

CFCP - Extinción de la acción penal por reparación del daño. Se anula la resolución recurrida de los imputados acusados de estafa contra un banco por haber realizado en beneficio propio maniobras con billetes de moneda nacional inutilizados y destinados a su destrucción. Defensa que solicita la extinción de la acción penal por reparación integral del daño. Conciliación. Rechazo por parte del tribunal. Procede el Recurso de casación. Se anula la resolución recurrida.

SENTENCIA DE CÁMARA FEDERAL DE CASACIÓN PENAL - CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4, 1 DE OCTUBRE DE 2019, EXPEDIENTE CFP 005471/2011/TO01/CFC003

Fecha de Resolución: 1 de Octubre de 2019

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4

Poder Judicial de la Nación CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4 CFP 5471/2011/TO1/CFC3 REGISTRO N° 1960/19.4 la ciudad de Buenos Aires, a los 1 días del mes de octubre del año dos mil diecinueve, se reúne la Sala IV de la Cámara Federal de Casación Penal, integrada por el doctor Gustavo M. Hornos como Presidente, y los doctores Mariano Hernán Borinsky y Javier Carbajo como Vocales, asistidos por el secretario de cámara, a los efectos de resolver el recurso de casación interpuesto por la defensa particular, Dr. Carlos E. Caride Fitte a fs.

2007/2014vta., en la presente causa CFP 5471/2011/TO1/CFC3 del registro de esta Sala IV caratulada "GUARINO, Gustavo Adrián s/ estafa"; de la que RESULTA:

I. El 31 de mayo de 2019, el Tribunal Oral en lo Criminal Federal N°3 de esta ciudad, resolvió rechazar el planteo realizado por Oscar Vogliotti y su defensa de fs. 1980/5 por el cual solicitaban la extinción de la acción penal por reparación integral del daño conforme lo normado en el artículo 59 inciso 6to. del Código Penal (cfr. fs. 2002/2005vta.).

II. Contra este pronunciamiento, el letrado defensor de Osvaldo Vogliotti, Dr. Carlos E. Caride Fitte, interpuso un recurso de casación (fs. 2007/2014vta.) que fue concedido por el Tribunal a fs. 2017.

III. La defensa en su recurso, tras fundar la procedencia formal de la vía intentada y resumir Fecha de firma: 01/10/2019 Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA FEDERAL DE CASACIÓN 1 Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE LA CÁMARA FEDERAL DE CASACIÓN PENAL Firmado(ante mi) por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA #28134321#245133655#20191001144338488 los antecedentes del caso, encauzó sus agravios en la errónea aplicación del derecho sustantivo (artículo 456 inciso 1ero. del CPPN) en relación a la cláusula establecida en el artículo 59 del Código Penal conforme redacción por ley 27.147.

La defensa se agravio por cuanto el único argumento utilizado por el colegiado de la instancia anterior para no aplicar la reparación del daño como causal extintiva de la acción penal, habría sido la falta de vigencia de dicho dispositivo. Afirmó que, al contrario de lo sostenido por el sentenciante, el inciso 6to. del artículo 59 se encontraba operativo En esta dirección, hizo referencias a las leyes 27.142 y 27.482 y resaltó que "En el artículo 279 del nuevo Código Procesal Penal Federal se establece una audiencia para analizar posibles alternativas a la realización del debate y ofrecer prueba".

En orden a reforzar su posición arguyó que "Si bien la implementación del Código Procesal Penal Federal se delegó en la Comisión Bicameral de Monitoreo e implementación del Código Procesal Penal Federal (cfr. Artículo 3° de la ley 27.482), la promulgación del nuevo código despeja toda duda posible acerca de la operatividad en el ámbito federal que nos compete de la posibilidad de terminación de un proceso penal con motivo de lograrse la reparación o conciliación".

En esta línea de análisis, el recurrente invocó el fallo "Villalobos" de esta Sala IV, y destacó las similitudes entre ambos casos. De esta Fecha de firma: 01/10/2019 Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION Firmado por: MARIANO 2 HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA FEDERAL DE CASACIÓN Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE LA CÁMARA FEDERAL DE CASACIÓN PENAL Firmado(ante mi) por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA #28134321#245133655#20191001144338488 Poder Judicial de la Nación CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA

4 CFP 5471/2011/TO1/CFC3 forma, precisó que en el presente caso se analizaba la conculcación de un bien patrimonial ya que aquí

se investiga el supuesto perjuicio económico como resultado de un error en la entrega de billetes, que ha sido corregido por el Sr. Vogliotti casi de inmediato (inclusive antes de la existencia de la presente causa, que originalmente tenía como objeto la persecución de quienes habían sustraído los billetes que debían destruirse y puesto en circulación, hecho del que mi defendido es claramente ajeno)?.

