

La modificación del Art. 59 del Código Penal: Una interpretación acerca de su operatividad en la Provincia de Catamarca¹

La Ley 27.147 y la falta de previsión de las leyes procesales.-

A más de tres años de la entrada en vigencia de la Ley N° 27.147 que modifica el artículo 59 del Código Penal ampliando las causas de extinción de la acción penal a la aplicación de un criterio de oportunidad; Por conciliación o reparación integral del perjuicio y por el cumplimiento de las condiciones establecidas para la suspensión del proceso a prueba, de conformidad con lo previsto en ese Código (incs. 5 al 7 del art. 59 CP) nuestra legislatura provincial aún no modificó la Ley N° 5097 adecuando nuestro régimen procesal penal a estas circunstancias que impiden el ejercicio de la acción penal.-

A simple vista se puede establecer que la legislación nacional en aparente violación de la distribución de competencias establecida por el art. 75 inc. 12 CN dejó en manos del legislador provincial, no sólo el contenido y alcance de las causales de extinción de la acción, sino también sus requisitos materiales de procedencia.-

Aunque esto último fuera así, sin adentrarnos en la discusión acerca de que la naturaleza de este instituto es sustantiva o material, la razón de su inclusión en el código de fondo se debe sin lugar a dudas a la necesidad de establecer un standard para garantizar un mínimo de igualdad a todos los habitantes de la Nación, debiendo cada provincia legislar sobre la cuestión tomando siempre al parámetro impuesto por el Congreso como marco de la potestad legislativa.-

Así lo entendió el Superior Tribunal de Córdoba al expedirse sobre la validez constitucional de la nueva normativa del art. 59 del CP.-

La Sala Penal del Máximo Tribunal cordobés en Sentencia del 24 de noviembre de 2016, a los efectos de analizar la constitucionalidad de esta norma del

¹ Sebastián Andrés Lipari, Abogado, Secretario de Sumarios de la Corte de Justicia de Catamarca, JTP de Derecho penal Parte General en la Facultad de Derecho y en la carrera de Perito en Criminalística de la UNCa. Ex Fiscal de Instrucción de Quinta Nominación de la Primera Circunscripción Judicial de Catamarca

código de fondo que manda a concordar los digestos procesales, sostuvo que debe partirse de los propósitos perseguidos con la incorporación de estos nuevos institutos. De allí surge que el Legislador Nacional ha buscado legitimar y extender a todo el país la vigencia de supuestos de disponibilidad de la acción penal que, para entonces, ya se aplicaban en algunas provincias, asumiendo su competencia legislativa nacional mediante su inclusión en el derecho común codificado para eliminar las diferencias que generaba su regulación fragmentaria en sólo algunos ordenamientos procesales locales.-

Esa regulación nacional de estos criterios, no constituye ninguna novedad en nuestra tradición legislativa. Todo lo contrario, desde nuestra codificación en 1921, lo relativo al ejercicio y extinción de la acción penal ha sido considerado parte del derecho común y, por ende, normado en el Código Penal. De ello, dan cuenta los contenidos históricamente asignados a los arts. 59, 72, 73 y cctes. CP – en el contexto actual, la falta de recepción en la legislación local específica de lo ya establecido por el art. 59 CP para todo el país, no puede ser un obstáculo para impedir su vigencia. La necesidad constitucional de salvar la vigencia de la nueva normativa ante esa falta de regulación local, tampoco puede conducir a renunciar a los contenidos y requisitos materiales homogéneos previos tenidos en cuenta por el legislador nacional al introducir estos institutos con esas remisiones. Sobre todo cuando, como vimos, de ello depende la propia validez constitucional de las remisiones de la por ello defectuosa regulación nacional. En consecuencia, nuestra interpretación constitucional del instituto, deberá orientarse a la búsqueda de vías que posibiliten respetar esos contornos, formalmente ausentes por falta de regulación local (1).-

