

STJSL-S.J. – S.D. N° 060/21.-

--En la Provincia de San Luis, a diecinueve días del mes de mayo de dos mil veintiuno, se reúnen en Audiencia Pública los Señores Ministros, Dres. JORGE ALBERTO LEVINGSTON, ANDREA CAROLINA MONTE RISO, JORGE OMAR FERNÁNDEZ y CECILIA CHADA – Ausente en este acto la Dra. DIANA MARÍA BERNAL por encontrarse en uso de licencia - Miembros del SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA, para dictar sentencia en los autos: ***“CHIRINO GABRIEL MARCOS - AV. DELITO CONTRA LA INTEGRIDAD SEXUAL - RECURSO DE CASACIÓN”*** – IURIX PEX N° 159199/14.

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: Dras. CECILIA CHADA, ANDREA CAROLINA MONTE RISO, JORGE ALBERTO LEVINGSTON y habiendo asumido el Dr. JORGE OMAR FERNÁNDEZ, pasa a éste para su estudio y votación.

Las cuestiones formuladas y sometidas a decisión del Tribunal son:

- I) ¿Es formalmente procedente el Recurso de Casación interpuesto por la defensa del imputado?
- II) ¿Existe en la sentencia recurrida alguna de las causales enumeradas en el art. 428 del C.P.Crim.?
- III) Caso afirmativo de la cuestión anterior, ¿Cuál es la ley a aplicarse o la interpretación que debe hacerse de la ley en el caso en estudio?
- IV) ¿Qué resolución corresponde dar al caso en estudio?
- V) ¿Cuál sobre costas?

A LA PRIMERA CUESTIÓN, la Dra. CECILIA CHADA dijo: 1) Que en fecha 22/04/2020, por ESCEXT N° 13842838, la defensa del imputado Dr. Pascual Agustín Celdrán interpone recurso de casación contra el Auto Interlocutorio N° 99 dictado en fecha 13/04/2020 (actuación N° 18731447), por

la Excma. Cámara Penal N° 1 de la Segunda Circunscripción Judicial, que resuelve: “*NO HACER LUGAR al beneficio de Suspensión de Juicio a Prueba solicitado a favor de GABRIEL MARCOS CHIRINO, por expresa oposición del Señor Fiscal de Cámara debidamente fundada*”. La causal de casación invocada es la del inc. a) del art. 428 del C.P.Crim.

El recurso es fundado en fecha 14/05/2020 en ESC EXT N° 13963273 y por ESCEXT N° 13985922 de fecha 19/05/2020.

Manifiesta el defensor que el fundamento del auto recurrido es notoriamente escueto, sintético, sin ningún tipo de contenido legal y la resolución se traduce en vigorosamente contraria al principio constitucional de igualdad ante la ley. Que el fallo ha dejado solo en el ánimo del Fiscal la concesión o denegación del beneficio, aun cuando el dictamen del mismo es etéreo, liviano y desligado de contenido jurídico, y basado en el sometimiento a una tendencia gubernamental apartada de la ley y de los principios de congruencia y proporcionalidad.

Expresa que si bien la defensa reconoce que el dictamen del Fiscal es vinculante, en casos como el presente en que la oposición es sin fundamento y sin explicación de motivos, no puede privar de un beneficio al imputado, más aun cuando sistemáticamente se concede la *probation* en delitos más graves.

Agrega que en el caso de marras la negativa solo se limita a la referencia superflua sobre la oposición, extremo que determina una falencia de fundamentación de sentencia. Expresa que el tribunal debe analizar el consentimiento de la fiscalía tanto si lo niega como si lo presta, y que la opinión del Ministerio Publico Fiscal siempre estará sometida al control de legalidad que deben realizar los jueces. Que debemos recurrir al fallo de la CSJN “Mattei” el cual da las pautas del contenido de dicho dictamen para ser eficaz y en este sentido exige que el mismo sea fundado.

2) Que, el 24/09/2020, por actuación N° 14802545, dictamina el Sr. Procurador General Subrogante por el rechazo del recurso por no ser sentencia definitiva el resolutorio atacado.

3) Que, en primer término, corresponde examinar el cumplimiento de los requisitos establecidos por los arts. 426, 428, 430, 431, y cc. del C.P. Crim., a los fines de determinar la admisibilidad formal del recurso en cuestión.

Que del estudio de las constancias de la causa, surge que la resolución recurrida fue notificada al defensor en fecha 14/04/2020 (Cfr. actuación N° 13794714), el recurso fue interpuesto el día 22/04/2020 y fundado en fecha 14/05/2020, por lo que se han observado los términos prescriptos por el art. 430 del C.P. Crim.

Asimismo, el recurrente está comprendido en la previsión del art. 431 del C.P. Crim., encontrándose exento del pago del depósito.

Advierto que el recurso se dirige a controvertir un **pronunciamiento que no es definitivo ni resulta equiparable a tal**, puesto que el auto interlocutorio que deniega la concesión del beneficio de suspensión del juicio a prueba, tiene como consecuencia que el imputado permanezca sometido a proceso; por lo tanto gozando de todas las garantías y derechos reconocidos por nuestra Constitución Nacional y los tratados y convenciones suscriptos por nuestro Estado; fundamentalmente gozando del estado de inocencia, derecho de defensa y de debido proceso, por lo que no se advierte cual es la situación que equipara la resolución en estos casos a sentencia definitiva.

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 ejemplo que el rechazo haya

sido por no ser adecuado el lugar ofrecido para la realización de tareas comunitarias o por que 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° 99 dictado en fecha 13/04/20 (actuación N° 18731447), por la Excma. Cámara Penal N° 1 de la Segunda Circunscripción Judicial.

