STJSL-S.J. – S.D. Nº 013/21.-

--En la Provincia de San Luis, **a treinta y un días del mes de marzo de dos mil veintiuno**, se reúnen en Audiencia Pública los Señores Ministros, Dres. JORGE ALBERTO LEVINGSTON, ANDREA CAROLINA MONTE RISO, JORGE OMAR FERNÁNDEZ, DIANA MARÍA BERNAL y CECILIA CHADA - Miembros del SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA, para dictar sentencia en los autos*: **"AV HOMICIDIO CULPOSO DE NUÑEZ ALFREDO URBANO - RECURSO DE CASACIÓN"*** **-** IURIX PEX Nº 125820/12.

Conforme al sorteo practicado oportunamente, con arreglo a lo que dispone el artículo 268 del Código Procesal, Civil y Comercial, se procede a la votación en el siguiente orden: Dres. CECILIA CHADA, ANDREA CAROLINA MONTE RISO, y habiendo asumido los Dres. JORGE ALBERTO LEVINGSTON JORGE OMAR FERNÁNDEZ y DIANA MARÍA BERNAL pasa a éstos para su votación.

Las cuestiones formuladas y sometidas a decisión son:

I) ¿Es formalmente procedente el Recurso de Casación interpuesto por la defensa del imputado?

II) ¿Existe en el fallo recurrido alguna de las causales enumeradas en el Art. 428 del Código Procesal Criminal?

III) ¿En caso afirmativo la cuestión anterior, ¿Cuál es la ley a aplicarse o la interpretación que debe hacerse del caso en estudio?

IV) ¿Qué resolución corresponde dar al caso en estudio?

V) ¿Cuál sobre las costas?

A LA PRIMERA CUESTIÓN, la Dra. CECILIA CHADA, dijo: 1) Agravios: Que por ESCEXT Nº 13981563 en fecha 18/05/2020, el abogado defensor del imputado, Dr. ADOLFO ENRIQUE AMAN, interpone Recurso de Casación en contra del Auto Interlocutorio N° 154, dictado en fecha 14/05/2020 por la Excma. Cámara del Crimen N° 1 de la Segunda Circunscripción Judicial (actuación N° 13961945), que resolvió: *"…DENEGAR el beneficio de Suspensión de Juicio a Prueba a favor de CARTASEGNA MIGUEL ANGEL -*

DNI: 16.661.068, argentino, nacido el 25/05/1964 en Justo Daract, Provincia de San Luis, hijo de Virgilio (f) y de Laura Ramona Miranda (f), estado civil divorciado, con instrucción, empleado, apodado pomelo, sin señas particulares, domiciliado en calle Corrientes n° 645, ciudad de Justo Daract, por estimar insuficiente la reparación económica ofrecida, debiendo continuar la causa según su estado".

El Recurso es fundado en fecha 01/06/2020 por ESCEXT N° 14068440.

Manifiesta el recurrente que el resolutorio atacado es contradictorio conforme lo prescrito por el inc. 1 del art. 428 CPCrim., ya que se ha aplicado incorrectamente una normativa que no corresponde y, en consecuencia, se ha dejado de aplicar la correspondiente.

Expresa que el Auto Interlocutorio impugnado causa agravios a su defendido porque el inferior jerárquico hace una errónea aplicación de la ley al estimar y considerar que, en virtud de las particulares circunstancias que rodean el caso que nos ocupa, no le corresponde al Sr. CARTASEGNA obtener el beneficio de la suspensión de juicio a prueba, por motivos y fundamentos que escapan de suficiente justificación y que resultan contradictorios a los principios y valores sobre los cuales se asienta el sistema punitivo de nuestro país.