Seguidamente tras citar jurisprudencia que avala su postura, el defensor sostuvo que la mención del instituto de la conciliación en el Código Penal de la Nación, establece un imperativo que a modo de ley marco la legislación local no tiene margen para desoir sino, únicamente para reglamentar con un mayor alcance a nivel de garantías, lo que el código sustantivo acuerda expresamente?.

Por otra parte, afirmó que, teniendo en cuenta las distintas regulaciones procesales, de no aplicar el instituto de la reparación del daño se estaría afectando la garantía de igualdad.

Como conclusión, razonó que negar tales alternativas con ese solo fundamento sería desviar de manera arbitraria el espíritu del legislador, que al promulgar la ley 27.482 expresó claramente y de manera llana su pretensión de efectivizar los invocados métodos alternativos de resolución de conflicto tanto en beneficio de los imputados como

Fecha de firma: 01/10/2019 Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA FEDERAL DE CASACIÓN 3 Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE LA CÁMARA FEDERAL DE CASACIÓN PENAL Firmado(ante mi) por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA #28134321#245133655#20191001144338488 también de los damnificados, esenciales en una definición de este tipo y cuyos derechos como víctimas resultan debidamente resguardados?. Finalmente, hizo reserva del caso federal.

IV. En la audiencia prevista en los artículos 465 bis, en función de los artículos 454 y 455 modificados por ley 26.-, se presentó el doctor Carlos E. Caride Fitte, asistiendo a Osvaldo Vogliotti quien reiteró en lo sustancial los argumentos en los que se sustentó el recurso de casación interpuesto (cfr. fs. 2022/2024 vta.); y la letrada apoderada del Banco Central de la República Argentina, doctora Adriana N. Siri, quien señaló que el instituto invocado carece de operatividad en tanto el legislador nacional subordinó su aplicación a las leyes procesales correspondientes, a la vez que aclaró que la recepción de los cinco mil pesos al señor Vogliotti se materializaron en el marco de un sumario interno labrado a Vogliotti, y no en el marco de la presente causa por lo cual no puede considerarse verificada la reparación del daño causado, que a su entender no es sinónimo de reparación económica, amén de que los funcionarios de la Auditoría Interna del Banco Central de la República Argentina no tienen facultades para consentir ni acordar cuestión alguna cuando medie denuncia o causa judicial.

Recalcó que en ese sentido fue que la señora fiscal a fs. 189 consideró esencial la realización de una audiencia oral en la cual la querella y el imputado fijen sus posiciones, Fecha de firma: 01/10/2019 Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION Firmado por: MARIANO 4 HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA FEDERAL DE CASACIÓN Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE LA CÁMARA FEDERAL DE CASACIÓN PENAL Firmado(ante mi) por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA #28134321#245133655#20191001144338488 Poder Judicial de la Nación CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4 CFP 5471/2011/TO1/CFC3 discutan las posibilidades de asumir responsabilidades y ceder interés en relación a la otra parte.

Finalmente, hizo reserva del caso federal (cfr. fs. 2026/2028 vta.).

V. Superada dicha etapa prevista de lo que se dejó constancia a fs. 2029, quedaron las actuaciones en estado de ser resueltas.

Efectuado el sorteo de ley para que los señores jueces emitan su voto, resultó el siguiente orden sucesivo de votación: doctores Gustavo M. Hornos, Javier Carbajo y Mariano Hernán Borinsky.

El señor juez doctor Gustavo M. Hornos dijo:

I. Admisibilidad:

Si bien la resolución que no hace lugar a la extinción de la acción penal no es la sentencia definitiva de la causa porque no impide que continúen las actuaciones (artículo 457 del CPPN); lo cierto es que la sentencia le causa un gravamen al imputado que podría resultar de insuficiente y/o tardía reparación posterior, al impedir definitivamente la adopción de una medida alternativa a la pena de prisión y culminar el proceso penal, por lo que se impone su equiparación a una sentencia definitiva (conf. C.S.J.N. Fallos: 304:1817; 312:2480).

En efecto, así lo ha entendido la Corte Suprema de Justicia de la Nación en Padula, Osvaldo Rafael?, oportunidad en la que nuestro más Alto Tribunal sostuvo que el gravamen que se deriva de la Fecha de firma: 01/10/2019 Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS,

JUEZ DE CÁMARA DE CASACION Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA FEDERAL DE CASACIÓN 5 Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE LA CÁMARA FEDERAL DE CASACIÓN PENAL Firmado(ante mi) por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA #28134321#245133655#20191001144338488 resolución que deniega la suspensión del juicio a prueba, como instituto alternativo al proceso penal y más benigno para el imputado, ??no resulta susceptible de reparación posterior, en tanto restringe el derecho del procesado a poner fin a la acción y evitar la imposición de una pena. Es que la finalidad de quien requiere la suspensión del juicio a prueba no es la de obtener una sentencia absolutoria, sino la de no seguir sometido a proceso mediante la extinción de la acción penal? (conf.

