

AUTOS: “C., N. C. de L. s/delito c/la administración pública”

Expte. Nro. 802 – 96 - 2012.

OBJETO: Contesta vista

Excmo. Tribunal:

MARCELO GROSSO, Fiscal General Subrogante, con domicilio constituido en calle Mendoza 145 de esta ciudad, me presento respetuosamente ante V.E. y digo:

Que vengo a contestar la vista conferida a fs. 251, en relación al pedido de suspensión del juicio a prueba, formulado por el Sr. Defensor Oficial, Dr. Pablo Matkovic, en representación de la aquí procesada N. C. de L.C..

El citado profesional, luego de un amplio enfoque sobre las características del instituto en cuestión, peticionó en su presentación la suspensión del juicio a prueba o probation en favor de su asistida, ofreciendo en concreto, la realización de tareas comunitarias, de conformidad a cuanto surge de la propuesta acompañada, en la Comisión Vecinal del Barrio Gregorio Álvarez de esta ciudad, solicitando se fije la audiencia prevista en el art. 293 del CPPN, se estima, que a los fines de concretar la modalidad y cantidad de horas que demandarán las mismas.

Dice el letrado, luego de enumerar los requisitos exigidos para que proceda la suspensión de juicio a prueba, que la situación de su defendida encuadra en cada uno de ellos. Sin embargo, en el párrafo siguiente menciona que en cuanto a la imposibilidad de acceder al beneficio en aquellos delitos que prevén pena de inhabilitación (art. 76 bis in fine del CP), entiende que *“...tal impedimento se encuentra superado. Ello en atención a que la naturaleza de la pena de inhabilitación prevista para el delito imputado en el caso permite que se resuelva con arreglo a la línea jurisprudencial trazada en el precedente de nuestro más alto Tribunal ‘Norverto’ (N.326.XLI). En el mismo sentido –por resultar de aplicación obligatoria para los Tribunales inferiores- se expidió la Cámara Nacional de Casación Penal en ‘Reynoso’ (Causa n° 10672 – Sala I. Reg. N° 13.539.1) ‘Rochstein’ (causa n° 10.717 –Sala IV- Reg. N° 11.887.4), entre otros...”*

Este párrafo, transcrito, casi, en su totalidad, es la única mención de la defensa, referida a la posibilidad de concesión del beneficio para el caso de un delito que prevé pena de inhabilitación.

Que en virtud de tal petición, corresponde examinar en primer lugar la procedencia del instituto para el delito por el que viene procesada y requerida a juicio la imputada, esto es falso testimonio (art. 275 del C.P.), según hecho ocurrido con fecha 14 de marzo de 2011, de acuerdo a la descripción formulada en la requisitoria de elevación a juicio de fs. 141/143.

Verificados los extremos formales para su concesión, correspondería su procedencia ya que el planteo fue introducido dentro del plazo temporal establecido por la doctrina de la CNCP, Sala I, en c. “Amarilla, Antonio y otro” y resulta aplicable también al delito que se le enrostra, de acuerdo a los alcances fijados por la CSJN en los precedentes “Acosta, Alejandro Esteban s/Inf. Art. 14, 1º de la Ley 23.737”, “Lorenzo, Amalia s/Inf. Art. 292 CP”, del 23/4/2008, en los que se resolvió sobre la pertinencia y utilidad de adoptar el criterio amplio.

Sin embargo, aparece como una cuestión a dilucidar, si la previsión del último párrafo del art. 275 que dispone que: *“...En todos los casos se impondrá al reo, además, inhabilitación absoluta por doble tiempo del de la condena...”*, le impediría a la imputada acceder al beneficio solicitado, en función de cuanto dispone el actual anteúltimo párrafo del art. 76 bis del C.P., en cuanto a que no procederá la suspensión del juicio a prueba respecto de los delitos reprimidos con pena de inhabilitación.

Veamos.