Luego de relatar en breve síntesis los antecedentes de la causa, alega que resulta basta la jurisprudencia que, en el sentido sostenido a lo largo de esta presentación, declara la inconstitucionalidad del art. 76 *inc. 9* (sic) (es párrafo 8°, no inciso) del Cód. Penal argentino que determina la improcedencia del beneficio de la suspensión del juicio a prueba cuando el delito en cuestión resulta penado con pena de inhabilitación: *"(…) Tampoco procederá la suspensión de juicio a prueba respecto de los delitos reprimidos con pena de inhabilitación (…)".*

Sostiene que no resulta menos importante destacar que en fallos anteriores, la Excma. Cámara del Crimen N° 1 ha sostenido la postura de considerar inconstitucional el último párrafo del artículo 76 bis del Código Penal

por entender que dicha normativa resulta contraria a los principios constitucionales incorporados a la Carta Magna a partir de la ratificación de múltiples tratados internacionales de Derechos Humanos.

Expresa que la postura sostenida por la defensa, y que ha sido mantenida en las distintas presentaciones efectuadas en el marco de la presente causa, también es la ratificada en diversas oportunidades por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, la cual ha adoptado una tesis amplia respecto de la interpretación de la normativa objeto de análisis. Incluso en el fallo “Peñaloza” del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de San Luis, la nueva doctrina casatoria ha optado por reconocer que la CSJN viene actuando bajo un criterio amplio de aplicación del beneficio de la suspensión de juicio a prueba.

Destaca que la Excma. Cámara del Crimen N°1 reconoce que la interpretación de la norma en cuestión debe ser sistémica, amplia, progresiva y en miras a preservar la inteligencia de la ley, pensada con el objetivo de proteger derechos y no de restringirlos injustificadamente. Es por ello, que la parte no logra comprender cómo es posible que, tras los principios sentados en el auto interlocutorio impugnado, se decida finalmente limitar el beneficio de la suspensión de juicio a prueba, restringir el reconocimiento de derechos y optar por la validación constitucional del artículo 76 bis. *Inc. 9*, aun cuando ello importe atentar contra el principio de igualdad, legalidad, debido proceso y defensa en juicio.

Expone que tampoco la causa que nos ocupa escapa de la tesis interpretativa sostenida por los precedentes jurisprudenciales “Acosta” y “Norverto”, de manera que no nos encontramos bajo un supuesto de tipo delictivo punido con pena absoluta y exclusiva de inhabilitación, situación que, de acuerdo a los precedentes citados, sí legitimarían la exclusión del beneficio de suspensión de juicio a prueba. Todo lo contrario; el delito al que se le da tratamiento en el presente es el de Homicidio Culposo en accidente de tránsito, el cual prevé la pena de inhabilitación como pena alternativa.

Expone que de tal manera, queda conformada la “irrazonabilidad” que significa considerar inadmisible la suspensión del proceso para el acusado por un delito de Lesiones u Homicidio Culposo (arts. 94 y 84 del Código Penal) por la circunstancia de encontrarse tal delito reprimido con pena de inhabilitación conjunta con la de prisión, cuando el imputado de lesiones leves dolosas (art. 89 del Código Penal), le es acordado el beneficio (ref. suspensión del juicio a prueba), cuando al menos abstractamente las penas son más graves que las culposas (Gustavo L. Vitale: “*Código Penal y Normas Complementarias. Análisis Doctrinario y Jurisprudencial”).* (Voto de la Dra. Clotilde Montoya de Zucco (mayoría) en los autos “O. C. C. HOMICIDIO CULPOSO", Expte. Nº 74 Letra: "O", 10-12-08”).

Concluye que se advierte que su defendido no registra antecedentes penales, por lo que en el caso de una eventual condena la misma lo seria de ejecución condicional, situación que habilita el camino intentado al solicitar que se le conceda en su favor el beneficio de la suspensión de juicio a prueba.