C.S.J.N., ?Padula, Osvaldo Rafael y otros s/defraudación -causa N° 274?, P. 184 XXXIII, rta.

el 11/11/97, considerando 5°).

Esta misma situación se verifica en el caso de autos toda vez que la intención del encartado es la de no continuar sometido a proceso mediante la extinción de la acción penal por el supuesto contemplado en el artículo 59 inciso 6to.

del Código Penal. Luego, la resolución en contrario, le causa un gravamen cierto y de tardía reparación posterior (cfr. mi voto en causa CFP 7245/2013/TO1/2/CFC1 del registro de esta Sala IV, caratulada: ?BOBBIO, Gerardo Andres y ZIEMBA, Ulises Aldemar por averiguación del delito?, registro n°

1731/18.4, rta. el 14/11/18).

Asimismo, se encuentra debidamente planteada la cuestión federal, al señalar la errónea aplicación del derecho sustantivo mediante la arbitrariedad del decisorio y las garantías constitucionales transgredidas a partir de la decisión alcanzada por el Tribunal. Por ello,

se Fecha de firma: 01/10/2019 Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION Firmado por:

GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION Firmado por: MARIANO 6 HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA FEDERAL DE CASACIÓN Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE LA CÁMARA FEDERAL DE CASACIÓN PENAL Firmado(ante mi) por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#28134321#245133655#20191001144338488 Poder Judicial de la Nación CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA

4 CFP 5471/2011/TO1/CFC3 impone su tratamiento en los términos de la doctrina sentada por la Corte Suprema en Fallos: 328:1108 (?Di Nunzio, Beatriz Herminia?), que ha erigido a esta Cámara como tribunal intermedio y la ha declarado ?facultada para

conocer previamente en todas las cuestiones de naturaleza federal que intenten someterse a su revisión final?? (consid.

11).

Por lo demás, están reunidos los restantes requisitos de admisibilidad formal previstos en los arts. 432, 438, 456, 463 y ccdtes. del C.P.P.N., por lo que corresponde proceder al estudio de cuanto fuera materia de agravio por parte del recurrente.

II. Antecedentes:

Conforme surge del requerimiento de elevación a juicio de fs. 1889/1909, en la presente causa se investigan dos maniobras distintas.

La primera de ellas concierne a Gustavo Adrián Marino, Alejandro Eugenio Calvo, Juan Adolfo Marinero y Raúl Eduardo Cejas quienes, conforme surge de la pieza procesal anteriormente citada, el día 25 de abril de 2011 ??sustrajeron al menos 154 billetes de cien pesos inutilizados mediante sellos del Banco de Santiago del Estero, que se hallaban contenidos en packs de billetes que se hallaban bajo su custodio y debían ser destruidos en el salón de destrucción de billetes del Banco Central de la República Argentina, sito en el primer piso del edificio de la calle San Martín 235 de esta ciudad?. Dicho accionar fue provisoriamente subsumido en el artículo 261 del Código Penal.

Fecha de firma: 01/10/2019 Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION Firmado por:

GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA FEDERAL DE CASACIÓN 7 Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE LA CÁMARA FEDERAL DE CASACIÓN PENAL Firmado(ante mi) por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#28134321#245133655#20191001144338488 Por otra parte, se investiga la conducta de Mariano Hernán Payeres y Osvaldo

Vogliotti quienes, conforme surge del requerimiento de elevación a juicio anteriormente citado, ?? defraudaron al Banco Central de la República Argentina en la suma de cinco mil pesos el 5 de mayo de 2011 en la sede del Banco Central de la República Argentina sita en la calle Reconquista 266 de esta Ciudad. Ello así en tanto habiendo receptado con ánimo

de lucro al menos 50 billetes de cien pesos inutilizados mediante sellos del Banco de Santiago del Estero que habían sido sustraídos el 25 de abril de 2011 por Gustavo Adrián Marino, Alejandro Eugenio Calvo, Juan Adolfo Marinero y Raúl Eduardo Cejas en el Banco Central, Payeres y Vogliotti defraudaron a la entidad mediante la presentación como válidos por parte de Osvaldo Vogliotti, el día 5 de mayo de 2011 en la caja de canje de billetes deteriorados del BCRA, de cincuenta billetes de cien pesos cuya inutilización por el Banco de Santiago del Estero había sido disimulada en un proceso químico de lavado, con el objeto de obtener un beneficio

patrimonial, que se tradujo en la obtención de la suma de cinco mil pesos que Vogliotti recibió en la caja de canje y el consecuente perjuicio a las arcas de la entidad por dicho monto?.

El Fiscal subsumió esta conducta en los tipos penales de encubrimiento, agravado por el ánimo de lucro y de estafa agravada por haber sido cometida en perjuicio de una administración pública.

