



Causa Nro. 823/15 orden interno nro. -3128- "LUPPO HORACIO JACINTO S/ HOMICIDIO CULPOSO EN BAHIA BLANCA"
IPP N° 02-00-003804-11

Nro. de Orden:

Libro de interlocutorias Nro. XVII

Bahía Blanca, 28 de Septiembre de 2015.-

AUTOS Y VISTOS:

Para resolver sobre la suspensión del juicio a prueba solicitada en el presente proceso.

Y CONSIDERANDO:

I. Que de acuerdo a la requisitoria de citación a juicio formulada por el Ministerio Público Fiscal a fs. 427/439 y la elevación de la presente causa a juicio -resuelta por el Juzgado de Garantías nro. 1 de este Departamento Judicial a fs. 520 vta.-, surge que a **HORACIO JACINTO LUPPO** se le imputa el delito de HOMICIDIO CULPOSO en los términos del art. 84 del Código Penal -hecho cometido el día 24 de febrero de 2011 en la localidad de Bahía Blanca, en perjuicio de Jorge Eduardo Bravo.-

II. Que en la audiencia de fs. 609/610 el imputado y su Defensor Particular, Dr. Rubén Diskin, solicitaron la aplicación del beneficio que prevé el art. 76 bis primer párrafo del Código Penal (art. 404 primer párrafo del C.P.P.). Respecto a las reglas de conducta, el Dr. Diskin solicitó que sean fijadas las básicas, esto es fijar residencia y someterse al cuidado del Patronato de Liberados. Asimismo, manifestó que su asistido ofrece autoinhabilitarse para desempeñarse como gerente, encargado o responsable del área de servicios generales de cualquier empresa, por el plazo máximo de tres años. Que en ese rol es en el que se lo indagó y se elevó la causa a juicio. Agregó que el desajuste entre



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

los plazos ha sido superado en los fallos de Cámara que cita en su escrito, que sigue este Juzgado.

III. Consultado que fue el Sr. Agente Fiscal, Dr. Rodolfo De Lucía, el mismo manifestó que no prestaba su conformidad con la procedencia de la suspensión del presente proceso en virtud de que el delito imputado prevé pena de inhabilitación. Argumentó que no desconoce los fallos que consideran que es viable esta vía pero que esos fallos desconocen la legislación vigente. Señaló que no se dan los requisitos legales en el caso para la suspensión de juicio a prueba. Que aun en el caso de que se opine de manera divergente considera que no es conveniente que se aplique este instituto por razones de política criminal. Manifestó que todo hecho en el que se produzca el fallecimiento de una persona es de una gravedad tal que requiere su dilucidación en juicio oral. Agregó que esta postura es también la directiva señalada por la Fiscalía General. El Sr. Fiscal expresó que por esas circunstancias, en los casos de homicidio culposo la autoinhabilitación no alcanza a lo que quiere la ley en su art. 84 como plazo mínimo. Finalmente señaló que la regla de conducta no puede suplir la pena de inhabilitación.

IV. Cedida la palabra a la Defensa, expresó en cuanto a la inhabilitación que no merece mayor desarrollo atento los fallos existentes en tal sentido. Señaló en cuanto a la exigencia del consentimiento del fiscal, que su oposición debe tener un fundamento lógico y razonable, y en el caso no se describe un solo plus fuera de la descripción típica del art. 84. Que estamos casi dogmáticamente ante una contravención, y que las razones de política criminal no se advierten. Manifestó en cuanto a los efectos preventivos o disuasorios, que tres años de reglas de conducta son una pesada carga para un ciudadano sin antecedentes penales así como la autoinhabilitación para ejercer los cargos mencionados, lo que constituye en sí un efecto disuasorio. En cuanto a las directivas de la fiscalía general, señaló que el Tribunal de Casación Penal en la causa "Herro" dijo que la política criminal del Estado la fija exclusivamente el



Poder Legislativo. Expresó que la directiva alegada por el Sr. Fiscal no sólo es incausada, sino que a su vez no tiene un sustento axiológico que permita equipararlo a política criminal. Finalmente, en relación al plazo mínimo de cinco años, citó nuevamente los fallos de Cámara "Mayo" y "Gabelli" y manifestó que ambas salas de Cámara han coincidido en que no hay impedimento en cuanto al plazo.