2) Traslado a la contraparte: Que en fecha 10/06/2020 por actuación Nº 14123546 contesta traslado el Sr. Fiscal de Cámara quien manifiesta que: *“…ante el recurso de casación interpuesto por la Defensa Técnica de CARTASEGNA MIGUEL ANGEL en contra del Auto Interlocutorio N° 154 que resuelve denegar el beneficio de Suspensión de Juicio a Prueba… por estimar insuficiente la reparación económica, habiéndome expedido al respecto en forma favorable para la concesión del beneficio en mi dictamen del 28 de agosto de 2019, ratifico lo allí expresado. En ese entendimiento y visto el nuevo ofrecimiento realizado, corresponde analizar lo peticionado”.*

3) Dictamen del Sr. Procurador General Subrogante: Que en fecha 04/08/2020 por actuación Nº 14372759 contesta vista el Sr. Procurador General Subrogante quien propicia el rechazo del recurso, en razón de que no está dirigido contra una sentencia definitiva ni equiparable a tal.

4) Resolución del recurso: Que encontrándose las actuaciones en estado de ser resueltas, debo necesariamente comenzar con el

examen de los recaudos formales que debe cumplir el recurrente para que este Tribunal pueda analizar los agravios traídos en casación (arts. 426, 428, 430, 431, y cc. del C.P.Crim.).

Ello así, advierto que notificada la resolución recurrida en fecha 18/05/2020, el Recurso fue interpuesto el mismo día y fundado en fecha 01/06/2020, por lo que luce temporáneo (art. 430 del C.P.Crim.).

De igual modo, el recurrente, comprendido en la previsión del art. 431 del C.P.Crim, se encuentra exento de formalizar el depósito.

Que sin perjuicio de ello, considero que el Recurso es formalmente inadmisible, y para así pronunciarme coincido con el dictamen del Sr. Procurador General Subrogante en cuanto opina que la resolución que aquí se controvierte no es equiparable a sentencia definitiva.

En efecto, el pronunciamiento que confirma la denegatoria del beneficio de la *probation*, por ser un auto que manda la continuación de la causa según su estado (cfr. resolutorio A.I. Nº 154 de fecha 14/05/2020 en actuación Nº 13961945), no reviste el carácter de sentencia definitiva o equivalente, obstáculo que impide sortear la admisibilidad formal de la vía extraordinaria intentada.

Inveteradamente este Alto Cuerpo ha dicho: *"...en materia criminal como la que se trata, solo produce sentencia definitiva el auto de sobreseimiento y la sentencia definitiva y auto fundado que dispone no instruir sumario por inexistencia del delito o causal impeditiva o extintiva de la acción penal."* (STJSL-S.J. N° 46/12 del 29/05/2012 "LUCERO MARCOS PEDRO Y OTROS - RECURSO DE CASACIÓN" Expte. N° 03-L-09 –TRAMIX Nº 108462/11, entre otros).

Y consecuentemente con ello ha resuelto: *"el resolutorio que deniega la suspensión del juicio a prueba (probation) no es sentencia definitiva".* (Ver entre muchos otros: STJSL-S.J. N° 173/11 del 30/11/2011 "BARROSO, JESUS ADOLFO – RECURSO DE CASACIÓN" Expte. Nº 31-B-08 -TRAMIX N° 99827; STJSL-S.J. N° 29/12 del 02/05/2012, "RECURSO DE CASACIÓN EN AUTOS: "ALBORNOZ MARIO SERGIO – DELITO CONTRA

LA INTEGRIDAD SEXUAL" Expte. Nº 46-I-11 - TRAMIX INC. N° 66403/2, STJSL-S.J.–S.D. N° 091/14 del 7/08/2014 "INCIDENTE DE RECURSO DE CASACIÓN EN AUTOS: IMP. GIL JOSE ANTONIO y FUNES ARIEL ALEJANDRO – DAMN. ESCOBARES, MARINA KARIM – AV. ROBO CALIFICADO CON USO DE ARMA (Dr. SALA)." Expte. Nº 63-I-2013 – IURIX INC. Nº 78420/4).