Por su parte, la Sala IV de la Cámara Federal de Casación Penal al expedirse por la vigencia y operatividad de la Ley 27.147. sostuvo que se trata de una ley sancionada y promulgada por el Congreso y que las vicisitudes de la implementación de un código adjetivo no pueden impedir la aplicación de dos causales de extinción de la acción penal que se encuentran vigentes en el código de fondo, máxime cuando lo concerniente a la procedencia en el caso concreto será materia de debate en los

tribunales. Con relación al principio de la ley penal más benigna, sostuvo...*”si bien esta reforma se engloba en lo que se denomina “justicia restaurativa” y tiene como eje y centro a la víctima del delito, es evidente que la posibilidad para el imputado de extinguir la acción emergente del delito por la reparación del daño y/o conciliación, lo coloca en una mejor situación procesal que, de adverso, debería enfrentar un debate oral y la posibilidad de sufrir una pena de encierro de efectivo cumplimiento”*.(2).-

Por ello, el hecho de que aún no fuera incorporada dichas causales de extinción a nuestro digesto de forma, no implica que estas no sean plenamente operativas en nuestra provincia.-

El principio de Oportunidad y el criterio de interpretación de la ley procesal.-

Basándonos que el límite señalado por el art. 2 del CPP al criterio de interpretación para la ley en el marco de un proceso penal es en sentido restrictivo siempre y cuando ésta coarte la libertad personal o limite el ejercicio de un derecho o facultad concedida a los sujetos del proceso, podemos afirmar que estas causales de extinción deben ser aplicadas en el marco de un proceso penal local siguiendo un criterio amplio de interpretación que no solamente deje a salvo el principio de inocencia sino que garantice la defensa en Juicio, el principio de Reserva y de Legalidad Penal, y el principio Pro Homine que impone que en la duda, se decida siempre en el sentido mas garantizador del derecho de que se trate (3).-

Así, parte de la doctrina sostiene que el conjunto de normas condicionadas a una interpretación restrictiva obligatoria, en los casos que se refieran a la libertad personal del imputado *o al ejercicio de los derechos en el proceso de los sujetos esenciales o eventuales*, pueden ser interpretadas extensivamente a su favor (4).-

En esa línea, si bien la acción penal pública se rige por principios de legalidad e indisponibilidad, el art. 5 del Código de Procedimientos Penales establece que la acción pública no podrá suspenderse, interrumpirse ni hacerse cesar *salvo expresa disposición en contrario*, lo cual habilita la incorporación del criterio de oportunidad en nuestro procedimiento como causal de la extinción de la Acción Penal, ya que con esta

modificación al art. 59 se encuentra especialmente regulado en el digesto de fondo.-

Incluso encontramos manifestaciones del principio de oportunidad en la ejecución condicional de la pena (art.26, CP); en el juicio abreviado (art. 410 CPP) y en la suspensión del juicio a prueba (art. 76 bis, ter, quater y CP, 355 CPP).-

El inconveniente en esta interpretación es que no se encuentra establecido en forma taxativa cuales son las causales que hacen cesar de oficio la perseguibilidad penal al momento de analizar la oportunidad, dejando la aplicación del mismo al criterio del Juez y/o Fiscal de turno, ya que la oportunidad en nuestro código de procedimientos no es en la actualidad una atribución del Ministerio Público sino que se encuentra en cierto modo “reglado” al estar su ejercicio sometido al control jurisdiccional.-

Si bien este criterio obedece a cuestiones de política criminal y/o de utilidad (penal natural, nimiedad de la lesión jurídica o insignificancia, exigua participación en el hecho, selección de los hechos innecesarios etc), será el Juez de Control de garantías o la Cámara de Apelaciones en definitiva quien terminará haciendo lugar al pedido Fiscal del Archivo de las Actuaciones cuando el hecho anoticiado *“no encuadre en figura penal o no se pueda proceder...”(art. 334 CPP)*, o al pedido de sobreseimiento cuando *“vencieron los plazos ordinarios y extraordinarios de la investigación penal preparatoria (art. 337) y no hubiere suficiente fundamento para elevar la causa a juicio (art. 350) o que se ha agotado la investigación, sin que fuere razonable objetivamente, prever la incorporación de nueva pruebas” (art. 346 inc. 5 CPP).*-

