procesal, sin que ello implique, por supuesto, restricciones a planteos innovativos debidamente fundados (Fallos 307:1094. 25:364).-

Se sostuvo que a partir del fallo "Acosta, Alejandro Esteban s/ infracción art. 14, párrafo primero Ley 23.737"; c. 28/05, A 2186.XLI, del 23 de abril del año 2008, la Corte de Justicia Nacional dió un vuelco copernicano respecto de las reglas que se deben respetar a fin de arribar a una interpretación válida de las leyes, ello desde el punto de vista constitucional y convencional.-

En los mencionados precedentes, se señaló que, la Corte Federal, determinó, en acotado pero significativo fallo, que por tratarse de leyes penales, la interpretación de las mismas se encuentra ligada



238802091000683842

**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

PODER JUDICIAL

inexorablemente al principio de legalidad del art. 18 de la Constitución Nacional y ello conmina al operador a efectuar una exégesis restrictiva dentro del límite semántico del texto legal, en consonancia con el principio político criminal que caracteriza el derecho Penal como última ratio del ordenamiento jurídico y con el principio *pro homine* que impone privilegiar la interpretación legal que más derechos acuerde al ser humano frente al poder estatal.-

Entonces a partir de estos postulados se debe acudir a la norma más amplia o a la interpretación más extensiva cuando se trata de reconocer derechos protegidos; inversamente, a la norma o a la interpretación más restringida cuando se trate de establecer restricciones al ejercicio de derechos.-

La solicitud del beneficio de la suspensión del juicio a prueba es un derecho del imputado, resultando evidente que las hipótesis excluidas del beneficio deben ser interpretadas taxativamente, rigiendo en tanto y en cuanto constituyen limitaciones al ejercicio de un derecho conferido por el ordenamiento jurídico al acusado de un delito la interpretación que dimana del artículo 3 del C.P.P.-

No obstante resultar correcta una interpretación teleológica del instituto, así como las pautas fijadas por nuestro más alto Tribunal nacional, acorde con un derecho penal considerado como de "*última ratio*" respetuoso del principio "*pro homine*" y que la oposición del Ministerio Público Fiscal no será vinculante si los jueces ponderan que es infundada; en el particular, la resolución apelada no resulta ajustada a derecho en función de las características de la causa en



238802091000683842



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PODER JUDICIAL

estudio.-

Conforme a estas premisas, propondré al acuerdo revocar el decisorio impugnado en cuanto ha sido materia de recurso.-

Así lo voto.-

A la misma cuestión las Sras. Juezas **Dres. GURIDI y JURE**, acompañan por idénticos fundamentos y votan en igual sentido.-

A la **TERCERA CUESTION** el Sr. Juez, **Dr. MORALES** dijo:

De conformidad al resultado habido al tratarse la cuestión precedente, estimo que el pronunciamiento que corresponde dictar es:

1.- Declarar admisibles las impugnaciones deducidas.-

2.- Hacer lugar a los recursos interpuesto y en consecuencia, revocar la resolución de fs. 283/4 y vta. en cuanto no hace lugar a la suspensión del juicio a prueba solicitada en favor de José Luis Rossini y Enrique Alfredo Rizzo.-

Es mi voto.-

A la misma cuestión las Sras. Juezas **Dres. GURIDI y JURE**, por idénticos fundamentos votan en igual sentido.-

Con lo que terminó el presente Acuerdo, dictándose la siguiente

R E S O L U C I O N :

1.- Declarar admisibles las impugnaciones deducidas.-

2.- Hacer lugar a los recurso interpuestos y en consecuencia, revocar la resolución de fs. 283/4 y vta. en cuanto no hace lugar a la suspensión



238802091000683842



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PODER JUDICIAL

del juicio a prueba solicitada en favor de José Luis Rossini y Enrique Alfredo Rizzo, cuyas demás circunstancias personales son de figuración en autos, en la causa N° 1144/17 que tramita por ante el Juzgado en lo Correccional N° 2 departamental (art. 76 bis del C.P.), ordenando se dicte nuevo pronunciamiento conforme los lineamientos destacados precedentemente.-

Regístrese. Notifíquese. Devuélvase.-