Sobre la cuestión, diría que han corrido, como se dice comúnmente, ríos de tinta. Análisis doctrinarios, fallos y hasta resoluciones de la Procuración General de la Nación (estas últimas sugiriendo cuestiones a ser tenidas en cuenta por los fiscales en estos casos), se han dedicado a analizar el tema, casi todos desde el punto de vista de la interpretación de la norma en la forma que sea más favorable para el ser humano, su libertad y sus derechos y, como sostiene la defensa citando a Bidart Campos, “sin importar cuál sea la fuente que la suministre, sea tanto interna o internacional”.

Así, en el fallo citado por la defensa (Norverto), lamentablemente la Corte Suprema de Justicia de la Nación, poco dijo, ya que remitió al precedente “Acosta”, en el cual se había consagrado la tesis amplia, pero nada dijo respecto a la procedencia de la suspensión del juicio a prueba para los casos de delitos reprimidos con pena de inhabilitación. Ciertamente es que el delito imputado a Norverto, estaba conminado con pena de inhabilitación y el Alto Tribunal entendió que debía concederse, pero de allí a afirmar que la Corte haya fijado un precedente para casos similares, es algo muy distinto.

Que la faena de determinar si lo que “había querido decir” la Corte Suprema de Justicia de la Nación en Norverto, era que procedía la “probation” en los casos de delitos reprimidos con pena de inhabilitación, contraviniendo lo dispuesto en el anteúltimo párrafo del art. 76 bis del C.P., le correspondió a la Sala IV de la Cámara Nacional de Casación Penal, luego de que la CSJN resolviera declarar procedente el recurso extraordinario, dejar sin efecto la sentencia de esa sala y devolver las actuaciones para una nueva decisión.

Concretamente fue el voto del Dr. Hornos, en esta sentencia, el que encaminó la cuestión interpretando lo dicho por la Corte en Norverto, remitiendo a Acosta, precedente éste último en el que no se daba, como dije, la amenaza de una pena de inhabilitación.

Y el voto, navega sobre la cuestión de la interpretación progresiva, sobre todo del párrafo del art. 76 bis que impide la concesión del beneficio. Y dice que *“...la interpretación que se impone es aquella que no contempla como obstáculo a la procedencia de la suspensión del proceso a prueba que el delito de que se trate tenga prevista pena de inhabilitación, a menos que lo sea en la modalidad absoluta. Excepción esta que surge de lo expresamente establecido en el art. 76 bis, último párrafo del C.P...y que a la luz de los parámetros antes referidos, indica que se trata de la inhabilitación como pena única. En tanto que, por contraposición, el quinto párrafo del citado artículo contempla en forma expresa los delitos reprimidos con la pena de multa en forma conjunta o alternativa respecto de la de prisión...lo que también permite sustentar la tesis expuesta...”*.

Y concluye, en lo que atañe a la pena de inhabilitación, sosteniendo que: *“...no se encuentra óbice en la afirmación de que la pena de inhabilitación –conjunta o alternativa- esté vinculada a una actitud profesional o una cualidad del agente, toda vez que en estos casos el fin preventivo que se pretende se encontraría satisfecho con la posibilidad de suplirla mediante la imposición de las reglas de conducta que cabe adoptar con el acordamiento del instituto...”*. Y ello así, como lo dice el sentenciante en el párrafo siguiente porque *“...la interpretación propuesta es la que resulta más acorde con el principio de buena fe y su aplicación concreta el principio pro homine, que a su vez se infieren del principio republicano y de la aplicación de las normas de derecho internacional público, que revisten jerarquía constitucional...”*.

Aquí aparece una cuestión que se reitera en la mayoría de los textos doctrinarios y jurisprudenciales, cual es la diferenciación entre las inhabilitaciones especiales y absolutas.

Y pareciera que con el argumento de la posibilidad de imposición de pautas o reglas de conducta que impidan ejercer la actividad para la que se prevé la inhabilitación, es decir que cumpla la misma función que la inhabilitación (pautas de conducta de dudosa constitucionalidad para quien escribe), se zanjaría la cuestión permitiendo conceder el beneficio en los casos en que el delito está amenazado con una pena de inhabilitación especial. (Tal el caso de Norverto, art. 302 C.P.)