El marco de estos artículos dieron el sustento a la jurisprudencia provincial para que, aún antes de la incorporación al art. 59 del CP, elabore numerosos antecedentes en los cuales se aplicó este principio de manera solapada, haciendo alusión a que tanto los archivos como los sobreseimientos se basaban en otros institutos del derecho penal de fondo como ser el principio de insignificancia, de ultima ratio y/o pro homine entre otros, por lo que en el marco de los arts. 334 y 346 inc 5, en un todo de acuerdo con lo expuesto en relación a la interpretación de los arts. 2 y 5, esta causal resultaría plenamente operativa.-

La conciliación y el papel de la víctima en el proceso penal .-

Con respecto a la conciliación como causal de extinción de la acción penal, ésta implica el mayor acto o papel protagónico que la Ley reconoce a la víctima u ofendido del delito en el marco de un proceso penal. Es un medio de resolución de conflictos que reincorpora a la víctima al conflicto penal expropiado por el Estado para el control social, habilitándose como una tercera vía a la resolución del litigio que no significa otra cosa que la reparación del perjuicio cuestión que, sin lugar a dudas, contribuye en gran medida a una mejora del clima social(5).-

Si bien la conciliación y la mediación son dos métodos de resolución de conflictos diferentes, en la incorporación al art. 59 del CP el término *conciliación* es usado como sinónimo de mediación (6), lo que surge del mismo espíritu de la norma ya que se busca un método para recomponer situaciones de conflictos en el que las partes intervengan en forma voluntaria y que las mismas tomen las decisiones, limitándose en consecuencia el tercero a colaborar sin imponer soluciones al conflicto (ya que el conciliador esta ubicado en una posición de autoridad desde donde puede llegar a imponer soluciones al conflicto, mientras que en la mediación las partes gestionan las soluciones).-

En ese sentido fue receptada por nuestra legislación provincial a fines del 2015 la Mediación Penal a través de la ley 5444 de Mediación Judicial, la que establece que la mediación penal es un *método no adversarial, no excluyente, en donde denunciante y denunciado comparecen voluntariamente ante un tercero neutral e imparcial quien mediante técnicas especializadas en comunicación, asistirá y ayudará a las partes en procura de que ambas encuentren una salida diferente a la situación de conflicto que las convoca.* (Art. 50).-

Según esta Ley, que resulta complementaria del Código procesal Penal de la provincia (art. 76) el procedimiento de mediación penal tiene como finalidad pacificar el conflicto; *restablecer la paz social; procurar la reconciliación entre las partes; posibilitar la reparación voluntaria del daño causado; evitar la revictimización, promover la*

autocomposición en un marco jurisdiccional (art. 51), mejorando el servicio de administración de justicia.-

Para este proceso son partes el denunciante, ofendido o damnificado y el presunto autor/es del hecho delictivo y los partícipes en cualquiera de las formas establecidas en el Código Penal. En el caso de que el sujeto activo o pasivo fuere un menor de edad punible, deberán participar en la misma, los padres, tutores o representantes legales además de la intervención del Asesor de Menores.-

En nuestra provincia, la mediación penal podrá proceder en: a) Hechos delictivos que prevean una escala penal máxima de seis (6) años de prisión en abstracto; b) Causas originadas en delitos dependientes de instancia privada previstos en el Artículo 72 inc. 2) y 3) del C.P.; c) Causas cuyo conflicto sea de contenido patrimonial, delitos cometidos sin violencia física o intimidación sobre las personas; delitos culposos en general; como así también en aquellos delitos que prevean pena de inhabilitación o multa. En caso de concurso de delitos, podrá aplicarse el presente procedimiento, siempre que la pena máxima no excediese de seis (6) años (art. 54).

