

Causa Nº 12.903
"Márquez, Ever Dionel
s/recurso de casación"
SALA III C.N.C.P.

Cámara Nacional de Casación Penal

REGISTRO Nº 220/11

///la Ciudad de Buenos Aires, a los 18 días del mes de marzo del año dos mil once, se reúnen los integrantes de la Sala Tercera de la Cámara Nacional de Casación Penal, Dres. Liliana Elena Catucci, Ángela Ester Ledesma, y W. Gustavo Mitchell, bajo la presidencia de la primera de los nombrados, asistidos por la Secretaria de Cámara, Dra. María de las Mercedes López Alduncín con el objeto de dictar sentencia en la **causa nº 12.903**, caratulada: **"Márquez, Ever Dionel s/ recurso de casación"**, con la intervención del representante del Ministerio Público Fiscal ante esta Cámara, Dr. Raúl Omar Pleé y la Defensora Pública Oficial Dra. Laura Beatriz Pollastri.

Efectuado el sorteo para que los señores Jueces emitan su voto, resultó que debía observarse el siguiente: Mitchell, Catucci, Ledesma.

Y VISTOS Y CONSIDERANDO:

El señor juez **Dr. W. Gustavo Mitchell** dijo:

PRIMERO:

Las presentes actuaciones llegan a conocimiento de esta Alzada en virtud del recurso de casación interpuesto a fs. 1498/1505 por el Defensor Público Oficial, Dr. Sergio A. Paduczak, contra el pronunciamiento dictado por el Tribunal Oral en lo Criminal N° 30 de la Capital Federal que a fs. 1494/1495 resolvió: **"1º- REVOCAR la suspensión del juicio a prueba** concedida al imputado Ever Dionel Marquez...con fecha 19 de junio de 2008 en las presentes actuaciones (art. 27 bis último párrafo, 76 ter, quinto párrafo del Código Penal y 515 del Código Procesal Penal de la Nación...)"

Concedido por el *a quo* el recurso intentado (fs. 1511/1512) y radicadas las actuaciones ante esta Cámara, la impugnación fue mantenida por la defensa a fs. 1516.

Puestos los autos en Secretaría por diez días, a los fines dispuestos por los artículos 465, primera parte, y 466 del ordenamiento ritual, se presentó la Defensora Pública Oficial solicitando que se haga lugar al recurso y que se anule la resolución que revocó el beneficio de la suspensión de juicio a prueba (fs. 1518/1519).

Finalmente, habiéndose celebrado la audiencia prevista por el artículo 468 del código de forma, el expediente quedó en condiciones de ser resuelto.

SEGUNDO:

a) La defensa invocó los dos incisos previstos en el art. 456 del Código de rito.

Sostuvo que el tribunal efectuó una arbitraria interpretación del art. 76 bis y ter del Código Penal, como así también que la resolución carece de fundamentación.

Alegó que la denegatoria del Ministerio Público Fiscal en cuanto a la suspensión de juicio a prueba solicitada por esta defensa, fue vinculante para la decisión del tribunal, sin tenerse en cuenta que la misma carecía de la debida fundamentación.

Remarcó que la probation le fue revocada por considerar que no había cumplido regularmente con las obligaciones que le habían sido impuestas.

La defensa sostiene que la incomparecencia de Márquez ante el Patronato de Liberados se debió a que el 10 de abril de 2009 fue detenido por la formación de una nueva causa en su contra, donde

Cámara Nacional de Casación Penal

Año del Bicentenario

estuvo privado de su libertad por el término de un mes y dos días. Allí fue que le informaron que no debía seguir concurriendo en virtud de que dicha obligación quedaba suspendida por la comisión del nuevo hecho delictivo.

En relación al pago de las cuotas referidas al resarcimiento del daño causado, manifestó que por razones económicas no pudo realizarlas dentro de los plazos acordados, pero que se comprometía a cancelarlas a la brevedad.

Cuestionó la resolución en crisis, en relación a que el tribunal tomó como uno de los elementos para revocarle el beneficio, la nueva causa que registra su asistido, pero sin tener presente que ello sólo sería procedente si se registrase una sentencia condenatoria firme durante ese periodo, ya que de lo contrario, debe prevalecer el principio de inocencia.

Señaló que: *"...la sola existencia de procesos abiertos durante el periodo de la suspensión del proceso a prueba (sin una sentencia condenatoria firme) no impediría el mantenimiento de la suspensión del juicio a prueba"*.

Dejó sentado que como surge del legajo 7829/p del Juzgado de Ejecución Penal N° 2, el imputado cumplió en forma parcial con todas las obligaciones que le fueron impuestas hasta el 17 de marzo de 2009 lo que claramente da la pauta que luego incumplió en razón de la detención que sufrió el 10 de abril del mismo año.