Así lo sostuvo el entonces Procurador General de la Nación cuando al dictar la Resolución PGN 24/00 del 27 de abril de 2000, luego de instruir a los Fiscales para que adopten el llamado criterio “amplio”, dispuso: 1. Que la restricción que impone el último párrafo del art. 76 bis del Código Penal sea interpretada en el sentido de que se refiere a los delitos reprimidos exclusivamente con pena de inhabilitación y 2. Que cuando la pena de inhabilitación se encuentra prevista en forma conjunta o alternativa, sólo corresponderá dictaminar en favor de la aplicación del instituto, si se impone al imputado como regla de conducta durante todo el período de prueba el cese de la actividad en la que habría sido inhabilitado de recaer condena y la capacitación necesaria para remediar la impericia manifestada en el delito.

O sea, continuamos hablando de la inhabilitación especial y, concretamente en este caso al aparecer el término “impericia”, a los llamados delitos culposos.

Varios fallos hasta dejan de lado el término inhabilitación, para referirse a la procedencia de la suspensión del juicio a prueba en los casos de “delitos culposos”. Directamente y sin perjuicio de que el delito imputado a “Norverto” era doloso.

Y así surge, también, de los considerandos de la citada Resolución PGN, en cuanto se sostiene que “...la inaplicabilidad del instituto respecto de los delitos amenazados con pena conjunta o alternativa de inhabilitación llevaría a realizar una interpretación irrazonable de la ley en tanto permitiría su aplicación para los delitos de mayor gravedad cometidos en forma dolosa quedando excluidos aquellos sancionados con una pena menor y cometidos en forma negligente, es decir, violando sólo un deber objetivo de cuidado. Esta interpretación resulta contraria al principio de igualdad ante la ley y a la naturaleza misma del instituto que pretende evitar la estigmatización de quienes tienen su primer contacto con el sistema penal, tanto sea por delitos culposos o dolosos...”. Más claro...agua.

Coincidente con esta instrucción, aparecen diferentes autores, sosteniendo que si el delito está reprimido exclusivamente con pena de inhabilitación, no habría chances de obtener el beneficio, mas si aparece como conjunta o alternativa, sería viable en tanto y en cuanto se “inhabilitara” al probado, no por la imposición de una pena, sino como una pauta o regla de conducta que le impida ejercer la profesión, arte u oficio para el cual sería eventualmente inhabilitado en caso de condena.

Párrafo aparte. Sería algo así como, en los casos de delitos reprimidos con pena privativa de libertad, imponerle al probado como regla de conducta, un tratamiento carcelario durante el plazo de la suspensión. (De allí la dudosa constitucionalidad a la que me refería).

Pero, discusión de constitucionalidad aparte, no encontramos todavía solución a lo que sucede en los casos en que la pena de inhabilitación prevista, es absoluta.

Aquí hay que leer (decía Ramperti).

Sostienen Abel Fleming y Pablo López Viñals en su obra "Las Penas", que "...La inhabilitación puede imponerse como pena principal o como pena accesoria. Como pena accesoria está prevista en el artículo 12 del Código Penal... Como pena principal, está prevista en forma única o conjunta pero no alternativa...", y agregan que "...El hecho de estar prevista de manera conjunta ha llevado a algunos autores a sostener la naturaleza accesoria o complementaria de la inhabilitación...". Pero los citados autores sostienen que "...ello no es correcto pues el carácter accesorio de una pena no depende de su previsión de manera conjunta o complementaria respecto de otra, sino de su subordinación o inherencia respecto a otra pena principal". Cita a Núñez, quien a ese respecto señala que "...aunque complementa la función de otra pena ampliando el castigo y la seguridad, hacia donde ésta no alcanza, no es una pena de existencia estrictamente complementaria, pues no está subordinada a otra pena como lo está el complemento a lo complementado...". (Obra y autores citados, Ed. Rubinzal Culzoni, 2009, págs. 685/686).