Por lo que estarían comprendidos los delitos de hurto, estafa, amenazas (siempre y cuando no sean en contexto de violencia intrafamiliar, de violencia de género o por un Funcionario Público en ocasión de la función), abuso de armas, usurpación, daños, homicidio y lesiones culposas por mencionar a los más comunes.-

Además de los no comprendidos en la enunciación taxativa antes descripta, la normativa excluye del procedimiento de mediación los casos en que: a) la víctima fuere menor de edad; de dieciséis años; b) Cuando se trate de hechos delictivos que sean consecuencia de violencia intrafamiliar; c) Cuando se trate de hechos en los que se advierta la existencia de violencia de género; d) En todos los casos de delitos contra la integridad sexual (Título III - Capítulo II); e) Cuando los imputados sean funcionarios públicos, siempre que los hechos denunciados se hayan cometido en ejercicio o en ocasión de la función pública; f) Cuando el sujeto activo del delito ya hubiere celebrado dos (2) acuerdos de mediación penal, que versen sobre hechos de distinta naturaleza,

salvo que haya transcurrido como mínimo cinco (5) años desde la celebración del último de ellos; g) Cuando el autor hubiere incumplido un acuerdo en un trámite anterior (art. 55) por lo que si se da en alguno de los tipos referenciados alguna de las circunstancias enunciadas en los incs. a), b), c) y e), no resulta procedente la mediación.-

En el supuesto del inciso f) hay un impedimento de carácter temporal/procesal que impide acceder nuevamente a esta causal de extinción dentro del lapso de tiempo estipulado, cuando se intente realizar el tercer (3) acuerdo de mediación estando dentro del plazo de cinco años del segundo, criterio similar al utilizado en la suspensión del juicio a prueba para su concesión por segunda vez (art. 76 ter CP).-

La ley en forma meridiana determina las pautas procedimentales para la incorporación del proceso conciliatorio dentro del penal estableciendo, en cuanto a la oportunidad de la misma, que debe ser previa al Requerimiento de Citación a Juicio (art. 350 CPP) sin determinar el momento desde el cual puede llevarse adelante, considerando (al igual que lo hace nuestro digesto de forma) desde el primer momento de la persecución penal dirigida en contra del imputado es decir, desde su sindicación como partícipe de un delito (art. 77 CPP).-

La ley establece que la autoridad judicial debe informar al denunciante ofendido o damnificado cuando estemos ante alguno de los hechos, la posibilidad de someter el conflicto a mediación siempre y cuando estemos ante los hechos enunciados en el art. 54 de la Ley 5444 en los que no deben darse las circunstancias del art. 55, haciéndose constar en las actuaciones al igual que el consentimiento o la intención del sujeto habilitado, a someterse a la mediación penal.-

Entiendo que esta información debe integrar el derecho que tiene la víctima como tal a ser informada de las facultades que puede ejercer en el marco del proceso penal (art. 94 inc. 2) CPP) y en consecuencia debe hacerse constar en la misma denuncia.-

En caso de que opte por la conciliación, el Fiscal de Instrucción deberá remitir la solicitud al Centro Judicial de Mediación Penal. La resolución del conflicto

deberá efectuarse en un plazo de sesenta (60) días corridos, a contar desde la recepción del caso en el Centro de Mediación. En el supuesto de no lograrse un acuerdo en ese plazo, las actuaciones deberán ser remitidas a la Fiscalía interviniente a efectos de proseguir la Investigación Penal Preparatoria, labrándose un acta con copias para las partes debiéndose remitir en el término de cuarenta y ocho (48) horas las actuaciones al Fiscal de Instrucción competente.-

Pero si se llega a un acuerdo, se labrará un acta en la que únicamente se dejará constancia de los alcances de aquel y del número del legajo de la Investigación Penal Preparatoria que diera origen a la misma; la que firmarán las partes, los letrados patrocinantes en su caso, y el o los funcionarios intervinientes (Asesor de Menores). El acuerdo al que se arribe tendrá carácter de título ejecutivo suficiente para la interposición de la acción civil ante el fuero respectivo, en caso de incumplimiento de acuerdos patrimoniales.-

Esa Acta se remitirá al Fiscal de Instrucción interviniente quien deberá solicitar al Sr. Juez de Control de garantías el Sobreseimiento por encontrarse la pretensión penal extinguida, en un todo de acuerdo con el art 346 inc. 4) del CPP, sin perjuicio de que la defensa lo pueda solicitar en cualquier estado del proceso (art. 343 2do. Párrafo CPP).-