Que de la simple lectura del art. 76 bis surge claramente que el imputado podrá solicitar el beneficio y 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.

Es decir que el juzgador es quien debe resolver la procedencia del instituto y de manera fundada conceder o rechazar el mismo, y en este último caso la consecuencia es continuar con el proceso, por lo cual queda claro que dicha resolución no pone fin al proceso; es más, conforme a la práctica tribunalicia según las circunstancias (por ej., que el rechazo se funde en lo inadecuado del lugar ofrecido para la realización de tareas comunitarias o porque el monto ofrecido como reparación del daño sea irrisorio o porque el momento procesal en el cual se solicitó no era el oportuno), el beneficio de suspensión de juicio a prueba podrá solicitarse nuevamente.

Estimo que la excepción a este criterio solo podría fundarse en que la denegatoria de la suspensión del juicio a prueba fuere arbitraria e injustificada, es decir, en el caso de una sentencia con fundamentación aparente, y como tal, descalificable como acto judicial válido, supuesto que no se observa respecto del Auto Interlocutorio N° 154 de fecha 14/05/2020.

En dicho resolutorio, los Magistrados han considerado que el ofrecimiento de reparación a la víctima no es razonable, teniendo en consideración principalmente las condiciones personales del imputado, su situación económica, y también el perjuicio determinado en el objeto procesal de la causa. Han analizado en el caso concreto la proporcionalidad entre el daño ocasionado y lo ofrecido en concepto de reparación, ya que la

proporcionalidad es una condición indispensable, pero no se exige una reparación integral del daño, ya que el ofrecimiento no constituye una indemnización. (CÓDIGO PENAL DE LA NACIÓN ARGENTINA COMENTADO, PARTE GENERAL, Horacio Días, 1° ed. revisada, Santa Fe: Rubinzal Culzoni Ed. 2018, págs. 649/650).

Se ha sostenido que: "*El párrafo 3º del art. 76 bis C.P., impone al imputado la carga de reparar el daño en la medida de lo posible, puesto que esta compensación del daño a la víctima constituye un modo "socialmente constructivo para que el autor sea obligado a dar cuenta de sus actos, ofreciendo a la vez el mayor aspecto posible de rehabilitación" (Sup. Trib. de Justicia, Córdoba, Sala Penal, 21/02/02 Boudoux, idem Sala Penal, 10/04/02 Avila). Asimismo, la existencia de una medida razonable de reparación es un presupuesto sustancial de la concesión de la probation. Por ello debe existir siempre un pronunciamiento jurisdiccional sobre la razonabilidad de la reparación ofrecida, juicio de ponderación que ha de atender a valorar la oferta de reparación respecto de la existencia del supuesto daño, las pretensiones de la víctima y las reales posibilidades de pago del imputado. Los tres requisitos, y no solo el último, han de ser analizados para concluir en el juicio de razonabilidad".* (| **Dr. Berdaxagar, Federico s. Recurso de reposición con apelación** *///* Cám. 1ª Crim., Formosa, Formosa; 11/03/2013; Departamento de Informática Jurisprudencial del Poder Judicial de Formosa; RC J 5488/16, en https://www.rubinzalonline.com.ar/index.php/busqueda/busqueda/resultadojurisbd/ acceso 24/11/20).

También debo destacar que en autos, en la denegatoria del beneficio de suspensión del juicio a prueba se ha respetado la garantía del doble conforme, consagrada en la Convención Americana sobre Derechos Humanos" Pacto de San José de Costa Rica, art. 8. 2, h) y en el "Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos" (art. 14 Nº 5).