Por último, manifestó que ni el Fiscal ni el Tribunal demostraron las razones por las cuales consideraron que su defendido no era merecedor de la ampliación del beneficio solicitado, basándose solamente en una motivación defectuosa que al haber interpretado erróneamente lo dispuesto en el art. 76 ter del Cód. Penal conlleva a una resolución nula conforme lo previsto en el art. 123 C.P.P.N.

Finalmente, hizo expresa reserva del caso federal.

b) Durante el término de oficina, previsto en los arts. 465 primer párrafo y 466 del C.P.P.N. se presentó la Defensora Pública Oficial Dra. Laura Beatriz Pollastri solicitando que se haga lugar al recurso interpuesto.

Sostuvo que la comisión de un nuevo delito dentro del lapso en el que se encuentra gozando del beneficio de la suspensión del juicio a prueba, sólo da lugar a la revocación del mismo, si media una sentencia condenatoria firme.

TERCERO:

Previo a ingresar en el tratamiento de la cuestión planteada, efectuaré una reseña de los actos procesales.

En el requerimiento de elevación a juicio de fs. 920/927 la conducta reprochada al imputado fue calificada como constitutiva del delito de robo simple en grado de tentativa.

A fs. 1424 el imputado solicitó la suspensión del juicio a prueba.

A fs. 1464 se encuentra glosada el acta de la audiencia llevada a cabo en el marco de lo dispuesto por el art. 293 del C.P.P.N., en la que consta que el imputado se ofreció realizar tareas comunitarias como así también a resarcir el daño causado.

A fs 1466/1471 el Tribunal Oral en lo Criminal N° 25 de esta Ciudad, le concedió el beneficio de la suspensión del juicio a prueba por el término de un año, debiendo cumplir con las obligaciones que le fueran fijadas a esos efectos, ellas son: 1°) fijar residencia y someterse al cuidado de un patronato; 2°) abstenerse al consumir estupefacientes y abusar de bebidas alcohólicas; 3°) realizar en el Hospital Piñero las tareas comunitarias no remuneradas que se le asignen; 4°) aceptar el pago de la suma de \$ 250 pesos en dos cuotas iguales y consecutivas de \$ 125 (ciento veinticinco pesos) en concepto de resarcimiento del daño causado en el marco de la causa n° 2541; 5°) aceptar el pago de la suma de \$ 50 (pesos cincuenta) en concepto de resarcimiento por el daño causado en el marco de la causa n° 2600 y 6°) regularizar su situación migratoria.

A fs. 1488 se fijó la audiencia prevista por el art. 515 del C.P.P.N a fin de que el imputado pueda brindar las explicaciones que creyera correspondientes en virtud de los incumplimientos acaecidos.

De fs. 1491 surge que al apersonarse personal policial al domicilio de Márquez a fin de notificarle que debía concurrir al

Cámara Nacional de Casación Penal

Año del Bicentenario

tribunal, un familiar de éste informó que el nombrado no residía allí.

De fs. 1493 obra el acta de la audiencia llevada a cabo de conformidad con lo dispuesto por el art. 515 del Código Procesal Penal de la Nación, del que surge que la defensa de Márquez solicitó la ampliación de la suspensión de juicio a prueba, dejando constancia que el incumplimiento tardío de las obligaciones vinculadas a las tareas comunitarias fue como consecuencia de que debió ubicar un lugar cercano a su domicilio; y en relación a la reparación del daño, señaló que como no se encontraba en una situación económica buena, pensaba cumplir con ello antes de finalizar el año.

En la misma oportunidad hizo saber a los miembros del Tribunal, que en el mes de abril de 2009 fue detenido en el marco de la causa n° 3089 seguida en su contra conforme surge del registro del Tribunal, en razón de lo cual no pudo seguir asistiendo al control del Patronato y que, a raíz de esa detención, le informaron que no debía seguir cumpliendo con dichas obligaciones ya que la comisión de ese nuevo hecho, las interrumpía.

En esa oportunidad, el Sr. Fiscal mencionó que las explicaciones brindadas por el imputado no le resultaban satisfactorias por lo que entendía que correspondía revocarle el beneficio.

A fs. 1494/1495 el Tribunal Oral en lo Criminal N° 13 resolvió revocarle el beneficio que se le había otorgado a raíz de no haber cumplido con las obligaciones, esto es, no concurrir al Patronato pese a que fue citado en varias oportunidades; no cumplir con las tareas comunitarias; no concurrir a las citaciones cursadas como así tampoco compareció a justificar sus incumplimientos. Tuvo en cuenta también la nueva causa en trámite que registra por un hecho cometido durante el periodo de la suspensión del juicio a prueba.

Contra ese pronunciamiento, la defensa interpuso el recurso de casación ahora en estudio.

CUARTO:

Ahora bien, previo a todo, debemos analizar si el Tribunal Oral tenía competencia para revocar el beneficio de suspensión del juicio a prueba que oportunamente le había sido conferido al imputado.