En el supuesto de que el Fiscal de Instrucción o la defensa no lo hayan solicitado, el Fiscal de Cámara puede requerir el sobreseimiento hasta incluso antes de fijarse la audiencia para el Debate deduciendo el pedido como una excepción (art. 365 CPP).-

Siendo una norma procesal y si bien no se encuentra reglamentada en consonancia con las facultades conferidas por el art. 4 del CPP, la Corte de Justicia a dotado al Centro de Mediación Judicial (Ce.Me.Juca.) de las condiciones materiales y operativas para la aplicación de esta causal de extinción de la acción penal, solo restaría para su efectiva aplicación que el Sr. Procurador General instruya a los Fiscales inferiores o dicte el reglamento necesario para poner en marcha esta forma alternativa de resolución

de conflictos en el ámbito penal.-

La reparación integral del perjuicio: una alternativa a la conciliación.-

En lo que hace a la reparación integral del perjuicio, considero que ésta resulta más sencilla en su aplicación como causal de extinción de la acción penal, ya que para ello podemos echar mano a institutos regulados por leyes de forma que resultan plenamente operativas en la provincia.-

Vemos que la norma del digesto de forma al referirse a la causal de extinción establecida en el inc 6) del art. 59 refiere a que la misma procede *por conciliación o reparación integral del perjuicio* y esa conjunción “o” implica la alternatividad de una u otra posibilidad más allá de que en el procedimiento de conciliación se pueda llegar a la reparación integral del perjuicio, pudiéndose en consecuencia optarse por una u otra vía, evidenciándose en consecuencia dos causales en un mismo inciso.-

La conciliación y la reparación son en verdad institutos provenientes del derecho privado y si bien se encuentra expresamente prohibida la analogía (art. 2 CPP) la misma se limita a *las leyes penales* o de fondo, prueba de ello es la aplicación supletoria del CPCyC en lo que hace al trámite y formalidades de las cauciones durante la IPP, o de medidas cautelares como ser el lanzamiento preventivo de inmuebles en el marco de una denuncia por usurpación, o la revinculación de padres no convivientes con sus hijos menores de edad cuando estamos ante un delito de los previstos en la Ley 24.240.-

Cuando se trata de la prohibición de la analogía en materia penal hablamos de la analogía *in malam partem* por lo cual el intérprete puede optar por la interpretación que considere verdadera aún cuando esta sea extensiva (7) por lo que resulta admisible recurrir a la analogía *in bonam partem* es decir cubrir una laguna con una regla semejante favorecedora de la libertad personal o del ejercicio del derecho de alguno d los sujetos del proceso.-

La analogía prohibida en el derecho de fondo es admisible en el derecho procesal (art. 2 del CPP de la Nación), pues jamás habremos de encontrar un cuerpo normativo que prevea todas las situaciones, que trate todos los temas y que brinde todas

las soluciones (8).-

En este contexto, la remisión del art. 59 a *las leyes procesales correspondientes* haría posible en consecuencia la aplicación supletoria de las normas materiales contenidas tanto en el Código Penal, en el Código Civil y Comercial, como en el Código Procesal en lo Civil y Comercial de la provincia.-

Si nos remitimos en primer lugar a lo que prescribe el artículo 29 del Código Penal vemos que la mencionada norma establece que: “*Las sentencias condenatorias podrán ordenar: 1. La reposición al estado anterior a la comisión del delito, en cuanto sea posible, disponiendo a ese fin las restituciones y demás medidas necesarias. 2. La indemnización del daño material y moral causado a la víctima, a su familia o a un tercero, fijándose el monto prudencialmente por el juez en defecto de plena prueba. 3. El pago de las costas.*”

Este artículo plantea la posibilidad de acudir ante el Juez Penal, siguiendo el Proceso Penal de la Provincia de que se trate, en aquellos casos en los que se haya cometido un hecho delictivo, y la víctima pretende, por un lado, que la persona que ha resultado autor de ese accionar sea condenada por esa conducta con una pena - como sanción retributiva al delincuente con la finalidad de evitar la reiteración del hecho-, y por otro lado, pretenda obtener una reparación por el daño que se le haya causado injustamente.-