V. OPOSICION FISCAL: Que para la procedencia de la suspensión del juicio a prueba se requiere la conformidad fiscal (arts. 76 bis, cuarto párrafo del CP y 404 del CPP). La opinión del representante del MPF, manifestando su consentimiento u oposición a la procedencia del instituto en el caso concreto, en el último supuesto debe ser -desde luego- fundada (art. 56 del CPP) y debe basarse en razones político-criminales referidas a la conveniencia de la persecución del imputado, por caso basándose en las modalidades, naturaleza o gravedad del hecho, la peligrosidad de su autor, el aprovechamiento de la vulnerabilidad de la víctima, etc. En ello, debo aclarar nada tiene que ver la naturaleza criminal o correccional de la causa en relación a la pena conminada en abstracto por las distintas figuras.

Que esa posición la vengo manteniendo desde siempre al frente de este juzgado y también en el ámbito doctrinario (cfr. mi obra "El juicio correccional y otros procedimientos especiales en la provincia de Buenos Aires", LexisNexis, 2006, pág. 296; y "Proceso y Procedimientos Penales de la Provincia de Buenos Aires", coord. por Bertolino y Silvestrini, AbeledoPerrot, 2013, pág. 522).

El art. 404 del CPP, según Ley 14.296 dispone que el acuerdo entre el fiscal y defensor será vinculante para el juez.

Que ello es así, dado que el instituto de la suspensión del proceso a prueba constituye una manifestación del llamado principio de oportunidad en la persecución penal y conforme lo dispuesto por el art. 120 de la Constitución Nacional el Ministerio Público Fiscal tiene por función promover la actuación de



la justicia en defensa de la legalidad y de los intereses generales de la sociedad, y le compete el ejercicio de la acción penal en los delitos de acción pública (art. 29 de la ley 14.442).

Que en cambio, el análisis acerca de si se dan los requisitos y presupuestos legales para la procedencia del beneficio, más allá de que pueda existir un dictamen fiscal no vinculante al respecto, constituye un tema de la órbita exclusiva y excluyente del órgano jurisdiccional que no puede renunciar a efectuar el correspondiente control de legalidad, al igual que establecer la razonabilidad del ofrecimiento reparatorio (cfr. causa de este Juzgado nro. 1250/03 resoluc. del 28/4/04 "Barletta"). En un sistema marcadamente acusatorio -el que viene dado desde el diseño constitucional- el juez no puede entrometerse en las incumbencias del fiscal, pero tampoco a la inversa.

Que en la dirección indicada sostiene Alberto Bovino que la opinión del fiscal se debe limitar a la formulación de un juicio de conveniencia y oportunidad político-criminal, en un caso concreto, acerca de la continuación o la suspensión de la persecución penal, y agrega que "el consentimiento fiscal, para no usurpar la función de control de legalidad, atribución propia de la función jurisdiccional, debe tener por objeto necesariamente, algo distinto a las exigencias legales, cuya verificación exige el control judicial" ("La suspensión del procedimiento penal a prueba en el Código Penal argentino", Editores del Puerto, 2001, págs. 157/159).

Que en mi opinión, si se tratara solamente de la verificación de los extremos legales no tendría sentido que el fiscal preste consentimiento pues -como dijera- el control de legalidad corresponde al juez. Por otro lado, al margen que el Código Penal se inmiscuye en un tema procesal, debo destacar lo dispuesto por el digesto adjetivo provincial en el art. 404 ya citado.