Fecha de firma: 01/10/2019 Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION Firmado por: MARIANO 8 HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA FEDERAL DE CASACIÓN Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE LA CÁMARA FEDERAL DE CASACIÓN PENAL Firmado(ante mi) por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA #28134321#245133655#20191001144338488 Poder Judicial de la Nación CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4 CFP 5471/2011/TO1/CFC3 Para así decidir, el Fiscal argumentó que ¿Ha intervenido el sujeto activo de esta investigación con posterioridad al delito preexistente del que no participó: Y en este punto se encuentra probada la intervención en este suceso de los imputados Osvaldo Vogliotti y Mariano Hernán Payeres con posterioridad a la ocurrencia del delito de sustracción de bienes públicos??.

Del requerimiento de elevación a juicio surge que en la declaración indagatoria (fs.

1586/1602) el imputado recurrente ¿negó haber intervenido en un hecho ilícito y manifestó que los billetes que llevó al banco eran propiedad de Mariano Payeres, quien se los había entregado solicitándole que a modo de favor los cambiara en el banco que cuando se enteró de lo sucedido devolvió

el dinero y se comunicó con Payeres, quien le manifestó que esos billetes se los había entregado un cliente de apellido Palomino por la compra de un reloj?.

Por su parte, también surge de esta pieza procesal que Mariano Hernán Payeres en su declaración indagatoria de fs. 1682/1684 sostuvo que ¿le había dado los billetes deteriorados a Osvaldo Vogliotti para que se los cambiara por buenos y que los había recibido de un cliente al que le había cobrado un 5% del total de la suma en virtud del deterioro de los billetes?.

Una vez elevada la causa el juicio, la defensa de Osvaldo Vogliotti solicitó la extinción de la acción penal en los términos del artículo 59 Fecha de firma: 01/10/2019 Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA FEDERAL DE CASACIÓN 9 Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE LA CÁMARA FEDERAL DE CASACIÓN PENAL Firmado(ante mi) por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA #28134321#245133655#20191001144338488 inciso 6to. del Código Penal y, en forma supletoria, la suspensión del juicio a prueba (cfr. fs.

1980/1985vta.).

En orden a fundar su petición, refirió que el daño que había causado su defendido se encontraba reparado toda vez que, Vogliotti, al enterarse de la irregularidad de los billetes entregados por haberse dado inicio a un sumario en el BCRA ¿me apersoné el 12 de mayo de 2011 a la entidad y tal cual consta en autos a fs. 224, entregué 50 billetes de cien pesos por un total de cinco mil pesos en concepto de devolución de billetes SIN VALOR presentado por ventanilla el día 05.05.11?.

A ello agregó que ¿cubrí cualquier perjuicio que podría haber tenido el organismo como consecuencia de mi accionar, el cual reitero, nunca tuvo como objetivo defraudar al BCRA ni cometer ilícito alguno sino que fue consecuencia de intentar hacerle un favor al Sr. Payeres?.

En su presentación, la defensa hizo especial hincapié en la plena vigencia y operatividad de la norma.

Subsidiariamente solicitó que se le conceda el beneficio de la suspensión del juicio a prueba.

De esta presentación se corrió vista a la Representante del Ministerio Público Fiscal (cfr. fs. 1988).

Al momento de contestar la vista, la Fiscal Dra. Stella Maris Scandura se expidió

favorablemente para iniciar el trámite para evaluar Fecha de firma: 01/10/2019 Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION Firmado por: MARIANO 10 HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA FEDERAL DE CASACIÓN Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE LA CÁMARA FEDERAL DE CASACIÓN PENAL Firmado(ante mi) por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA #28134321#245133655#20191001144338488 Poder Judicial de la Nación CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4 CFP 5471/2011/TO1/CFC3 la procedencia del instituto solicitado por la defensa (cfr. fs. 1989).

En efecto, refirió que ¿esta Fiscal comparte el criterio de la Dra. María del Carmen Roqueta en causa 2.389, quien expuso que ¿al

no existir en la actualidad norma de forma que instrumento el instituto en cuestión, se deberá aplicar supletoriamente la audiencia contenida en el art. 293 del Código Procesal Penal de la Nación actualmente vigente (ley 23.984), pues resulta imperativa la realización de una audiencia en la que, los jueces, puedan escuchar a las partes y, sin sustituirlas ni oficiar como conciliador, vele por la legalidad del acto, verificando que éste sea celebrado por voluntad de todas ellas, expresada en forma libre, sin sometimiento o dominación de una sobre la otra y sin vicio alguno?.

En base a ello, la Fiscal solicitó al Tribunal que fije una fecha para la realización de una audiencia oral ??en la cual la querrela y el imputado fijen sus posiciones discutan la posibilidad de asumir responsabilidades y de ceder interés con relación a la otra parte?. En la resolución que viene cuestionada ante esta instancia, el Tribunal Oral no hizo lugar a la solicitud de la defensa de extinguir la acción por reparación del daño y a lo requerido por la Fiscal (la realización de la audiencia). Respecto a la petición subsidiaria de suspensión del juicio a prueba formó un incidente (cfr. fs. 2002/2005vta.)

