

Extincion De La Accion Penal

JURISPRUDENCIA

Extinción de la acción penal

Se resuelve anular el

pronunciamiento que impuso el pago de la multa para declarar la extinción de la acción penal y con ello el sobreseimiento del encartado.

En la Ciudad de Buenos Aires, a los 11 días del mes de septiembre de dos mil diecisiete, se reúnen los miembros de la Sala Primera de la Cámara Federal de Casación Penal, doctores Eduardo Rafael Riggi, Ana María Figueroa y Liliana Elena Catucci, bajo la presidencia del primero de los nombrados, asistidos por el Secretario de Cámara, doctor Walter Daniel Magnone, con el objeto de dictar sentencia en la causa n° CFP 117/2014/PL1/1/CFC1 del registro de esta Sala, caratulada ?Cosentino, Diego Martín s/ recurso de casación?. Representa al Ministerio Público Fiscal, el doctor Ricardo Gustavo Wechsler; ejerce la defensa de Diego Martín Cosentino la Defensora Pública Oficial, doctora Laura Beatriz Pollastri.

Efectuado el sorteo para que los señores jueces emitan su voto, resultó que debía observarse el siguiente orden: Eduardo Rafael Riggi, Ana María Figueroa y Liliana Elena Catucci.

VISTOS Y CONSIDERANDO: El señor juez doctor Eduardo Rafael Riggi dijo:

PRIMERO: 1.- Llega la causa a conocimiento de esta Alzada a raíz del recurso de apelación in pauperis interpuesto a fs. 38 por Diego Martín Cosentino, el que fue debidamente fundado a fs. 41/43 por el Defensor Público Oficial, doctor Juan Martín Hermida, contra la sentencia de fs. 37 y vta. dictada por el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal n° 7, Secretaría n° 14, por la que se resolvió fijar el monto de la multa en la suma de pesos diez mil (\$10.000).

2.- El referido juzgado federal concedió a fs. 44 el remedio incoado, el que a fs. 49 fue reconducido como recurso de casación y mantenido a fs. 53.

3.- La defensa oficial de Diego Martín Cosentino, en su presentación de fs. 41/43, solicitó se revoque el pronunciamiento recurrido, toda vez que entendió que, en esta instancia del proceso, no es posible reclamar el pago de la multa para declarar la extinción de la acción penal y, con ello, el sobreseimiento de su defendido.

Refirió que la resolución que suspendió el proceso a prueba de Diego Martín Cosentino por el término de un año, adquirió firmeza y que el Ministerio Público Fiscal no expuso, en su momento, ningún agravio en relación a la ausencia de orden de pago de la multa -arts. 128 y 150 del C.P.P.N.-.

En forma subsidiaria, planteó la arbitrariedad de la sentencia cuestionada por cuanto se apartó sin fundamento del art. 76 bis, 5° párrafo, del Código Penal, que prevé, como condición de la suspensión del juicio a prueba, el pago del monto mínimo de la multa correspondiente.

En este sentido señaló que, tal como se desprende de la resolución de fs. 224/33, el concurso de delitos por los que fuera procesado su defendido es ideal y por consiguiente corresponde aplicar la pena mayor que en el caso es la del artículo 189 bis, apartado 2°, primer párrafo del digesto sustantivo que prevé una pena de multa de mil pesos (\$1000) a diez mil pesos (\$10.000).

En síntesis, solicitó se revoque el pronunciamiento recurrido en cuanto dispuso fijar una multa como condición para la extinción de la acción penal y el sobreseimiento de su asistido (art. 76 ter, cuarto párrafo del C.P. y 336, inciso 1° del C.P.P.N.) y, en subsidio, peticionó se revoque la resolución de fs. 37 y vta. reduciendo el monto de la multa a la suma de mil pesos (\$1000).

4.- Durante el término de oficina previsto en los artículos 465, cuarto párrafo, y 466 del Código Procesal Penal de la Nación, la Defensora Pública Oficial, doctora Laura Beatriz Pollastri, amplió fundamentos y planteó la inconstitucionalidad del quinto párrafo del artículo 76 bis, del Código Penal.

En este sentido, señaló que el requerimiento del pago del monto mínimo de la multa no se vincula de ningún modo con los fines de la suspensión del juicio a prueba, poniendo en crisis el principio republicano de razonabilidad de los actos de gobierno toda vez que implica exigir al imputado que cumpla con una pena sin mediar juicio previo ni sentencia.