Que la oposición fiscal, en base a razones de política criminal, podrá no ser compartida por el órgano jurisdiccional, pero éste -tercero imparcial- no puede usurpar una función que le resulta ajena, en un sistema que se caracteriza



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

por una importante división de tareas e incumbencias. La mentada oposición no descoloca a la defensa desde que, el Agente Fiscal, en el ejercicio de la acción penal no debe dictaminar automática y rutinariamente, sino analizando el caso con miras a racionalizar eficazmente su intervención conforme criterios de oportunidad y en defensa de los intereses de la sociedad (arts. 56 y 334 del CPP; 29 y concordantes de la Ley 14.442). En esa tarea, la oposición a la procedencia de la suspensión del proceso a prueba es una de las posturas que puede adoptar el representante del MPF (manteniendo el ejercicio de la acción), en el entendimiento que la causa debe seguir su curso hacia el juicio oral o abreviado.

Que el Tribunal de Casación Penal de la Pcia. de Bs. As. se ha pronunciado en el sentido de la presente resolución, al sostener: "El art. 76 bis CP postula un único trámite en el que el consentimiento fiscal es elemento imprescindible, toda vez que la suspensión del juicio a prueba, constituye un modo de extinción de la acción penal que aspira a lo ideal del decisorio gestado mediante el acuerdo de voluntades entre ofensor y ofendido, realizado éste con aquiescencia del titular de la acción que así resigna ese acuerdo; la voluntad del Estado -a través del MPF-es la que debe primar en una solución que pone en juego la posibilidad de disponer de la acción penal" (TCP Bs. As., Sala I, causa 2695 del 16/3/04, en La Ley Buenos Aires nro. 10, noviembre de 2004, págs. 1118/19).

Así, la Sala I de la Excma. Cámara de Apelación y Garantías departamental ha dicho que "...la oposición del Ministerio Público Fiscal no supera el estándar de justificación que bajo la ley procesal se requiere, esto es, que esté motivado no sólo en la ley y la prueba, sino que es condición para su aptitud como tal, que configure una derivación razonada del derecho con particular referencia a las circunstancias fácticas que sustentan la causa". Ello, por considerar que el Sr. Agente Fiscal efectúa "...únicamente referencia a las disposiciones legales que resultarían aplicables al caso, sin efectuar un relato mínimo de las circunstancias concretas que rodearon el hecho imputado, a partir



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

de las cuáles pudiese vislumbrarse que la situación encuadre en un supuesto de violencia de género. La Fiscalía desoye las exigencias establecidas en el art. 56, tercer párrafo del C.P.P. con arreglo al 76 bis del C.P" (IPP 11980/I, 20 de marzo de 2014, "P.M.E. y P.A.V.E. por lesiones leves en Bahía Blanca"). En ese decisorio, la Cámara departamental resolvió declarar la nulidad del dictamen emitido por la agencia fiscal.

En la misma dirección, sostiene Bovino que si el fiscal no opone ninguna razón legítima sobre la conveniencia política-criminal de suspender el procedimiento, el tribunal debe considerar que existe "consentimiento" (pues a ello se limita éste), y en su caso, suspender la persecución penal (Alberto Bovino, Mauro Lopardo y Pablo Rovatti, "Suspensión del Procedimiento a Prueba, Teoría y Práctica", Editores del Puerto, 2013, págs. 314/315). En igual sentido, la jueza Ángela Ledesma ha resuelto que teniendo en cuenta que el titular de la acción pública no alegó ninguna razón atendible sobre la conveniencia político-criminal sobre la suspensión de la persecución penal, el tribunal no estaba vinculado por dicha oposición, resultando adecuado interpretar que aquel prestó su consentimiento (CNCP, Sala III, causa 11234 "Billoch", del 30/12/2009; en idéntico sentido CFCP, Sala III, causa 12274, "Benedetti" del 9/09/2010).