Por otro lado, en lo que hace a la reparación del perjuicio, el art. 1740 del CcyC establece que “*la reparación del daño debe ser plena. Consiste en la restitución de la situación del damnificado al estado anterior al hecho dañoso, sea por el pago en dinero o en especie. La víctima puede optar por el reintegro específico, excepto que sea parcial o totalmente imposible, excesivamente oneroso o abusivo, en cuyo caso se debe fijar en dinero.(...)*” por lo que en primer lugar la reparación debe ser plena (principio de raigambre consitutcional , ya sea por la afectación que el hecho ilícito implica al derecho de propiedad (arts. 17 y 19 de la CN) o como derecho implícito (art. 33 CN). La Corte Suprema de Justicia de la Nación en el leading case “Aquino” ha dicho que la

“indemnización debe ser integral y justa...ya que si no lo fuera y quedara subsistente el daño en todo o en parte, no existiría indemnización” (9).-

La reparación plena o integral es uno de los pilares fundamentales sobre los que se erige nuestro sistema de responsabilidad por daños y supone la necesidad de una razonable equivalencia jurídica entre el daño y su reparación. El art. 1740 sienta una base en cuanto a cuál sería el contenido de la reparación plena, al señalar en forma expresa que será la restitución de las cosas al estado en que se encontraban con anterioridad al hecho ilícito.-

La Sala II de la Cámara Nacional de Casación Penal entendió en el precedente “Verde Alva” que *“tras repasarse los criterios sentados al respecto en la doctrina, jurisprudencia y legislaciones provinciales, se sostuvo la vigencia del art. 59 inc. 6º, CP y se fijaron ciertas pautas mínimas de aplicación. En síntesis, se dijo que la reparación integral del daño debe ser racional, de allí que necesariamente se requiera una activa participación de la víctima y no pueda ser decidida de oficio, sin un consentimiento expreso de aquélla; asimismo, es necesaria la participación y la conformidad del Ministerio Público Fiscal. Se trata, también, de que las partes asuman un papel activo en la estrategia y solución de los casos en que intervienen (10).-*

Por su parte el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional N° 30 de la Capital Federal en causa N° 5238 de fecha 19/04/2018 entre fundamentos expresados dijo que *“la previsión del nuevo inciso 6º del Art. 59 del C.P., es actualmente operativa sin que obste a ello la falta de una formulación procesal reglamentaria ... deberá ser la Jurisprudencia la que progresivamente reglamente la aplicación de esta posibilidad extintiva de la acción penal ...”(11).-*

Siendo estas las bases en la cual se asienta la operatividad de la reparación integral del perjuicio como causal de extinción de la acción penal, resta ver como debe ser el procedimiento a llevar a cabo para el ejercicio de dicho instituto.-

Las partes (imputado/s y querellante/s) a la que debemos incluir a la víctima del delito que si bien no es parte en el sentido procesal lo es en el conflicto, pueden celebrar un acuerdo extrajudicial en el que se establezca en forma específica la clara e inequívoca voluntad de arribar a un acuerdo que contemple la reparación integral del daño causado a raíz del delito en el sentido dado por el art. 1740 del CcyC, acuerdo que debe ser realizado ante escribano público o ante un Juez de Paz según a las circunstancias, el cual durante la Investigación Penal Preparatoria y hasta su clausura (art. 350 CPP) puede dar pie a la interposición de una excepción perentoria ya que estaríamos ante el supuesto del art. 193 inc. 3 del CPP y en consecuencia ante un obstáculo definitivo para la continuidad del proceso.-

Las condiciones de forma son las establecidas en el art. 194 del CPP y el trámite del incidente si bien no va a suspender el proceso, su decisión precede a otras cuestiones pendientes ya que es de previo y especial pronunciamiento .-

El titular de la Acción Pública tiene la última palabra.-

En lo que hace al trámite seguido (art. 195 CPP), resulta importante la opinión fundada del Ministerio Público ya que no en todo delito debe proceder esta causal de extinción, debiendo excluirse los comprendidos en la enumeración del art. 55 de la ley 5444.-