Sin perjuicio de lo expuesto, y aun suponiendo que el pago de la multa resultara constitucional, destacó que, a su modo de ver, el pronunciamiento recurrido afectó el principio de legalidad y de plazo razonable por cuanto desde el 20 de mayo de 2015 transcurrió el plazo de un (1) año impuesto para el cumplimiento de las obligaciones de conducta, por lo que el Estado perdió potestad para continuar con el trámite de estos actuados -art. el artículo 27 bis del C.P.-.

En otro orden de ideas dijo que el juez fijó la multa en su valor máximo sin citar ningún argumento válido que lo habilitara a tal efecto.

Recalcó que el principio de sujeción de los jueces a la ley impide, -en tanto no medie declaración de inconstitucionalidad- que aquellos sustituyan al legislador para crear excepciones no admitidas por la norma.

Adunó que Diego Martín Cosentino no tiene capacidad económica para afrontar el pago de una multa por lo que, en el sub lite, se ve afectado el principio de igualdad ante la ley, debiendo el juez ajustar la ley a las particularidades del caso y a la situación patrimonial real del encausado.

Por ello, peticionó se haga lugar al recurso de casación, se declare la inconstitucionalidad del quinto párrafo del artículo 76 bis del Código Penal y se deje sin efecto la multa fijada.

Formuló reserva del caso federal.

5.- Habiéndose superado la etapa procesal prevista en el artículo 468 del ritual, la causa quedó en condiciones de ser resuelta.

SEGUNDO: Previo a ingresar al tratamiento de los agravios traídos a estudio de este tribunal, y para mayor claridad expositiva, habremos de recordar que con fecha 21 de abril de 2014, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal n° 12, dispuso