El fundamento principal de la denegatoria Fecha de firma: 01/10/2019 Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA FEDERAL DE CASACIÓN 11 Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE LA CÁMARA FEDERAL DE CASACIÓN PENAL Firmado(ante mi) por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA #28134321#245133655#20191001144338488 fue que el instituto carecía de operatividad porque ??el legislador sujetó su aplicación a las previsiones que puntualmente se realizaran en las leyes procesales pertinentes? y que, en consecuencia, solo puede comenzar a regir ??cuando tenga efectiva vigencia el nuevo ordenamiento procesal antes citado?.

III. Como bien lo invocó el recurrente, esta Sala IV ya se ha expedido en torno a la operatividad de la cláusula establecida en el artículo 59 inciso 6to. del Código Penal en el precedente CCC 25020/2015/TO1/CFC1 del registro de esta Sala IV caratulada: ?VILLALOBOS, Gabriela Paola y otro s/ defraudación?, registro n° 1119/17, rta.

29/8/2017 y que posteriormente fuera ratificado en la causa CFP 7245/2013/TO1/2/CFC1 del registro de esta Sala IV, caratulada: ?BOBBIO, Gerardo Andres y ZIEMBA, Ulises Aldemar por averiguación del delito?, registro n° 1731/18.4, rta. el 14/11/18).

En estos precedentes, tras analizar los antecedentes parlamentarios, los proyectos de la ley, y todo el contexto normativo de la sanción de la ley 27.147, concluí que los institutos introducidos por dicha ley no habían recibido un tratamiento legislativo exhaustivo ??a punto tal que no se plasmaron en la ley sustantiva la extensión ni el contenido o un piso mínimo de procedencia de los nuevos institutos incorporados por ley 27.147 (o si se trata de una directa traspolación de los institutos civiles), sino que expresamente se delegó

tal potestad a la jurisdicción local?.

Fecha de firma: 01/10/2019 Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION Firmado por: MARIANO 12 HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA FEDERAL DE CASACIÓN Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE LA CÁMARA FEDERAL DE CASACIÓN PENAL Firmado(ante mi) por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA #28134321#245133655#20191001144338488 Poder Judicial de la Nación CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4 CFP 5471/2011/TO1/CFC3 Agregué que ?Precisamente en este sentido de incorporar vías alternativas de resolución del conflicto, así como de instaurar criterios de oportunidad que mejor se adecúen a los principios constitucionales de proporcionalidad, racionalidad y ultima ratio, fue que se estructuró la reforma al Código Procesal Penal de la Nación?.

En esta dirección, luego de analizar las disposiciones de la ley del Ministerio Público Fiscal con las modificaciones introducidas por la ley 27.148, la ley del Ministerio Público de la Defensa con la reforma de la ley 27.149, y del nuevo Código, observé que los institutos de la conciliación y de la reparación estaban regulados en una forma abierta (mayormente en el caso de la reparación integral) por ley 27.063, y que la cuestión se complejizaba aún más si se tenía en cuenta que por decreto 257/2015 (del 24/12/2015) el Poder Ejecutivo había dispuesto ??dejar sin efecto aquellos aspectos de las leyes Nros. 27.063, 27.148, 27.149 y 27.150 vinculados con la implementación del Código Procesal Penal de la Nación; tras lo que concluí que ??no fue suspendida la ley 27.147, con lo cual se encuentra vigente, pero tampoco lo fueron en forma absoluta las leyes 27.063, 27.148, 27.149 y 27.150, sino únicamente en lo concerniente a la puesta en funcionamiento de dicho Código?.

Asimismo, efectué un paneo de la cuestión según se habían expedido los distintos tribunales, concluyendo que ?la jurisprudencia se encuentra dividida, no sólo en cuanto a la vigencia del Fecha de firma: 01/10/2019 Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA FEDERAL DE CASACIÓN 13 Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE LA CÁMARA FEDERAL DE CASACIÓN PENAL Firmado(ante mi) por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA #28134321#245133655#20191001144338488 artículo 59 inciso 6to. del Código Penal, sino

también, respecto a sus requisitos de procedencia??

y que ?Del relevo de los casos anteriormente citados surgiría como rasgo común para la procedencia de los referidos institutos, que el hecho objeto de pesquisa conculque bienes jurídicos patrimoniales y que la víctima preste su plena conformidad con la reparación ofrecida?.

En todo este contexto y para fundar la operatividad de la cláusula legal sostuve que ??se trata de una ley sancionada y promulgada por el Congreso Nacional plenamente vigente -que no fue suspendida-, y, por tanto, rige de conformidad con lo establecido en el artículo 1 del Código Penal?.