Que según lo dispone el art. 56 tercer párrafo del Código Procesal Penal, el Ministerio Público Fiscal debe formular motivadamente sus requerimientos y conclusiones de manera que se basten a sí mismos. Bertolino le adjudica a esta exigencia los siguientes sentidos concurrentes: a) explicación y justificación legal de lo que se pide; b) orientación a decir la verdad, a dictaminar con exactitud; c) autosuficiencia de los actos -requerimientos y conclusiones- ya que la misma norma relaciona la motivación con el "bastarse a sí mismos" (Pedro J. Bertolino, Código Procesal Penal comentado y anotado con jurisprudencia provincial, décima edición actualizada, AbeledoPerrot, 2012, pág. 157).

Que por lo expuesto, y como se viera, el señor Agente Fiscal no expuso circunstancias atinentes al hecho que motiva las presentes actuaciones y



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

que lleven a que en el caso, por razones de política criminal y de determinados lineamientos en la persecución penal, hagan necesario llevar el caso a juicio. Dado el delito de que se trata, a mi juicio, el representante del Ministerio Público Fiscal debió argumentar en torno a las características del hecho, sus modalidades y eventualmente el grado de imprudencia del imputado en el mismo. A nada de eso se refirió el señor Agente Fiscal, limitándose a hacer una interpretación literal de la norma del art. 76 bis del Código Penal.

Que el Sr. Agente Fiscal hizo referencia, como argumento para oponerse a la concesión de la suspensión de juicio a prueba, al plazo mínimo de inhabilitación especial previsto por la figura atribuida al causante en el art. 84 del CP, que es de cinco años, respecto a lo cual señaló que la autoinhabilitación no cumple con el plazo mínimo previsto por dicho artículo y que la regla de conducta no puede suplir la pena de inhabilitación.

Al respecto, debo destacar en primer lugar que a mi juicio este argumento no es de recibo por cuanto la fiscalía no ha expuesto las razones por las que la inhabilitación debería fijarse en este proceso en cinco años y no en cambio en tres años.

En segundo lugar, corresponde recordar que es criterio del suscripto que las reglas de conducta no pueden extenderse más allá del plazo de prueba. En igual sentido se expidió la Cámara de Apelación y Garantías Departamental, Sala I, en la IPP Nro. 10266/I en mayo de 2012, al sostener que el plazo fijado como regla de conducta “nunca podría superar el término de suspensión del proceso, ...no pudiendo fijarse reglas por afuera de ese período por violarse el principio de legalidad”.

Considero que la llamada autoinhabilitación, en el caso, el compromiso del imputado de no desempeñarse como gerente, encargado o responsable del área de servicios generales de cualquier empresa por el plazo de tres años, no constituye una regla de conducta ni una pena sino una condición para la procedencia del instituto. Ello permite una más amplia aplicación de la



probación, sin contravenir los fines tenidos en miras por el legislador (cfr. mi contribución en el capítulo de Procedimientos Especiales en la obra ya citada "Proceso y Procedimientos penales", pág. 520).

Por lo demás, no se debe perder de vista que en el caso de la probación estamos ante una persona amparada por la presunción constitucional de inocencia.

En cuanto a lo afirmado por el Sr. Agente Fiscal de que no desconoce la jurisprudencia que permite la aplicación de la probación en estos casos pero que desconocen la legislación vigente debo señalar que toda interpretación que conduzca a un absurdo debe rechazarse, según sostuviera Werner Goldshmidt ("Introducción Filosófica al Derecho", Ed. Depalma, 1973, pág. 260); por lo que una interpretación literal llevaría al absurdo ya señalado de que se daría una respuesta más gravosa a una conducta menos reprochable. En el caso, el delito imprudente en relación al delito doloso. Asimismo, la CSJN ha dicho con relación a la hermenéutica de las normas que la primera regla de interpretación de las leyes es dar pleno efecto a la intención del legislador (Fallos 302:273; 310:937; entre otros). Y no es posible pensar que el legislador nacional no esté en conocimiento de la doctrina de la Corte Nacional y de diversos altos tribunales del país en el sentido que aquí se defiende. Pero además es necesario destacar que el legislador nacional, que es el mismo que ha dictado el Código Penal, ha sancionado un nuevo Código Procesal Penal –ley 27063- en el cual al referirse a la suspensión del proceso a prueba la considera aplicable cuando proceda la aplicación de una pena no privativa de libertad, con lo que **claramente el órgano legislativo de este país admite la suspensión de juicio a prueba respecto a delitos que tengan prevista pena de inhabilitación.**