Del último párrafo del art. 515 se desprende que: "...en caso de incumplimiento o inobservancia de las condiciones, imposiciones o instrucciones, el tribunal de ejecución otorgará la posibilidad de audiencia al imputado, y resolver acerca de la revocatoria o subsistencia del beneficio. En el primer caso, practicará los registros y notificaciones correspondientes y colocara al imputado a disposición del órgano judicial competente".

Esta sala ha sostenido que, de verificarse la comisión de un nuevo hecho delictivo durante el periodo de la suspensión del juicio a prueba, corresponde al Tribunal de Origen resolver acerca de la revocación del beneficio siempre que existiese una sentencia condenatoria firme que declare la responsabilidad penal por dicho acto (*in re*: "Rolón, Jorge Luis y Otro s/ competencia", causa n° 4209, del 19/11/02).

Sobre el particular, no se verifica dicha situación, por lo que mal puede dejarse sin efecto la suspensión mientras el imputado se encuentra sometido a proceso en razón del principio de inocencia, lo que permite concluir que el Tribunal Oral no se encontraba facultado para adoptar la decisión dispuesta en las presentes actuaciones.

Asimismo, se ha señalado, que el Juez de Ejecución es competente para decidir sobre la revocatoria o subsistencia del beneficio sólo en los supuestos de incumplimiento o inobservancia de las condiciones, imposiciones o instrucciones establecidas por el órgano judicial competente. De modo que una vez que el órgano que le otorgó el beneficio previsto en el artículo 76 bis del Código Penal comunica su resolución al tribunal de ejecución, éste inmediatamente debe disponer el control del cumplimiento de las reglas establecidas y comunicar a aquél cualquier inobservancia. En caso de incumplimiento debe otorgar la posibilidad de audiencia al imputado y resolver sobre la revocación o subsistencia del beneficio, poniendo al procesado a disposición del Tribunal Oral en lo Criminal si decide la revocatoria ("*Cerezo, Lucas Leonardo s/ competencia*", reg. nro.

Cámara Nacional de Casación Penal

Año del Bicentenario

671/02, del 20/11/02; "Pérez Segovia, Leonardo Gastón s/ recurso de casación, reg. nro. 446 del 25/08/04; Gadea Dungey, Alejandro A. s/ recurso de queja", reg. nro. 13813 del 07/05/09 de la Sala I; entre otros).

En virtud de ello, considero que más allá del acierto o error de los fundamentos que sustentan el pronunciamiento impugnado, corresponde hacer lugar al recurso de casación, declarar su nulidad pues ha sido dictada por un Tribunal que carecía de competencia, debiendo remitirse las actuaciones al Juez de Ejecución Penal N° 2, a fin de que, previo a celebrarse la audiencia prevista en el art. 515 del C.P.P.N., dicte un nuevo pronunciamiento, sin costas.

La señora juez **Dra. Liliana Elena Catucci** dijo:

Adhiero al voto del Dr. Mitchell y emito el mío en igual sentido.

La señora juez **Dra. Ángela Ester Ledesma** dijo:

Que por los argumentos que a continuación expondré, adhiero a la solución propuesta por el doctor Mitchell.

Pues, tal como quedara plasmado en su voto quien tiene competencia para revocar la suspensión del juicio a prueba es el juez de ejecución y no el tribunal que la concedió, conforme lo establece el artículo 515 del C.P.P.N.

Al respecto Bovino señala que "*...el tribunal de ejecución es competente para resolver toda cuestión vinculada al posible incumplimiento de cualquier exigencia derivada de la suspensión del procedimiento. Esta competencia abarca, en primer lugar, la determinación de la existencia efectiva de tal incumplimiento. En segundo término, siempre que se verifique tal incumplimiento será menester, además, decidir si se revoca o no la suspensión previamente acordada.*" (Bovino, Alberto, "La suspensión del procedimiento penal a prueba en el Código Penal argentino", Del Puerto, Buenos Aires, 2005, pág. 232).

Por ello considero que el Tribunal de origen en este caso particular no se encontraba facultado para tomar la audiencia correspondiente y menos aún para revocar el instituto traído a estudio.

Así es mi voto.

En mérito a la votación que antecede, el Tribunal

RESUELVE:

HACER LUGAR al recurso de casación deducido por la defensa **sin costas; ANULAR** el pronunciamiento dictado por el Tribunal Oral en lo Criminal N° 30 de esta ciudad por carecer de competencia, y en consecuencia **REMITIR** las actuaciones al juzgado de Ejecución Penal N° 2, a fin de que previo a celebrarse la audiencia prevista en el art. 515 del C.P.P.N, dicte un nuevo pronunciamiento conforme lo aquí resuelto (artículos 471, 530 y 531 del Código Procesal Penal de la Nación).

Regístrese, hágase saber y remítanse las actuaciones, sirviendo la presente de muy atenta nota de envío.

Fdo: Liliana Elena Catucci, W. Gustavo Mitchell y Angela E Ledesma.

Ante mi: María de las Mercedes López Alduncin, Secretaria de Cámara.