Añadí que ?No es óbice para ello, la remisión de la norma a las leyes procesales correspondientes, porque las vicisitudes de la implementación de un código adjetivo no pueden impedir la aplicación de dos causales de extinción de la acción penal que se encuentran vigentes en el código de fondo, máxime cuando lo concerniente a la procedencia en el caso concreto será materia de debate en los tribunales???Más aún cuando, la suspensión de la puesta en marcha del Código lo fue por el Poder Ejecutivo mediante un decreto de necesidad y urgencia, en cuyo caso sería un poder ajeno al que tiene asignado la creación de las leyes que obstaculizaría la vigencia de los institutos que más derechos acuerdan al imputado?.

Asimismo razoné que ??lo que resulta esencial, es que la norma procesal a la cual se dice Fecha de firma: 01/10/2019 Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION Firmado por: MARIANO 14 HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA FEDERAL DE CASACIÓN Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE LA CÁMARA FEDERAL DE CASACIÓN PENAL Firmado(ante mi) por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA #28134321#245133655#20191001144338488 Poder Judicial de la Nación CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4 CFP 5471/2011/TO1/CFC3 que remite, en el caso de la reparación integral, no regula ningún tipo de obstáculo ni límites de procedencia, y, en cuanto a la conciliación, enumera delitos excluidos, pero en ninguno de los dos casos se fija un procedimiento especial, o algún otro requisito para su procedencia?. En otras palabras y al contrario de lo razonado por el colegiado, la entrada en vigencia de la ley 27.063 no aportará condiciones sustanciales para la aplicación de los institutos y, aunque así fuera, la ley 27.063 podría igualmente utilizarse como guía (Cfr. CSJN: Fallos: 9:373).

Por todo lo expuesto, concluí que ??deberá

analizarse en cada caso concreto, de acuerdo a los principios constitucionales que rigen la actuación de la justicia, la procedencia de la extinción de la acción penal, pero nunca omitirse la aplicación de una ley vigente bajo el amparo de la suspensión de la ley procesal, cuando dicha regulación resulta, a priori, abierta e, igualmente, utilizable como guía de acuerdo a la doctrina de la Corte Suprema y asimismo, teniendo en cuenta que los códigos penal y procesal penal vigentes aportan numerosas reglas que pueden utilizarse en forma subsidiaria (así por ejemplo, todo lo relativo a los delitos de acción privada y el Título 4 del Libro Primero artículos 29 a 33 del Código Penal sobre reparación de perjuicios)?.

A ello añadí que ?En este escenario, se debe atender especialmente a que, sea que se considere a la reparación del daño como una tercera Fecha de firma: 01/10/2019 Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA FEDERAL DE CASACIÓN 15 Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE LA CÁMARA FEDERAL DE CASACIÓN PENAL Firmado(ante mi) por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA #28134321#245133655#20191001144338488 vía de sanciones junto a la pena y a las medidas de seguridad (Claus Roxin ?La reparación en el sistema de los fines de la pena? en De los delitos y de las víctimas, editorial ad hoc, Bs. As., 2008, y en igual sentido, Daniel R. Pastor ?La introducción de la reparación del daño como causa de exclusión de la punibilidad en el derecho penal argentino? en Diario Penal, Columna de Opinión, 11/9/2015), o bien que se le asigne una función dependiente del derecho penal (Hans Joachim Hirsch ?La reparación del daño en el marco del Derecho Penal? en De los delitos y de las víctimas, editorial ad hoc, Bs. As., 2008); lo cierto es que es innegable su benignidad para el imputado? por lo que ??la solución que aquí se propone, amén de tornar efectiva la aplicación de la ley penal más benigna (principio consagrado en los arts. 9° de la CADH y 15.1 del PIDCP -convenciones internacionales que forman parte de nuestro bloque de constitucionalidad por así disponerlo el art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional-y en el artículo 2 del Código Penal), es la que mejor articula el principio pro homine que implica privilegiar la interpretación legal que más derechos acuerde al ser humano frente al poder Estatal (cfr. C.S.J.N, in re ?Acosta, Alejandro Esteban s/ infracción art. 14, primer párrafo de la ley 23.737 -causa N° 28/05?

S.C.A. 2186, L.XL, rta. 23/04/08), en consonancia con el principio político criminal que caracteriza al derecho penal como la última ratio del ordenamiento jurídico (conf. considerando 23 del voto de los jueces Highton de Nolasco y Maqueda en Fecha de firma:

01/10/2019 Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION Firmado por: MARIANO 16 HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA FEDERAL DE CASACIÓN Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE LA CÁMARA FEDERAL DE CASACIÓN PENAL Firmado(ante mi) por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA #28134321#245133655#20191001144338488 Poder Judicial de la Nación CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4 CFP 5471/2011/TO1/CFC3 "Arriola?, Fallos: 332:1963)?.