Que en consecuencia, y sin llegar a la solución a la que arribara la Sala I de la Cámara Penal departamental en la IPP 11980 ya citada, entiendo conforme lo sostuvieran Alberto Bovino y Ángela Ledesma, que lo que corresponde es tener por prestado el consentimiento de la Fiscalía en atención a



que las razones esgrimidas por ésta no se refieren a cuestiones de política criminal y de oportunidad en la persecución penal.

Que señalan Bovino, Lopardo y Rovatti (ob. cit. pág. 310) que "El reconocimiento legal de cierto grado de discreción para que el Ministerio Público ejerza la acción penal no permite que su juicio pueda estar fundado de cualquier modo y tampoco impide que su decisión pueda estar sometida a control judicial sobre su legalidad y razonabilidad".

Al respecto creo necesario destacar que si bien el fallo plenario del Tribunal de Casación Penal del 9 de septiembre de 2013, causa 52274, resolvió que la anuencia del fiscal es, en principio, necesaria en todos los supuestos contemplados en la norma del artículo 76 bis del Código Penal, dicha oposición fiscal está sujeta a control de legalidad y razonabilidad propio de los actos de una República, requiere de la necesaria razón jurídica que lo justifique y debe ser razonada y fundada. En este sentido, en el presente caso considero que el dictamen fiscal no se encuentra debidamente fundado o tiene una fundamentación aparente por lo cual resulta arbitrario y es necesario que el órgano jurisdiccional efectúe el control de razonabilidad y logicidad. Por lo demás, en virtud de las difusas razones dadas por el señor Agente Fiscal, debería oponerse a todos los pedidos de suspensión de juicio a prueba por delitos culposos, lo cual resulta contrario a la doctrina sentada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, por el Tribunal de Casación Penal de esta provincia y por la Cámara departamental.

Que tal empecinamiento de ir contra la doctrina de todos los tribunales superiores, incluso contra la Corte Nacional, que es la intérprete última y final de la CN, no deja de llamar la atención, pues significa una vuelta a una posición que ya había sido abandonada por el MPF. Incluso, el 28 de diciembre de 2012 manifesté ante un planteo similar, que resultaba llamativa la nueva posición adoptada por el MPF después de una década de prestar conformidad (causa 470/12, "Martínez").



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Que en cuanto a lo alegado por el señor Agente Fiscal en el sentido de que todo hecho en el que se produzca el fallecimiento de una persona es de una gravedad tal que requiere su dilucidación en juicio oral no pasa de ser una opinión personal sin anclaje en la normativa ni en la jurisprudencia plenaria del Tribunal de Casación Penal y de la Cámara de Apelación departamental, ni en la doctrina de la Corte Nacional que expondré más adelante.

En consecuencia, y por lo dicho, entiendo que **corresponde tener por prestado el consentimiento de la Fiscalía para la procedencia de la suspensión del juicio a prueba**, dado que esa agencia no ha argumentado en base a las particularidades de las circunstancias concretas del hecho atribuido al causante y a su eventual grado de imprudencia, sino que su dictamen aparece como estereotipado e irrazonable.

VI. En relación a los fundamentos referidos a la procedencia del citado instituto en cuanto a los delitos con pena conjunta de inhabilitación, el suscrito ya se ha manifestado al respecto en numerosos casos a partir de la causa nro. 1465 "Duca, Pablo Andrés por lesiones culposas en B. Bca.", resolución de fecha 30/4/01. Debo recordar que tempranamente, en el ámbito doctrinario critiqué la cortapisa legal (cfr. "Algunos aspectos de la suspensión del juicio a prueba, Ley 24.316", Revista de Jurisprudencia Penal Buenos Aires, noviembre de 1994, año 4, nro. 10, Rubinzal - Culzoni Editores).