Otorgándole entonces, la generalidad de la doctrina, carácter complementario o accesorio únicamente a las inhabilitaciones del art. 12 del C.P., y con el respeto debido a las opiniones precedentes, entiendo que en el caso del art. 275 CP, aquí en cuestión, la pena de inhabilitación del art. 19 CP, aparece como complementaria de la de prisión, toda vez que el encabezamiento del artículo menciona que el autor de este delito, sufrirá pena de prisión. Luego, en el último párrafo, se agrega que además y en todos los casos, se impondrá al reo inhabilitación absoluta por doble tiempo del de la condena. Pregunta obligada ¿qué condena? Respuesta: la condena de prisión impuesta. Es decir que, en mi opinión, no podría imponerse la inhabilitación absoluta prevista de no mediar una condena de prisión precedente por dos razones: Primero porque así se desprende del texto en cuanto a que además de la pena de prisión se impondrá inhabilitación y en segundo lugar porque al establecerse que la característica temporal de la inhabilitación lo sea por el doble del tiempo de la condena, está presuponiendo la pena de prisión precedente. De otra forma no podría individualizarse el tiempo de inhabilitación que correspondería en cada caso, es decir el quantum de la pena de inhabilitación. Si la propia ley establece que ese quantum dependerá del monto de pena de prisión impuesta, no está haciendo otra cosa que declarar el carácter complementario de la pena de inhabilitación, asimilándola a los casos del art. 12 del C.P. (el subrayado es mío).

Para finalizar, menciono que en una solicitud de suspensión de juicio a prueba en el que se imputaba el delito de falso testimonio, se ha sostenido que "...Del cotejo entre los párrafos quinto y octavo del artículo 76 bis del CP se colige que, si en la misma norma se consideró necesario incluir el carácter conjunto o alternativo expresamente para determinado supuesto, tal circunstancia apoya la tesis de que la limitación sólo alcanza a la inhabilitación como pena única, toda vez que la falta de aclaración sólo tendría sentido para abarcar la inhabilitación como pena conjunta, pero resultaría irracional cuando estuviera prevista como pena alternativa o conjunta y, en el caso concreto, no resultaría aplicable. La suspensión de juicio a prueba es procedente a pesar de que el delito de falso testimonio está reprimido con pena de inhabilitación, puesto que, con el razonamiento contrario, se restringiría la aplicación de la ley y, consecuentemente, no habría razones válidas para obligar la continuación de procesos penales, en los supuestos en que se investigan delitos más leves (del voto de Diego G. Barroetaveña, al cual adhirieron Carlos M. Bossi y Horacio L. Días). Cuando la pena de prisión está prevista conjunta o alternativamente con la pena privativa de libertad, la inhabilitación sigue la suerte de las soluciones previstas para la pena principal y, por ende, si la pena de prisión permite la suspensión, ésta también incluye a la

inhabilitación impuesta conjunta o alternativamente. Pues, si se admite la suspensión para los casos de penas más graves, no es razonable entender excluidos esos casos en razón de las penas más leves que las acompañan. Para dilucidar la procedencia del instituto deberá tenerse en cuenta la pena de mayor intensidad... (del voto de Diego Barroetaveña, al cual adhirieron Carlos M. Bossi y Horacio L. Días).

La persona que solicita el beneficio... todavía se encuentra investida del estado jurídico de inocencia, de modo que, sin la existencia de un juicio previo rodeado de todas las garantías y de una sentencia condenatoria firme, mal podrían aplicársele las severas restricciones que conlleva la pena de inhabilitación absoluta. Ante la imposibilidad de que el imputado se autoinhabilite, en virtud de la naturaleza de los derechos restringidos por el artículo 19 del CP, bastará con imponerle las reglas de conducta solicitadas por la representante del Ministerio Público Fiscal en los términos del art. 76 ter del CP, pues esta interpretación es la que mejor se concilia con los fines político-criminales del instituto (del voto del Dr. Barroetaveña, al que adhirieron Carlos M. Bossi y Horacio L. Días). (Fallo dictado por el TOCr. Nº 21, 26-12-2005, "Olivieri, Guillermina Clara", c. 2217, citado en "El Código Penal y su interpretación en la jurisprudencia – Actualización al 31 de diciembre de 2009, Tomo I" Edgardo Alberto Donna, Ed. Rubinzal Culzoni Editores, Año 2010, págs. 286/287).

