

Probation Art 128 2 Parr Del Codigo Penal Delitos Atinentes A La Pornografia Distribucion De Imagenes Pornograficas De Menores

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Probation. Art. 128, 2 párr. del Código Penal. Delitos atinentes a la pornografía. Distribución de imágenes pornográficas de menores Se revoca el auto recurrido, dejando sin efecto la suspensión del proceso a prueba, pues los magistrados reemplazaron con su actuación la que corresponde al Ministerio Público Fiscal, haciendo propio el ámbito de disponibilidad atribuido al titular del ejercicio de la acción penal, tomando el lugar de una de las partes del proceso.

Buenos Aires, 6 de julio de 2016 Vistos: los autos indicados en el epígrafe. Resulta 1. La Fiscalía de Cámara de la Unidad Fiscal Este dedujo recurso de inconstitucionalidad (fs. 587/597) contra la resolución de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas que, en lo que aquí importa, revocó la decisión de primera instancia y concedió la suspensión del juicio a prueba por el tiempo y las condiciones que fijara el juez de grado respecto del imputado, pese a la oposición de la fiscalía (fs. 574/578). 2. En su recurso de inconstitucionalidad -concedido por el tribunal a quo- el Fiscal de Cámara sostuvo que la imposición de la suspensión del juicio a prueba, en contra de la expresa voluntad del Ministerio Público Fiscal tendiente a continuar ejerciendo la acción penal, vulneraba los principios de legalidad, imparcialidad, el sistema acusatorio, la división de poderes y la autonomía funcional del Ministerio Público. 3. Al tomar intervención en autos, el Fiscal General a cargo consideró que correspondía hacer lugar al recurso y declarar la nulidad del pronunciamiento atacado (fs. 618/622). Fundamentos El juez José Osvaldo Casás dijo: La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por este Tribunal in re ?Ministerio Público -Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 1- s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ?Benavidez, Carlos Maximiliano s/ inf. art. 189 bis CP?., expte. n° 6454/09, resolución del 8/9/2010. En consecuencia me remito, en lo pertinente, a los argumentos y a la solución expresados en el precedente citado (puntos 2 y 3 del dispositivo), del que se agregará copia para que forme parte de este pronunciamiento. Por ello, corresponde hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto, revocar la resolución de la Cámara y dejar sin efecto la suspensión del juicio a prueba. Así lo voto. La juez Inés M. Weinberg dijo: 1. El recurso articulado por el Ministerio Público Fiscal (fs. 587/597) satisface los requisitos de tiempo y forma exigidos por la ley n° 402. La decisión recurrida resulta equiparable a una sentencia definitiva, toda vez que la suspensión del curso del proceso -pese a la oposición del acusador- contraría la continuación del trámite del expediente y conduce a la extinción de la acción penal, impidiendo al Ministerio Público Fiscal ejercer la pretensión sancionatoria. De este modo, no habrá otra oportunidad eficaz para que la recurrente haga valer sus razones constitucionales en torno a la invalidez de la suspensión del proceso a prueba decidida en el caso y pueda, de esta manera, llegar a disipar los agravios invocados de modo oportuno. Por otra parte la recurrente logra plantear un legítimo caso constitucional al cuestionar la interpretación realizada por los jueces de la causa respecto de la normativa aplicada al caso -arts. 76 bis del CP y 205 del CPPCABA-, al hallar lesionadas en el sub examine aquellas reglas constitucionales que estructuran el debido proceso en esta jurisdicción y establecen las competencias y atribuciones del Ministerio Público Fiscal de la Ciudad (arts. 13.3, 124 y 125, CCABA). 2. El progreso de la pretensión esgrimida por la recurrente exige determinar la correcta inteligencia atribuible a diversas reglas constitucionales (arts. 13.3, 106, 124 y 125, CCABA) a fin de establecer si la interpretación formulada por la Cámara de la legislación infraconstitucional cuestionada las respeta. Conforme aquellas previsiones, rige en el ámbito local el sistema acusatorio y la inviolabilidad de la defensa en juicio (cf. art. 13.3, CCABA), como también la autonomía funcional y autarquía del Ministerio Público Fiscal dentro del Poder Judicial, cuya función consiste en promover la actuación de la Justicia en defensa de la legalidad y de los intereses generales de la sociedad, velando por la prestación del servicio de justicia y debiendo procurar, ante los tribunales, la satisfacción del interés social (cf. arts. 124 y 125, CCABA). En ese marco, el Ministerio Público Fiscal tiene a su cargo el ejercicio de la acción pública y el proceso penal está diseñado de forma tal que asegura una separación estricta entre las funciones de acusar y sentenciar, separación que además viene a resguardar la imparcialidad y la defensa en juicio (cf. art. 4, CPPCABA). La titularidad de la acción penal lleva implícita su discrecionalidad, toda vez que no podrá concebirse dicha potestad si el fiscal careciera de facultades para tomar decisiones sobre su ejercicio. 3. El instituto debatido en autos y reglamentado por el código procesal penal local debe ser interpretado y aplicado a la luz de los lineamientos enunciados como rectores del sistema jurisdiccional local (arts. 13.3, 106, 124 y 125, CCABA). En lo que aquí importa, el artículo 76 bis del CP, cuarto párrafo, establece que ?si las circunstancias del caso permitieran dejar en suspenso el cumplimiento de la condena aplicable, y hubiese consentimiento del fiscal, el Tribunal podrá suspender la realización del juicio? (el destacado me pertenece). Por su parte