Que entiendo que más allá de la mera literalidad de la ley corresponde atenerse a la teleología del instituto en cuestión, es decir la finalidad que tiene en miras la ley que introdujo en nuestro sistema penal la suspensión del juicio a prueba; la ratio legis, considerando los intereses y valores que sopesa el legislador en el marco de su política legislativa, en el caso su política criminal.

Que no debe perderse de vista que el derecho penal debe intervenir tan solo allí donde otro método -menos lesivo- de control social no pueda lograr los fines queridos, funcionando como ultima ratio. Con toda razón se ha sostenido que podría existir una vulneración de la prohibición de exceso si el



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Estado echa mano de la afilada espada del derecho penal cuando otras medidas de política social pueden proteger igualmente o incluso con más eficacia un determinado bien jurídico (Claus Roxin, "Derecho Penal. Parte General", tomo I, Ed. Civitas, Madrid, 1997, ps. 65-66).

Que en ese sentido se han creado ciertos instrumentos que permiten evitar la aplicación del poder penal del Estado donde se pueda prescindir de él o al menos morigerar este poder de máxima intensidad. En esa línea se inscribe la posibilidad de aplicar medidas adecuadas al caso para alcanzar los fines que persigue el Derecho Penal en un sentido preventivo, provocando el menor daño posible al presunto infractor. Precisamente la suspensión de la persecución penal para el sometimiento a prueba del imputado es un método que permite, con la conformidad del perseguido, evitar su persecución y la eventual condena, si demuestra -durante un plazo razonable- que se puede comportar conforme a derecho (fin preventivo especial alcanzado sin sanción formal) bajo la amenaza de retomar su persecución penal si se aparta considerablemente de las instrucciones y advertencias impuestas. Este instituto presenta ventajas apreciables para el imputado, en especial la omisión de etiquetamiento formal y del ingreso a los registros penales (cfr. Julio Maier, "Derecho Procesal Penal", tomo I, Fundamentos, p. 839).

Que, Eugenio Raúl Zaffaroni (Derecho Penal, parte general, Ediar, 2000, ps. 927 y siguientes), al abordar este instituto señala que los tribunales inferiores corrigieron las incoherencias de la ley pero la Casación la interpretó en sentido regresivo casi derogatorio, poniendo de resalto a su vez lo que considera "extrema torpeza e irresponsabilidad del legislador".

Que el destacado doctrinario señala que la ley trata de evitar condenaciones condicionales, tanto en interés de evitar los efectos nocivos de la prisionización como en la regulación de la labor de la agencia judicial en un plazo razonable. Advierte que la pena de inhabilitación nada señala en cuanto a la gravedad concreta del hecho particular, o sea, que se toma como pauta lo que



nada tiene que ver con la gravedad del delito: podría suspenderse a prueba un juicio por lesiones dolosas, pero no por las mismas lesiones si fuesen culposas, con lo cual pasan a integrar el círculo de delitos graves algunos de los más leves, debiendo efectuarse una interpretación teleológica que permita salvar la vigencia del instituto. Se debe recordar que en el catálogo de penas contenido en la ley de fondo, la inhabilitación ocupa el último lugar en cuanto a su gravedad (arts. 5 y 57 del Código Penal).

Que este aspecto resulta a mi juicio sumamente importante y ha sido resaltado por gran parte de la doctrina, ya que constituiría una inconsecuencia de la ley que produciría situaciones inequitativas, que deben entenderse como no queridas por el legislador. Claramente queda expuesto que a un imputado a quien se le atribuye un hecho culposo le convendría confesar la comisión del suceso a título de dolo y así obtener la suspensión del juicio a prueba, atento que con el primer encuadre ello le estaría vedado. Se ha sostenido que toda interpretación que conduzca a un absurdo debe rechazarse (Werner Goldshmidt, “Introducción filosófica al Derecho”, Ed. Depalma, 1973, p. 260).