No quiero finalizar este dictamen -cuya lectura a esta altura ya debe resultar tediosa- sin mencionar algunos aspectos que, tal vez puedan parecer innecesarios o que excedan la finalidad del presente. Sin embargo, frente a tanto cuestionamiento constante a la actividad de la justicia, a los jueces a los fiscales y a todo quien participa de esta noble función de administrar justicia, creo necesario hacer, por el respeto debido, a los tantos magistrados y funcionarios que trabajan día a día por una justicia mejor.

Un viejo jefe mío en la justicia, decía que cuando un magistrado terminaba de escribir su sentencia o su dictamen, debía, aun cuando entendiera que se trataba de una obra jurídica perfecta y enmarcada en la ley, poner una oreja en la calle antes de firmar, para interesarse en saber qué dirá la calle cuando conozca ese fallo o dictamen.

Digo esto porque para esta Fiscalía habría sido muy sencillo contestar la vista en cinco renglones, diciendo que de acuerdo a lo dispuesto por el ante último párrafo del art. 76 bis del C.P. no era procedente la suspensión del juicio a prueba.

Así, si el Tribunal entendía vinculante la oposición de la Fiscalía, se habría zanjado la cuestión y deberíamos realizar el debate, luego del cual, si bien cabría la posibilidad de que Casal fuera absuelta, podría haber sido condenada a una pena de prisión, muy posiblemente en suspenso, y se la habría privado de los derechos amenazados con inhabilitación por el art. 19 del C.P., durante el doble tiempo del de la condena.

Creo que barajando ambas posibilidades y poniendo la oreja en la calle, la solución que propongo es la que más se acerca al ideal de justicia que todos pregonamos desde las tribunas, pero que a veces, cuando debemos dictaminar o fallar, no tenemos en cuenta.

Sobre esta base y en función de que la conducta atribuida a la acusada tiene prevista una escala penal de un mes a cuatro años de prisión, teniendo en cuenta la ausencia de antecedentes penales, de acuerdo a lo informado a fs. 179/180, y lo dispuesto por la Resolución PGN Nº 86/04, no existe obstáculo legal para su concesión por estimar que concurren los recaudos establecidos en la norma que contempla su aplicación (art. 76 bis del C.P.).

En cuanto al tiempo de fijación de la suspensión, que fue sugerida por la Defensa en un año, estimo adecuado dicho término (art. 76 ter del C.P.), debiendo además cumplir con las siguientes reglas de conducta: 1. Fijar domicilio y denunciar cualquier cambio del mismo al Tribunal; 2) Presentarse mensualmente al Tribunal Oral de esta ciudad; 3) Tener presente el ofrecimiento de realización de 40 horas de tareas comunitarias, como así también las características de las tareas y el lugar en el que se realizarán las mismas.

Que dichas condiciones deberán ser impuestas por idéntico término al del beneficio instado (art. 27 bis del C.P.).

Por todo lo expuesto, es que, solicito al Tribunal que se fije la audiencia prevista en el art. 293 del CPPN, no existiendo reparo alguno en que la suspensión del juicio a prueba sea acordada en esta causa y respecto de la imputada Casal.

FISCALÍA GENERAL, de mayo de 2013.

OTRO SI DIGO: Ramperti era un Oficial 1º del Tribunal del Trabajo Nro. 1 de Morón que sabía mucho y que cuando los empleados jóvenes (como yo en aquellos tiempos) íbamos a consultarle algo, nos sugería leer. Mi homenaje para Ramperti.

FISCALÍA GENERAL: de mayo de 2013.