el procesamiento de Diego Martín Cosentino, por considerarlo prima facie autor penalmente responsable del delito previsto y reprimido por el inciso 2º del artículo 31, de la ley 22.362 en concurso ideal con el delito de tenencia ilegítima de arma de fuego de uso civil, también en calidad de autor (artículos 45, 56, 189 bis, apartado 2, primer párrafo del Código Penal de la Nación). Asimismo, con fecha 20 de mayo de 2015, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal nº 7, Secretaría nº 14 dispuso: ?...SUSPENDER EL PROCESO A PRUEBA en la causa nº 117/2014/PL1/1 respecto de DIEGO MARTIN COSENTINO por el término de UN AÑO debiendo: 1) cumplir tareas comunitarias en el lugar mencionado durante el tiempo fijado y la cantidad de OCHO horas por mes, 2) abstenerse de cometer nuevos delitos, 3) no cambiar de domicilio sin previo aviso al Tribunal. Ello conforme a los arts. 76 bis y ter del C.P.N.-(fs. 14 y vta.). Por su parte, el señor Fiscal General, doctor Eduardo Taiano, en su presentación de fs. 36 y vta., dijo que a partir del informe de la Parroquia María Madre de la Esperanza, de donde surge que Diego Martín Cosentino cumplió con las tareas oportunamente ordenadas por el plazo de un año, y de lo informado por el Registro Nacional de Reincidencia y la División Información de Antecedentes de la Policía Federal Argentina -que el encartado carece de antecedentes penales y condenatorios- se puede afirmar que el nombrado ha dado cumplimiento a la suspensión del proceso a prueba que le fuera concedida el 20 de mayo de 2015. Sin embargo, ese Ministerio Público advirtió que el imputado no pagó el monto mínimo de la multa impuesta para los delitos que se le atribuyen, requisito necesario para la procedencia del instituto de conformidad con el quinto párrafo del artículo 76 bis del Código Penal de la Nación, por lo que recién una vez ejecutado dicho extremo correspondería, a su modo de ver, declarar extinguida la acción penal y disponer el sobreseimiento definitivo de Diego Martín Cosentino. Con fecha 19 de agosto de 2016, el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal nº 7, Secretaría nº 14, fijó el monto de la multa en la suma de diez mil pesos (\$10.000), pronunciamiento ahora recurrido. TERCERO: Llevamos dicho que la normativa del Código de forma -artículo 463- es clara y precisa en cuanto a la ocasión en que deben invocarse los motivos por los cuales se recurre en casación y que no es otra que el momento de interposición del recurso. Esta norma a su vez se relaciona con el art. 466 ibidem que establece que en el término de oficina se podrán desarrollar o ampliar por escrito los fundamentos de los agravios preestablecidos, por lo que debe entenderse que el referido momento de la determinación de los puntos de impugnación es exclusivo y excluyente de todo otro trámite ulterior (Conf. Sala III, causa nº 9 ?Sokolowicz, Mario Rubén s/recurso de casación? Reg. 13/93 del 29/7/93 ?Fernández, Luis Miguel o Catrilaf, Ricardo s/rec. de casación?, reg. 727 del 3/7/06, nº 4632 ?Nogales, Víctor A. y otra s/rec. de casación?, reg. 421 del 3/4/07 y nº 7516 ?Pour Pour, Juan Domingo s/rec. de casación?, reg. 171 del 1/3/07, entre muchos otros). Sin perjuicio de ello, y en atención a la naturaleza de los agravios invocados procederemos a su estudio. CUARTO: 1) Es dable recordar que de antiguo la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido la doctrina que establece que la declaración de la inconstitucionalidad de normas legales o reglamentarias constituye una de las más delicadas funciones susceptibles de encomendarse a un tribunal de justicia. En efecto, se trata de un acto de suma gravedad institucional y debe ser considerado como última ratio del orden jurídico, toda vez que la atribución de decidir la inconstitucionalidad de preceptos sólo debe ejercerse cuando la repugnancia con la cláusula constitucional es manifiesta y la incompatibilidad inconciliable (Fallos: 285:322). Ahora bien, al emitir nuestro voto en la causa nº 3699 ?Gauna, Leonardo Martín s/ recurso de casación? reg. 398/02 de la Sala III, que naturalmente integramos, del 6/8/2002, señalamos que ?Establece el...artículo 76 bis, párrafo quinto, que ?Si el delito o alguno de los delitos que integran el concurso estuviera reprimido con pena de multa aplicable en forma conjunta o alternativa con la de prisión, será condición [para la suspensión del juicio a prueba], además, que se pague el mínimo de la multa correspondiente'. De ello se sigue que el pago del mínimo de la multa es una condición previa al otorgamiento de la suspensión del juicio a prueba que no integra las reglas de conducta futuras a las que luego se somete el imputado y en las que se subordina la subsistencia del beneficio otorgado (conf. causa nº 3463 ?López Monti, Víctor Hugo s/ competencia?, reg. nº 458/01, del 17/7/01) -el resaltado se agrega ahora-. Sobre el tópico se ha dicho que ?No es admisible la inconstitucionalidad decretada respecto de la multa prevista en el art. 76 bis, 5to. Párr. C.Pen. pues el encausado tiene la posibilidad, si no desea afrontar la multa prevista, de optar por el juicio oral, siendo el requisito referido necesario para la procedencia del beneficio solicitado, sin que pueda por ello interpretarse como el cumplimiento de una pena anticipada, pues dicho pago responde a satisfacer una condición para que se conceda el instituto invocado.? (cfr. Horacio J. Romero Villanueva, Código Penal de la Nación Anotado, Lexis Nexis, segunda edición ampliada y actualizada, pág. 276.). En mérito de ello y atento a que la parte recurrente no alcanza a demostrar de qué modo el quinto párrafo, del artículo 76 bis, del Código Penal deviene inconstitucional, éste planteo de la defensa de Diego Martín Cosentino no ha de prosperar, máxime considerando lo señalado al emitir nuestro voto en la causa ?Gauna, Leonardo Martín s/ recurso de casación? ya citada en cuanto a que ?Lo expuesto no importa desconocer que en ciertos casos el pago del importe correspondiente al mínimo de la multa pueda ser razonablemente diferido en un número de cuotas tal que asegure -ante la eventual imposibilidad económica del imputado de afrontar el pago total en una única oportunidad- el derecho de acceder al beneficio que establece el artículo 76 bis en condiciones de plena igualdad?. 2) No obstante ello, en el sub examine la resolución

que concedió la suspensión del juicio a prueba a Diego Martín Cosentino, no fijó, como condición para la procedencia del instituto del artículo 76 bis del Código Penal, el pago del monto mínimo de la multa de conformidad con el quinto párrafo ya citado, pronunciamiento que, por otra parte, no fue recurrido en su oportunidad, por lo que se encuentra firme. Asimismo, el párrafo quinto del artículo 76 ter del digesto sustantivo, establece ¿Si durante el tiempo fijado por el Tribunal el imputado no comete un delito, repara los daños en la medida ofrecida y cumple con las reglas de conducta establecidas, se extinguirá la acción penal.? Por ello, toda vez que al momento de conceder el instituto de suspensión de juicio a prueba a Diego Martín Cosentino el juzgado omitió ordenar el debido, oportuno y correspondiente pago de la multa, -circunstancia que resultara consentida por el Ministerio Público Fiscal- y habiendo el nombrado cumplido con las condiciones pautadas a fs. 14 y vta., aquél extremo no puede ahora -tardíamente-condicionar la extinción de la acción penal. En consecuencia, corresponde anular el pronunciamiento de fs. 37 y vta. pues en esta instancia del proceso, no es posible imponer el pago de una multa para declarar la extinción de la acción penal y con ello el sobreseimiento de Diego Martín Cosentino. De tener asidero la solución que propugnamos, el tratamiento del resto de los agravios deviene inoficioso. QUINTO: En virtud de lo expuesto proponemos al acuerdo: 1) HACER LUGAR al recurso de casación interpuesto por la defensa oficial de Diego Martín Cosentino, 2) ANULAR la resolución de fs. 37 y vta., 3) REENVIAR al órgano de procedencia a fin de que: a) tome debida nota de lo expuesto ut supra para evitar, en lo futuro, la reiteración de la omisión señalada; y b) dicte un nuevo pronunciamiento de conformidad con el criterio aquí establecido (arts. 471, 530 y 531 del C.P.P.N.).