En efecto, la denegatoria se fundamenta en el dictamen del Ministerio Público Fiscal, quien se expide por la no concesión del beneficio de la *probation*, en fecha 11/03/2020, por actuación N° 13642936, al que debe acordársele el carácter de vinculante.

El tribunal debe realizar el control de logicidad y fundamentación del dictamen del Ministerio Público Fiscal, y en ese análisis, se advierte que el mismo luce suficientemente fundado, y se evaluó también la eventual pena que podría imponérsele al imputado, la que supera los tres años de prisión. (Cfr. Requisitoria Fiscal de Elevación de Juicio de fecha 31/07/19 en actuación N° 12115467).

Asimismo, la normativa supralegal de naturaleza convencional que la República Argentina ha suscripto (CEDAW, la Convención de los Derechos del Niño -Art. 75 inc. 22 de la C.N.- la Convención de Belén do Pará, como así también en el orden nacional, la **Ley N° 26.485**, normativa de orden público, determinan la obligación del estado Argentino de prevenir, investigar y sancionar las conductas de violencia hacia las mujeres, entre ellas, la violencia sexual.

La Corte Nacional, en el precedente "Góngora", entendió que el inc. "f" del art. 7 de la mencionada Convención de Belem do Pará impone que la adopción de alternativas distintas a la definición del caso en el

debate oral resulta improcedente pues el término "juicio" allí empleado guarda congruencia con el significado que en los ordenamientos procesales se otorga a la etapa final del procedimiento criminal, pues únicamente de allí puede derivar el pronunciamiento definitivo sobre la culpabilidad o inocencia del imputado, es decir, verificarse la posibilidad de sancionar esta clase de hechos exigida por la Convención.

A mayor abundamiento, los arts. 8.1 y 25 de la C.A.D.H., 7 inc. "f" de la Convención de Belem do Pará, y 16 de la ley 26.485 **refieren a la tutela efectiva de la víctima.**

Con relación a la obligación de seguir sometido a proceso, en "**SÁNCHEZ, Jorge Rubén s/robo**" (causa N° 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 23/04/20).

Tal criterio es el mantenido por el Superior Tribunal en innumerables precedentes en los que resolvió: "***el resolutorio que deniega la suspensión del juicio a prueba (probation) no es sentencia definitiva***". (Cfr. entre muchos otros: "ROMERO, RAMÓN RUFINO s/ HOMICIDIO CULPOSO s/ APELACIÓN - RECURSO DE CASACIÓN." IURIX PEX N° 69527/9, sent. del 19/02/2015; STJSL-S.J. – S.D. N° 133/17.-"PEREIRA JORGE RODOLFO s/ ESTAFA DEFRAUDACIÓN - JUICIO ORAL - RECURSO DE CASACIÓN" – IURIX PEX N° 78568/10, del 16/11/2017; STJSL-S.J. – S.D. N° 131/17.-"RECURSO DE CASACIÓN EN AUTOS: ALBORNOZ, WALTER OSCAR (IMP) – ALCARÁZ, IVANA ANDREA (DEN) "AV. HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA" – IURIX INC N° 138380/2, sent. Del

16/11/2017; TJSL-S.J. – S.D. N° 153/17.-“RECURSO DE CASACIÓN EN AUTOS: "PÁEZ GABRIEL OSVALDO – CÓRDOBA CLAUDIA DEL VALLE - AV. ROBO CALIF. EN GRADO DE TENTATIVA” – IURIX PEX INC. N° 69139/2, DEL 13/12/2017).

También se ha sostenido que: “...*En materia criminal como la que se trata, solo produce sentencia definitiva o resuelve cuestión constitucional 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*” (Cfr. S.T.J.S.L-S.J.-S.D. N° 134/16 “INCIDENTE IMP. ARCE MATIAS EMANURL/DAMN. CASTRO MARIA SOLEDAD –AV. HOMICIDIO SIMPLE CON DOLO EVENTUAL s/ RECURSO DE CASACION”- IURIX N° INC. 87424/3 de fecha 27/07/16; STJSL-S.J.-S.D. N° 171/16 “INCIDENTE DE RECURSO DE CASACIÓN EN AUTOS: ORLANDI SCARSO, VÍCTOR ADOLFO (AR) DAMNIF. BECERRA BATÁN, MORA - LESIONES GRAVES” IURIX PEX INC. N° 39348/1, de fecha 29/09/16, entre otros).

Por lo que, 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 ello, y en consecuencia, VOTO a esta PRIMERA CUESTION por la NEGATIVA.

Los Señores Ministros, ANDREA CAROLINA MONTE RISO, JORGE ALBERTO LEVINGSTON y JORGE OMAR FERNÁNDEZ 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: Conforme se ha votado la cuestión anterior, no corresponde su tratamiento. ASÍ LO VOTO.

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

A LA CUARTA CUESTIÓN, la Dra. CECILIA CHADA dijo: De acuerdo a lo expuesto en la primera cuestión, corresponde rechazar por formalmente inadmisibile el recurso de casación interpuesto por la defensa del imputado.

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

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

Los Señores Ministros, ANDREA CAROLINA MONTE RISO, JORGE ALBERTO LEVINGSTON y JORGE OMAR FERNÁNDEZ 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, diecinueve de mayo de dos mil veintiuno.

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

II) Costas al recurrente vencido.

REGÍSTRESE y NOTIFÍQUESE.

No firma la Dra. DIANA MARÍA BERNAL, por encontrarse en uso de licencia.

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 y CECILIA CHADA, en el sistema de Gestión Informático del Poder Judicial de la Provincia de San Luis.