el artículo 205 del CPPCABA complementa el artículo mencionado en lo relativo a la aplicación de la suspensión del proceso a prueba en el ámbito local, estableciendo que "la oposición del Ministerio Público Fiscal, fundamentada en razones de política criminal o en la necesidad de que el caso se resuelva en juicio, será vinculante para el tribunal. Contra la decisión no habrá recurso alguno?". A la luz de lo expuesto, si bien compete al juez la facultad para otorgar la suspensión del proceso a prueba, el juicio de oportunidad acerca de la conveniencia de continuar o no con la persecución penal recae sobre el Ministerio Público Fiscal, representando su conformidad una condición necesaria para que pueda proceder dicho instituto. En virtud de ello, el modo en que ha quedado resuelta la cuestión por el a quo configura un manifiesto exceso jurisdiccional. En un proceso organizado bajo el esquema acusatorio -en el cual los fiscales tienen la potestad acusatoria y los jueces la función jurisdiccional-, la interpretación formulada por los magistrados no se acomoda a las previsiones constitucionales que deben regir la materia debatida en autos. Las atribuciones arrogadas por los jueces de la causa en relación con el instituto aplicado, exceden aquellas que la ley procesal y la CCABA establecen. Los magistrados reemplazan con su actuación la que corresponde al Ministerio Público Fiscal, haciendo propio el ámbito de disponibilidad atribuido al titular del ejercicio de la acción penal, tomando el lugar de una de las partes del proceso. La norma de fondo puntualmente exige el consentimiento expreso por parte del Ministerio Público Fiscal para otorgar la suspensión del juicio a prueba (cf. art. 76 bis del CP), sin que pueda suplir dicho requisito la falta de fundamentación de la oposición efectuada por el agente fiscal. En definitiva, la pretensión de determinar el contenido de los actos del representante del Ministerio Público Fiscal a través de un alegado control de legalidad como el descripto, implica su reemplazo, provocando la alteración de roles de los actores del proceso y lesionando la estructura del sistema acusatorio local en vulneración de las reglas constitucionales comprometidas.

4. Corresponde hacer notar que la sentencia de la Sala II desconoce abiertamente la jurisprudencia de este Tribunal en "Incidente de apelación en autos Meta, José s/ infr. ley 13.944 (incumplimiento a los deberes de asistencia familiar) s/ recurso de inconstitucionalidad concedido", expte. n° 9429/12, resolución del 20/11/2013; "Ministerio Público -Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 1- s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Benavidez, Carlos Maximiliano s/ inf. art. 189 bis CP", expte. n° 6454/09, resolución del 08/09/2010, entre muchas otras. El principio de economía procesal debe guiar la actuación de los tribunales y, tal como es doctrina de nuestra Corte, los tribunales inferiores tienen el deber moral de seguir los lineamientos fijados por los tribunales máximos, con excepción del supuesto en que los primeros aporten nuevos argumentos que justifiquen modificar la posición sentada por estos últimos ("Incidente de prescripción Cerámica San Lorenzo", sentencia de fecha 4 de julio de 1985), lo que no ocurrió en el sub iudice. En efecto, los fundamentos aportados por la Sala II no son adecuados ni suficientes para apartarse de la doctrina del TSJ.