Considero que el Dictamen del representante de los intereses de la sociedad debe ser vinculante al respecto cuando su negativa se funde tanto en el tipo de delito objeto de la investigación, la calidad especial del imputado o el marco y las características en la que se llevó adelante la conducta típica antijurídica y culpable, como así también cuando entienda que en el mismo existen evidentes razones de interés público que hacen improcedente la extinción de la punibilidad.-

En el fallo “Reynoso” que fuera comentado al comienzo del presente, el Tribunal Superior de Justicia al tratar la reparación integral de la víctima cita al Tribunal de mérito que en Sala Unipersonal, mediante Auto nro. 53, de fecha 18 de abril de 2016,

resolvió no hacer lugar al incidente de extinción de la acción penal cuando señala que deben excluirse los hechos de gravedad, los cometidos por funcionarios públicos, los que se consumaron con violencia en las personas, o si existen razones de seguridad o interés público que hagan inconveniente la suspensión del proceso. Es decir, no en cualquier supuesto es posible avanzar hacia la desincriminación con la reparación del daño causado a la víctima.-

Seguidamente, remarcó que *“claras razones de interés público, como lo es el interés de la sociedad en su conjunto en la represión de hechos graves que repugnan o preocupan al conjunto social por su naturaleza o trascendencia, no pueden encontrar en la norma una vía de impunidad”* y que *“posibilitar que el imputado sea exento de pena en delitos graves con solo una reparación de naturaleza patrimonial implica generar un nuevo grupo social, el de aquellos que pueden delinquir puesto que cuentan con la capacidad económica suficiente para evitar una condena en caso de ser enjuiciados, discriminando al gran conjunto social de escasos recursos, generando nuevamente que el derecho penal solo se aplique a los pobres”*(12).-

Escuchada las partes en audiencia oral y pública si las partes lo solicitaren (art. 132 CPP), y con la anuencia del Director del proceso, el Juez de Control de Garantías sobreseerá al imputado en virtud de encontrarnos en la causal comprendida en el art. 346 inc. 4 CPP (art. 198 CPP) siendo apelable la resolución del magistrado en cualquiera de sus resultados.-

Clausurada la Investigación Penal Preparatoria el imputado podrá oponerse al Requerimiento de Citación a Juicio instando el sobreseimiento por extinción de la acción penal en el marco del art. 59 inc. 6) del CP acompañando el acuerdo extrajudicial lo que deberá ser resuelto por el Juez de Control de Garantías de acuerdo al trámite dado por el art. 353 del CPP, siendo apelable el Auto de elevación por el defensor que dedujo la oposición.-

Entiendo también que podrá el imputado podrá solicitar el sobreseimiento por extinción de la acción penal a raíz de la reparación integral del daño causado acompañando el acuerdo extrajudicial incluso hasta antes de fijarse la audiencia para el debate (art. 365 CPP) debiendo la Cámara dictar de oficio el sobreseimiento al producirse una causa extintiva de la pretensión penal (art. 366 CPP).-

Innecesaria reglamentación del inc. 7).-

Para finalizar, con relación al cumplimiento de las condiciones establecidas para la suspensión del proceso a prueba (inc. 7) su aplicación efectiva se deduce del mismo código de forma.-

La misma Ley 27,147 en su art. 4 al sustituir el 76 del Código Penal del Título XII Libro Primero, deja establecido que *“la suspensión del juicio a prueba se regirá de conformidad con lo previsto en las leyes procesales correspondientes. Ante la falta de regulación total o parcial, se aplicarán las disposiciones de este Título”*.-

El art. 76 ter del CP establece que 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 su parte en el plano local el art. 517 del CPP refiere que una vez decidido someter al imputado a prueba, el Tribunal dispondrá el control del cumplimiento de las instrucciones e imposiciones efectuadas.-

Conclusiones.-

A modo de conclusión del presente análisis entiendo, al igual que el camarista Luis María Rizzi, que si bien las causales de extinción son plenamente operativas, las mismas no deben aplicarse en forma automática sino que debe someterse a ciertas reglas que surgen del margen interpretativo que las normas aplicables permiten.-