La señora jueza doctora Ana María Figueroa dijo: Por las particulares circunstancias del caso traído a control jurisdiccional de esta Cámara, y toda vez que en lo sustancial comparto los fundamentos expuestos por el juez que lidera el Acuerdo, adhiero a la solución propuesta y emito mi voto en igual sentido. Es que si bien he sostenido que el pago del mínimo de la multa constituye un requisito para la procedencia del beneficio de la suspensión del juicio a prueba conforme las previsiones del art. 76 bis, párrafo quinto, del Código Penal, en el caso sub examine tal exigencia no fue impuesta al encartado en oportunidad de disponerse dicha suspensión (fs. 14 y vta.). Ello así, máxime cuando esta decisión no fue impugnada por las parte, incluso a pesar de que la cuestión referida al pago del mínimo de la multa fuera expresa y oportunamente introducida por el fiscal de grado en su dictamen de fs. 8/9 vta. y de estar debidamente notificado de lo resuelto (fs. 15). En virtud de lo expuesto, la decisión impugnada, por la cual luego de transcurrido el plazo de suspensión del proceso y la verificación de cumplimiento de las reglas de conducta fijadas al encausado, se le impuso el pago del monto de diez mil pesos (\$10.000), que el magistrado calculó como monto máximo de las multas establecidas para los delitos que le fueran atribuidos, deviene extemporáneo y afecta contra los principios de preclusión y cosa juzgada. En conclusión, voto por hacer lugar al recurso de casación interpuesto por la defensa, anular la decisión impugnada y reenviar las actuaciones a su origen a fin de que dicte un nuevo pronunciamiento con ajuste a las reglas de los arts. 76 bis y 76 ter del Código Penal. La solución dada al caso, nos releva del tratamiento de los demás planteos formulados por la defensa, en particular el planteo de inconstitucionalidad del art. 76 bis, párrafo quinto, del C.P., toda vez que dicho control convencional y constitucional debe realizarse cuando la regla ha sido aplicada de una forma apta para resolver la cuestión llevada a conocimiento jurisdiccional y esa decisión es contraria al derecho federal que se invoca, lo que en el caso no se verifica. Tal es mi voto. La señora juez doctora Liliana E. Catucci dijo: Comparto en lo sustancial los argumentos desarrollados por el distinguido colega que lidera la votación en punto a que la resolución que concedió la suspensión del juicio a prueba sin imponerle el pago de la multa al procesado Diego Martín Cosentino, ha adquirido firmeza, razón por la cual la omisión de ese pago como condición para la procedencia del instituto ha precluido. Por tal virtud, adhiero a la solución que viene propuesta, tornándose pues abstracto el tratamiento de los restantes agravios deducidos por la asistencia técnica del justiciable. Tal es mi voto. En mérito a la votación que antecede, el Tribunal RESUELVE: 1) HACER LUGAR al recurso de casación interpuesto por la defensa oficial de Diego Martín Cosentino, 2) ANULAR la resolución de fs. 37 y vta., 3) REENVIAR al órgano de procedencia a fin de que: a) tome debida nota de lo expuesto ut supra para evitar, en lo futuro, la reiteración de la omisión señalada; y b) dicte un nuevo pronunciamiento de conformidad con el criterio aquí establecido (arts. 471, 530 y 531 del C.P.P.N.). Regístrese, notifíquese, comuníquese a la Secretaría de Comunicación y Gobierno Abierto de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Acordada de la CSJN 42/2015) y remítase al Tribunal de procedencia, sirviendo la presente de atenta nota de envío. Fecha de firma: 11/09/2017 Alta en sistema: 12/09/2017 Firmado por: EDUARDO RAFAEL RIGGI, JUEZ DE CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL Firmado por: ANA MARIA FIGUEROA, JUEZA DE CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL Firmado por: LILIANA ELENA CATUCCI, JUEZ DE CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL Firmado (ante mi) por: WALTER DANIEL MAGNONE, SECRETARIO DE CAMARA 025778E