

# **La reparación como solución alternativa al conflicto penal y la importancia del dictamen Fiscal. Su aplicación e interpretación en la Provincia del Chubut a través de la jurisprudencia del Superior Tribunal de Justicia.**

Por Mariela Stange

## **I.- Introducción:**

En el presente artículo se analizarán los requisitos de procedencia del instituto de la reparación, previsto como una solución alternativa al conflicto penal, regulado en el Código Procesal Penal de la Provincia del Chubut, a partir del examen de dos fallos emitidos por el Superior Tribunal de Justicia de esa provincia, con especial referencia a la obligatoriedad o no, del dictamen Fiscal para otorgar o denegar el beneficio.

En efecto, mediante la reforma penal que tuvo lugar en el año 2006 y que instauró un modelo de persecución penal de tipo acusatorio o adversarial, el Código en estudio instituyó distintos mecanismos de solución alternativa de conflictos o reglas de disponibilidad de la acción, entre ellos: criterios de oportunidad reglada, reparación, conciliación y suspensión de juicio a prueba.

De este modo, actualmente coexisten dentro del sistema dos principios rectores: el principio de legalidad, mediante el cual, ante la noticia de comisión de un presunto delito, el Ministerio Público Fiscal –como titular de la acción penal- está obligado a la reacción penal instantánea, es decir, que toda conducta típica deberá ser investigada, juzgada y en su caso castigada, a su vez que, dicha acción no podrá suspenderse, interrumpirse ni hacerse cesar, excepto en los casos expresamente previstos en la ley, erigiéndose de esa forma el principio de disponibilidad de la acción penal, el cual implica que, en determinados casos, ante la presunta noticia criminal, el Ministerio Público Fiscal podrá plantear al Tribunal el cese del ejercicio de la acción penal, total o parcialmente, o su limitación a alguna o varias infracciones, o a algunas de las personas que participaron en el hecho, o prescindir de la aplicación de una pena.

En palabras del Dr. Binder se puede conceptualizar al principio de legalidad como a la obligación que pesa sobre los funcionarios públicos de ejercer la acción penal en todos los casos previstos en la ley como delitos, salvo las excepciones también establecidas (acción privada o acciones sujetas a autorización particular o estatal).

Por su parte, la mayoría de la doctrina entiende al principio de oportunidad -o de disponibilidad de la acción penal- como una excepción al principio de legalidad, así Cafferata Nores lo define como la atribución que tienen los órganos encargados de la promoción de la persecución penal, fundada en razones diversas de política criminal y procesal de no iniciar la acción pública o de suspender provisoriamente la acción iniciada, o delimitarla en su extensión objetiva y subjetiva, o de hacerla cesar definitivamente antes de la sentencia aun cuando concurren las condiciones ordinarias para “perseguir y castigar”.

Retomando el objeto de este trabajo, el Código Procesal Penal de Chubut legisla que, cuando se trate de delitos conminados con una pena cuyo mínimo no supere los tres años de prisión, hayan sido cometidos sin grave violencia física o intimidación sobre las personas, o en los delitos de lesiones leves o culposos, la reparación integral y suficiente ofrecida por el imputado podrá ser aceptada por el juez, cuando la víctima no tenga un motivo razonable para oponerse y mediare consentimiento del fiscal, que en este caso será vinculante (art. 47 y 48 del CPP).

Ahora bien, a fin de esclarecer cual es el alcance que se confiere al consentimiento Fiscal, como requisito de procedencia a los fines de otorgar una reparación económica como solución alternativa a la aplicación de una pena, a continuación, analizaré dos fallos dictados por el Máximo órgano

provincial – Superior Tribunal de Justicia de Chubut- en los cuales se fijaron los lineamientos para interpretar la aplicación del instituto en estudio.

## II. Causa “B., B. E s/ Hurto en grado de tentativa”- Expte. 100.091, F°01 Letra “B” año 2015.

La presente causa llegó al Superior Tribunal por vía de recurso extraordinario interpuesto por el representante del Ministerio Público Fiscal, contra una Resolución dictada por el Juez Penal de Primera Instancia que homologó la reparación económica ofrecida por el imputado, pese a la oposición fiscal.

Cabe destacar que en el caso en estudio, el Superior Tribunal habilitó la instancia recursiva, a pesar de que las resoluciones que deciden el otorgamiento de una reparación no se encuentran dentro del catálogo de resoluciones susceptibles de apelación ordinaria o extraordinaria previstos por el Código Adjetivo (arts. 363 y 370), sin embargo los Ministros consideraron que, de efectuar una interpretación literal de las normas, se podría presentar la situación de confirmarse una decisión que es manifiestamente ilegal, remitiendo al precedente “V. G. O. s/ Homicidio y Lesiones Culposas en Accidente de Tránsito s/ Impugnación” del año 2009 Expte. 21774-T°II-F°152 Letra “V”, en donde la Sala sentó doctrina en ese sentido.

Sintéticamente los motivos de la impugnación articulada por el representante del Ministerio Público Fiscal fueron que, la propuesta reparatoria había sido efectuada por la defensa de forma extemporánea y que, el Juez, en oportunidad de dictar su fallo, le otorgó carácter no vinculante al dictamen de oposición del Fiscal, quien fundó su negativa asimismo, en la circunstancia de que el imputado ya había accedido a todas las soluciones que prescinden de la punición y los resultados de tal actividad habían demostrado que no internalizó mandatos legales ni sociales necesarios para convivir en sociedad alejado del conflicto con el sistema penal, todo ello siguiendo los lineamientos de política criminal que orientan su actuación.