Con relación a la obligación de seguir sometido a proceso, en "**SÁNCHEZ, Jorge Rubén s/robo" (causa Nº 54791/2013**), la

Cámara Nacional de Casación Penal explica claramente porqué no es procedente el Recurso en estudio. En primer lugar, porque estas decisiones no reúnen las características de una sentencia definitiva, sumado además que, en el caso, no puede demostrarse en qué medida esa obligación es capaz de causar "*un gravamen de insuficiente, imposible o tardía reparación ulterior*." (TRATADO DE LOS RECURSOS, Tomo III, Recurso de Casación Penal, por Jimena Jatip, Págs. 39/82. Ed. Rubinzal Culzoni año2013).http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2015/05/fallos41029.pdf, acceso 23/04/2020).

Por lo que, en virtud de los fundamentos dados *ut supra*, considero que no estamos ante una sentencia definitiva o equiparable a tal, que impida la prosecución del proceso, atento la inexistencia de gravamen de tardía, insuficiente o imposible reparación posterior. Por tanto, no ha quedado habilitada la vía de la casación.

Por lo expuesto, y ante la inobservancia de los recaudos formales corresponde declarar formalmente inadmisible el Recurso de Casación.

Los Señores Ministros, Dres. ANDREA CAROLINA MONTE RISO, JORGE ALBERTO LEVINGSTON, JORGE OMAR FERNÁNDEZ y DIANA MARÍA BERNAL, comparten lo expresado por la Sra. Ministro, Dra. CECILIA CHADA y votan en igual sentido a esta **PRIMERA CUESTIÓN**.

A LA SEGUNDA y TERCERA CUESTIÓN, la Dra. CECILIA CHADA, dijo: Dado la forma como se ha votado la cuestión anterior, no cabe su tratamiento. ASÍ LO VOTO.

Los Señores Ministros, Dres. ANDREA CAROLINA MONTE RISO, JORGE ALBERTO LEVINGSTON, JORGE OMAR FERNÁNDEZ y DIANA MARÍA BERNAL, comparten lo expresado por la Sra. Ministro, Dra. CECILIA CHADA y votan en igual sentido a esta **SEGUNDA CUESTIÓN**.

A LA CUARTA CUESTIÓN, Dra. CECILIA CHADA, dijo: Que atento como han sido votadas las cuestiones anteriores corresponde declarar inadmisible el Recurso de Casación interpuesto. ASÍ LO VOTO.

Los Señores Ministros, Dres. ANDREA CAROLINA MONTE RISO, JORGE ALBERTO LEVINGSTON, JORGE OMAR FERNÁNDEZ y DIANA MARÍA BERNAL, comparten lo expresado por la Sra. Ministro, Dra. CECILIA CHADA y votan en igual sentido a esta CUARTA CUESTIÓN.

A LA QUINTA CUESTIÓN, Dra. CECILIA CHADA, dijo: Costas al recurrente (art. 71 C.P.Crim.). ASÍ LO VOTO.

Los Señores Ministros, Dres. ANDREA CAROLINA MONTE RISO, JORGE ALBERTO LEVINGSTON, JORGE OMAR FERNÁNDEZ y DIANA MARÍA BERNAL, comparten lo expresado por la Sra. Ministro, Dra. CECILIA CHADA y votan en igual sentido a esta QUINTA CUESTIÓN.

Con lo que se da por finalizado el acto, disponiendo los Señores Ministros, la sentencia que va a continuación.

San Luis, treinta y uno de marzo de dos mil veintiuno.

Y VISTOS: En mérito al resultado obtenido en la votación del Acuerdo que antecede, SE RESUELVE: I) Rechazar el recurso de casación interpuesto.

II) Costas al recurrente.

REGÍSTRESE y NOTIFÍQUESE.

La presente Resolución se encuentra firmada digitalmente por los Sres. Ministros del Superior Tribunal de Justicia, Dres. JORGE ALBERTO LEVINGSTON, ANDREA CAROLINA MONTE RISO, JORGE OMAR FERNÁNDEZ, DIANAMARÍA BERNAL y CECILIA CHADA en el sistema de Gestión Informático del Poder Judicial de la Provincia de San Luis.