5. Por lo dicho, corresponde: a) hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad planteado por el Ministerio Público Fiscal; b) revocar la sentencia recurrida y c) dejar sin efecto la suspensión del proceso a prueba dispuesta en autos y ordenar que continúe el trámite de las actuaciones según el impulso que recibieren, conforme la regulación aplicable y lo indicado en las precedentes consideraciones. El juez Luis Francisco Lozano dijo: La cuestión aquí debatida resulta sustancialmente análoga a la analizada por el Tribunal in re "Ministerio Público -Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 1- s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Benavidez, Carlos Maximiliano s/ inf. art. 189 bis CP", expte. n° 6454/09, resolución del 08/09/2010. Consecuentemente, por las razones allí dadas -especialmente, en el punto 7 de mi voto- y las que desarrollé en "Porro Rey, Julio Félix s/ inf. art. 189 bis, portación de arma de fuego de uso civil, CP s/ recurso de inconstitucionalidad concedido", expte. n° 7909/11, resolución del 07/12/2011 -decisiones a las que me remito-, corresponde hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad interpuestos, revocar la sentencia impugnada y dejar sin efecto la suspensión del juicio a prueba, debiendo continuar el trámite de las actuaciones según el impulso que recibieren. A su turno, ante la mención del fallo dictado por la CSJN in re "Acosta", que a fs. 577 el a quo invoca, corresponde señalar que la CSJN, al describir la interpretación que allí descartó por arbitraria, dijo que la sentencia impugnada había sostenido "...que la conformidad fiscal con la procedencia de la suspensión del proceso no era vinculante y que "...al prever dicha figura en abstracto y en su máximo una pena de seis años de prisión, el beneficio se torna improcedente, pues supera el límite de tres años de prisión que impone el art. 76 bis, 1° y 2° párrafos del Código Penal". En ese contexto, las referencias del máximo tribunal federal a un derecho a obtener una suspensión del proceso a prueba no pueden ser leídas con independencia de la circunstancia de que en el caso existía una voluntad fiscal favorable a la concesión del beneficio y que era el juez quien se había negado a otorgarlo con base en una interpretación de la ley que la Corte Suprema desechó por errada. Así las cosas, del precedente mencionado no puede extraerse una conclusión contraria a la aquí postulada (v. entre otros, el punto 8 de mi voto en "Porro Rey" ya citado). La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo: 1. El recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Ministerio Público Fiscal a fs. 587/597 debió ser declarado inadmisibles dado que no ha logrado demostrar por qué lo decidido le produciría un daño que merezca reparación inmediata. El recurrente no consigue conmovier los argumentos que llevaron a la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas a revocar la decisión de grado y conceder al Sr. Cancino la

suspensión del proceso a prueba. En efecto, el Ministerio Público Fiscal no ha precisado por qué la sentencia que intenta impugnar resultaría infundada. El a quo evaluó los motivos de la oposición del fiscal y concluyó que "(...)se trata[n] de apreciaciones genéricas sobre la gravedad de la clase de delito [que] no indica[n] en concreto cuales serían las razones de política criminal o la necesidad de llevar el caso a juicio..." (cf. fs. 577 vuelta). 2. En consecuencia, voto por declarar mal concedido el recurso de inconstitucionalidad. Por ello, por mayoría, el Tribunal Superior de Justicia resuelve: 1. Hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Ministerio Público Fiscal, revocar la resolución de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo PCyF del 06/10/2015 y dejar sin efecto la suspensión del proceso a prueba, debiendo continuar el trámite de las actuaciones según el impulso que recibieren. 2. Agregar a este expediente copia de la resolución dictada por este Tribunal el día 08/09/2010 en los autos "Ministerio Público -Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas nro. 1- s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: "Benavídez, Carlos Maximiliano s/ inf. art. 189 bis, CP", expte. n° 6454/09, como parte integrante del voto del juez José Osvaldo Casás. 3. Mandar que se registre, se notifique con copia de la resolución indicada en el punto anterior y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas. La jueza Ana María Conde no firma por encontrarse en uso de licencia.

011899E