Al fundar sus votos, los Ministros -de modo unánime-, manifestaron que el Juez de Primera Instancia, había exorbitado su capacidad de conocer y ejercido su poder jurisdiccional de modo ajeno al sistema procesal, debido a que al tiempo de resolver, había precluido la posibilidad de este trámite.

Por otra parte, resaltaron que, el Magistrado de grado había considerado que lo vinculante para el juez era la aceptación de la Fiscalía, pero la ausencia de consentimiento no lo era, por lo cual habilitó la reparación ofrecida oportunamente por el imputado.

Los Ministros concluyeron, que la decisión del sentenciador se enfrenta a la normativa ritual que supedita la concesión del instituto a la conformidad de la víctima y del acusador público, y que, al acordar la reparación el Juez no se atuvo al momento procesal para concederla y tampoco a la negativa fiscal, entendiéndola que dicha resolución era ilegal y arbitraria, y por medio de una sentencia unánime resolvieron hacer lugar a la impugnación extraordinaria y revocar la resolución, reenviar al Juez que corresponda para que continúe el trámite conforme a derecho.

## III. Causa “P., V. G. y otros s/ robo en grado de tentativa” s/ Impugnación extraordinaria” – Expte. N° 100.248- F° 01- Año 2017- Letra P-.

De igual modo, llegan dichas actuaciones por conducto del recurso extraordinario del Fiscal General, interpuesto en contra la Resolución dictada por el Juez de Primera Instancia por medio de la cual se resolvió hacer lugar a la reparación ofrecida por la Defensa, homologando el acuerdo reparatorio.

Los impugnantes consideraron arbitraria la sentencia por cuanto el Juez desconoció la obligatoriedad de atenerse a la opinión de la Fiscalía, tal cual legisla el art. 48 del CPP.

Aquí los Ministros del Superior Tribunal -también en un voto unánime-, previo conceptualizar que el instituto de la reparación resulta un instrumento de solución alternativa de conflictos destinado a que aquellos delitos de baja intensidad no lleguen a juicio, ello como excepción al principio que impone

la persecución obligatoria de los delitos de acción pública, indicaron que cabe al Ministerio Público Fiscal un rol preponderante en la cuestión, la cual se traduce en la condición vinculante de su dictamen.

También se refirieron al rol de la víctima, señalando que su opinión se escuchará, o, al menos, se agotaran los medios para que ello suceda, y si fuera razonable su oposición, el juez deberá verter argumentos que demuestren lo contrario, ya que aquella es a quien se repara el daño causado.

Asimismo, señalaron que la judicatura está facultada para controlar la actividad del Ministerio Público, pero ese control de legalidad no importa que los Magistrados subroguen los criterios deferidos al órgano requirente aplicando los suyos propios.

En base a dichos argumentos resolvieron en el mismo sentido que en el anterior caso analizado, revocando la resolución en crisis, ordenando reenviar las actuaciones al Juez que corresponda para que continúe el trámite según su estado.

#### IV. Las razones de política criminal invocadas como base de la oposición fiscal.

Párrafo aparte merece la cuestión relativa a la exigencia de debida fundamentación del dictamen fiscal, el que debe ser acabado en caso de oposición, en la provincia cuya legislación se analiza, los funcionarios y fiscales se encuentran direccionados por las Instrucciones emanadas de la Procuración General Provincial, órgano que emite directivas e instrucciones de actuación, conminando a los funcionarios actuantes a otorgar este tipo de soluciones alternativas respecto de delitos cometidos sin grave violencia física o amenaza de ella, ejecutados por agentes primarios ya que no han sido consideradas normativamente para casos de repitencia, por lo demás, la aplicación de soluciones alternativas, se relaciona con la idea de evitar castigos innecesarios en los casos ya mencionados, no siendo eficaz en el caso de autores habituales porque no repone la paz social.

#### V. Conclusión.

De ambos fallos analizados, destaco que en el primero de ellos, si bien en los argumentos dados a la hora de decidir la cuestión en tratamiento no abarcaron ampliamente la conceptualización del instituto en sí, sienta la posición de la Sala que entendió adecuado apartarse de una interpretación literal de las normas procesales que establecen cuales son las resoluciones pasibles de recurso extraordinario susceptibles de habilitar dicha instancia, que significaban un obstáculo a la hora de recurrir resoluciones que homologaban una reparación económica sin contar con el dictamen favorable de la Fiscalía, las cuales devenían a todas luces arbitrarias, doctrina que continuó aplicándose en lo sucesivo; mientras que en el segundo fallo analizado, se delinean con mayor profundidad las implicancias de la reparación y se establece, sin lugar a dudas, que el dictamen, ya sea positivo o negativo del Fiscal, debidamente fundado, es vinculante para el Juez.

Por lo demás teniendo en cuenta que el instituto bajo análisis y asimismo las restantes reglas de disponibilidad de la acción (criterios de oportunidad, acuerdos conciliatorios, suspensión de juicio a prueba) establecidos en la mayoría de los códigos de procedimientos provinciales y, en el nuevo Código Procesal Penal Federal, se posicionan como un manera distinta de abordar determinados delitos, con miras a evitar castigos incensarios en los casos previstos en cada código y cuya decisión se rige también por cuestiones de política criminal, a la par de evitar en congestiónamiento del sistema y lograr mayor eficacia en la investigación y punición de otros delitos mas graves.