En efecto, si bien esta reforma se engloba en lo que se denomina "justicia restaurativa" y tiene como eje y centro a la víctima del delito, es evidente que la posibilidad para el imputado de extinguir la acción emergente del delito por la reparación del daño y/o conciliación, lo coloca en una mejor situación procesal que, de adverso, debería enfrentar un debate oral y la posibilidad de sufrir una pena de encierro de efectivo cumplimiento.

Finalmente, afirmé que la plena operatividad de la ley 27.147 lucía concordante con los compromisos asumidos por el Estado Argentino en el ámbito internacional, así "La Declaración de Viena sobre delito y Justicia: Enfrentando los Retos del Siglo Veintiuno" del 10º Congreso de las Naciones Unidas sobre la Prevención del Delito y el Tratamiento a Delincuentes, (Viena, 10-17 de Abril 2000); las 100 Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de Personas con Vulnerabilidad (incorporadas expresamente al ámbito de la administración de justicia en Argentina mediante la Acordada 5/2009 del 24/2/2009); las Reglas de Tokio (Reglas mínimas de las Naciones Unidas sobre las Medidas no Privativas de la Libertad); los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de su Libertad en las Américas (Resolución 1/08 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, del 13/3/08); la Convención sobre los Derechos del Niño; las Reglas de Bangkok sobre Fecha de firma: 01/10/2019 Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA FEDERAL DE CASACIÓN 17 Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE LA CÁMARA FEDERAL DE CASACIÓN PENAL Firmado(ante mi) por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA #28134321#245133655#20191001144338488 el Tratamiento de las Reclusas y Medidas No Privativas de la Libertad para las Mujeres Delincuentes; las Reglas Mandela, "Reglas mínimas para el Tratamiento de los Reclusos"; por lo que sostuve que "Ante esta Ley Vigente, cabría preguntarse si la posibilidad de que el procesado acceda a soluciones que no importen una privación de la libertad, en los casos que resulte viable de acuerdo a los principios constitucionales que amparan a todas las partes, resulta un compromiso asumido por el Estado Argentino?; recordando que "la Corte Suprema siempre se expidió en forma favorable a la plena operatividad de las cláusulas constitucionales e, inclusive de aquellos derechos que surgían de los Tratados Internacionales de Derechos Humanos así como de las acciones que emergían tácitamente de su amparo, aunque no tuvieran una faz procesal por medio de la cual se articularan (Cfr. "Siri" Fallos: 239:459; "Ekmekdjian c/ Sofovich" Fallos: 315:1492; "Halabi" Fallos: 332:111)?.

IV. Sentado cuando precede, cabe advertir que en el presente caso hubo acuerdo entre el Fiscal y la Defensa en torno a la viabilidad de iniciar una forma de resolución del conflicto distinta a la del juicio oral.

Este mecanismo, conforme fuera solicitado expresamente por el Fiscal, debe contar con la participación de todas las partes del proceso, entre las que, como parte esencial, se encuentra la víctima que en el presente se encuentra constituida Fecha de firma: 01/10/2019 Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION Firmado por: MARIANO 18 HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA FEDERAL DE CASACIÓN Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE LA CÁMARA FEDERAL DE CASACIÓN PENAL Firmado(ante mi) por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA #28134321#245133655#20191001144338488 Poder Judicial de la Nación CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4 CFP 5471/2011/TO1/CFC3 en parte querellante. (me remito al precedente "Villalobos" ya citado- en torno a la importancia de la participación de la víctima en este tipo de mecanismos restaurativos).

Ello así, en orden a analizar entre todos los actores del proceso si corresponde o no extinguir la acción penal y las condiciones que pueden pactarse a tal efecto, de acuerdo al hecho enrostrado al imputado, la calificación legal escogida (en lo pertinente y aplicable me remito al fallo "Bobbio" ya citado), el daño causado y el alcance de la reparación que puede pactarse.

Justamente, ante esta instancia la letrada apoderada del Banco Central manifestó que la recepción de los cinco mil pesos por los funcionarios de la Auditoría Interna del Banco Central no puede interpretarse como una conformidad ya prestada en cuanto a la reparación del daño que originó la conducta del imputado en esta causa, en tanto evaluó que dichos funcionarios no tienen facultades para consentir a la vez que agregó que la reparación integral del perjuicio no es sinónimo de reparación económica. Y remarcó que, en ese sentido, la señora fiscal consideró esencial la realización de una audiencia oral en la cual la querrela y el imputado fijen

posiciones y discutan las posibilidades de asumir responsabilidades y de ceder interés con relación a la otra parte.