Hasta tanto no se defina en la provincia cuáles son los criterios de oportunidad aplicables en un determinado proceso que harían pasible la extinción de la acción penal, o qué debe entenderse por conciliación o reparación integral, el operador

judicial debe armonizar su exégesis en el marco de la connotación que impone la referencia al afianzamiento de justicia que efectúa el Preámbulo de la Constitución Nacional.-

Dicho en las palabras del Vocal del Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional N° 30. de la Capital Federal en la Sentencia Número 04/2018, *“ello porque el Preámbulo constituye la expresión de los fines y grandes objetivos que se propusieron los constituyentes y entonces, si hay duda sobre el alcance de un precepto hay que encuadrarlo dentro de esos grandes fines u objetivos para deducir su verdadero sentido e inteligencia. Como señalara el Juez Maqueda en el conocido fallo “Simón”, el Preámbulo de la Constitución Nacional no es una mera manifestación declarativa, sino que cumple una función orientadora de la interpretación de todas las normas del texto máximo. En su redacción está claramente establecida la función esencial de toda constitución o norma fundamental, por lo que "constituir la unión nacional, afianzar la justicia, consolidar la paz interior", no son objetivos enumerados al azar, sino claramente propios de toda Constitución.-*

El derecho es el objeto de la justicia, y –en cualquier nivel legal de que se trate- toda definición jurídica que otorgue, restrinja, quite o declare, obligaciones, derechos o garantías, sea o no a través de la pena, tiene que alinearse substancialmente con la idea de “dar a cada uno lo suyo”, o sea, sustentarse en el concepto de justicia cuyo afianzamiento es expreso motivo y finalidad de la Constitución Nacional (13).-

1.-TSJCba. expediente: 2094441 - Reynoso, Gabriel Sentencia N° 515 de fecha 24/11/2016.-

2.- Del Voto del Dr. Gustavo M. Hornos: Causa CCC 25020/2015/to1/CFC1. Sala IV, “Villalobos, Gabriela Paola y otro s/ defraudación”. Registro 1119/2017.-

3.-Se trata de la concreta aplicación del principio de buena Fe que impide que el discurso penal invoque las disposiciones de la Constitución Nacional y de los Tratados para violar las propias cláusulas garantizadoras (Zaffaroni, Eugenio R.-Alagia, Alejandro – Slokar Alejandro, Derecho Penal Parte General , Ed. Ediar Bs As 2000 p. 128)

4.- Cafferata Nores, Jose I.- Tarditti, Aída. Código Procesal Penal de la Provincia de Córdoba Comentado. Ed. Mediterránea. t. I p. 64.-

5.- “...en un derecho penal entre libres e iguales, la reparación debe ser la sanción

primera, la terminación del conflicto por composición y por compensación del daño, el procedimiento preferido” MAIHOFER, citado por ROXIN, CLAUS, La reparación en el sistema de los fines de la pena, en De los delitos y de las víctimas - AD HOC, 1992 , pag. 141.-

6.- -Giménez-Salinas I Colomer, Esther, La conciliación víctima-delincuente como alternativa a la justicia penal (material bibliográfico 3 del Curso de Victimología II- Universidad de Córdoba- Año 2001).-

7.- (Soler Sebastián, Derecho Penal Argentino, de. 1970 actualizada, TEA, t. I p. 187 y Núñez, Manual, 4ta. Edición p. 78).

8.- Cam. Nac. Cas. Pen. Sala II “Ávila, 2/7/93.-

9.- CSJN. 21/9/2004 “Aquino. Isacio v. Cargo Servicios Eficientes SA Maccidentc- Ley 9688”.-

10.- Sentencia del 22.5.17, Sala II, jueces Niño, Sarrabayrouse y Morin, registro n° 399/17.

11.-Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional N° 30. de Capital Federal “RGE”, registro N° 4/2018. Causa N° 27592/2015. 19/04/2018

12.- Cám. En lo Crim. y Corr. Cruz del Eje Sala Unip.; Auto n° 53, 18/04/2016, expte: 2094441 - Reynoso, Gabriel p.s.a lesiones graves calificadas.-

13.- Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional N° 30. de Capital Federal “RGE”, registro N° 4/2018. Causa N° 27592/2015. 19/04/2018.-