El colegiado de la instancia anterior omitió en consecuencia expedirse en torno al concreto pedido realizado por las partes (defensa y

Fecha de firma: 01/10/2019 Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION Firmado por:

GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE

CAMARA FEDERAL DE CASACIÓN 19 Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE LA CÁMARA FEDERAL DE

CASACIÓN PENAL Firmado(ante mi) por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#28134321#245133655#20191001144338488 fiscal interviniente), para analizar la procedencia de un instituto vigente en el Código

Penal sin otro argumento que el de considerar inoperativas las cláusulas del Código Penal que, como sostuve en el considerando

anterior, tienen raigambre constitucional.

V. Por todo lo expuesto, propicio al acuerdo:

I. HACER LUGAR al recurso de casación interpuesto por el letrado defensor de Osvaldo Vogliotti (fs. 2007/2014); ANULAR la

resolución recurrida (fs. 2002/2005vta.) y REMITIR la causa al tribunal de origen para que proceda conforme las pautas aquí

dispuestas, SIN COSTAS en la instancia (arts. 530 y ss. del CPPN).

El señor juez Javier Carbajo dijo:

Por compartir sustancialmente las consideraciones vertidas por el distinguido colega que lleva la voz de este acuerdo, el señor juez

Gustavo M. Hornos ?a cuyos fundamentos me remito a fin de evitar repeticiones-, corresponde hacer lugar al recurso de casación

interpuesto por la defensa de Oscar Vogliotti (fs. 2007/2014), anular la resolución de fs. 2002/2005 vta. y remitir las presentes

actuaciones al tribunal de origen a fin de que proceda conforme las pautas aquí dispuestas, sin costas en la instancia (arts. 530 y ss.

del C.P.P.N.).

El señor juez doctor Mariano Hernán Borinsky dijo:

Fecha de firma: 01/10/2019 Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION Firmado por:

GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION Firmado por: MARIANO 20 HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE

CAMARA FEDERAL DE CASACIÓN Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE LA CÁMARA FEDERAL DE CASACIÓN

PENAL Firmado(ante mi) por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#28134321#245133655#20191001144338488 Poder Judicial de la Nación CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA

4 CFP 5471/2011/TO1/CFC3 Sellada que se encuentra la suerte del presente recurso, habré de realizar algunas consideraciones.

Conforme sostuve en el precedente ?Villalobos? (reg. n° 1119/17, rta. 29/08/2017) y luego reforcé en el fallo ?Bobbio? (reg. n°

1731/18, rta. 14/11/2018) -los que se encuentran firmes-, en los acuerdos celebrados en los términos del art. 59, inc. 6°, del Código

Penal de la Nación -reparación integral del perjuicio-, se requiere que se cuente con el consentimiento de la víctima del hecho,

puesto que de lo contrario, se vería privada a ejercer su derecho a expresarse y ser oída, vulnerándose, en consecuencia, la garantía

de la tutela judicial efectiva a su respecto (arts. 18 y 75, inc. 22, de la C.N., art. 8.1 y 25 de la C.A.D.H. y 14.1 del P.I.D.C.y P.)

En el caso de autos, se advierte que el Tribunal a quo omitió dar traslado a la parte querellante para que se expida respecto al pedido

formulado por la defensa en los términos del art.

59, inc. 6 del Código Penal (fs. 1.988).

Sin embargo, en ocasión de la audiencia de informes fijada en autos, la parte querellante Banco Central de la República Argentina

presentó breves notas, ocasión en la que manifestó que esa parte nunca prestó conformidad para reparar el daño causado y que el

acto mediante el cual se recibieron los cinco mil pesos de parte del imputado Vogliotti, no implica de modo alguno la reparación del

daño a esa institución (cfr. fs. 2.028).

Fecha de firma: 01/10/2019 Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION Firmado por:

GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE

CAMARA FEDERAL DE CASACIÓN 21 Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE LA CÁMARA FEDERAL DE

CASACIÓN PENAL Firmado(ante mi) por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#28134321#245133655#20191001144338488 Por ello, en virtud del acuerdo que antecede, el tribunal, por mayoría RESUELVE:

I. HACER LUGAR al recurso de casación interpuesto por el letrado defensor de Osvaldo Vogliotti (fs. 2007/2014); ANULAR la

resolución recurrida (fs. 2002/2005vta.) y REMITIR la causa al tribunal de origen para que proceda conforme las pautas aquí

dispuestas. Sin costas en la instancia (arts. 530 y ss. del CPPN).

II. TENER PRESENTE la reserva del caso federal efectuada por la parte querellante.

Regístrese, notifíquese y, oportunamente, comuníquese (Acordada 5/19 de la CSJN). Remítase al tribunal de origen, sirviendo la

presente de atenta nota de envío.

GUSTAVO M. HORNOS MARIANO HERNÁN BORINSKY JAVIER CARBAJO Fecha de firma: 01/10/2019 Firmado por:

GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION Firmado por: MARIANO 22 HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA FEDERAL DE CASACIÓN Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE LA CÁMARA FEDERAL DE CASACIÓN PENAL Firmado(ante mi) por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA #28134321#245133655#20191001144338488