Que antes de abordar de lleno la argumentación que fundamenta mi posición, creo necesario remarcar que la interpretación normativa que lleve a una decisión jurisdiccional debe encontrarse enmarcada por los principios de carácter jurídico-político, teniéndose presente el principio de mínima intervención del Derecho Penal, consustancial de nuestro sistema que -como ya dijera- constituye la ultima ratio en cuanto al control social. En base a ello la operatividad de la norma represiva debe interpretarse restrictivamente. Asimismo cualquier intervención estatal en materia penal debe obedecer a los postulados constitucionales de la resocialización, por más escepticismo que despierte dicho objetivo (arts. 75 inc. 22 CN; 5 inc. 6 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 10.2 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, ONU, 1957, regla 63 y ss.; 1 de la Ley 24.660 y 4 de la Ley 12.256).



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Que una interpretación meramente literal de la norma, afectaría el juicio de razonabilidad constituyendo una manifestación del positivismo legal y restringiendo el ámbito de aplicación de la llamada "probation" en forma claramente desigualitaria, pues el delito más leve recibiría un tratamiento jurídico-penal más grave (cfr. Gustavo Vitale "Suspensión del proceso penal a prueba", Editores del Puerto, 1996, ps. 133 y siguientes). Ello, por supuesto sin desconocer como señala el citado autor, que muchos delitos culposos revisten enorme importancia criminológica. Asimismo se violentaría el principio de proporcionalidad y de adecuación típica de la culpabilidad a las consecuencias penales (cfr. Horacio Romero Villanueva, "La suspensión del proceso a prueba: ¿una oportunidad perdida?", Jurisprudencia Argentina, 1999-III, 630 y ss.).

Que señala el jurista español Gimbernat Ordeig que el más importante de los criterios de interpretación, en muchos casos decisivo, es el teleológico ("Concepto y método de la ciencia del Derecho Penal", Ed. Tecnos, Madrid, 1999, p. 77). Asimismo, la interpretación legal se encuentra demarcada por la imposibilidad de hacer justicia con total independencia de la ley y la imposibilidad de aplicar la ley con total independencia de justicia (cfr. voto de los Jueces Casanovas y Tragant en el plenario "Kosuta"). Por lo demás debe considerarse superado el modelo que concebía a los jueces como la "boca inanimada que pronuncia las palabras de la ley" para dar lugar a verdaderos jueces constitucionales y atender fundamentalmente a la teleología de los institutos, teniendo en cuenta que toda disposición que restrinja o limite el ejercicio de un derecho debe ser interpretada restrictivamente (art. 3 del Código Procesal Penal). En este orden debe tenerse presente que en virtud del principio pro homine (arts. 29 b CIDH y 5.2 PIDCP) corresponde que los jueces adecuen sus decisiones a la norma más favorable para el procesado (Opinión Consultiva 05/85 y fallo Corte Interamericana 101/81).

Que en el debate parlamentario, por cierto bastante pobre y denotando algunos legisladores gruesos errores conceptuales, se aludió a la



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

necesidad de que el Estado respecto a los delitos castigados con inhabilitación deba adoptar prevenciones. Pero también se mencionaron entre los delitos posibles de suspensión al homicidio culposo (Senador Alasino) y asimismo se brindó una nómina que incluía delitos reprimidos con dicha pena (Diputado Sodero Nievas) -"Antecedentes Parlamentarios", 1994 nro. 2, La Ley; Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados de la Nación, p. 1448- . De todos modos, esta finalidad preventiva se alcanzaría también con la obligación por parte del imputado, adoptada voluntariamente, de no realizar la actividad reglada.

Que en este sentido señala el citado Vitale, en la obra mencionada, que la exclusión no comprende aquellos supuestos en que el imputado acepte la imposición judicial de reglas de conducta que debe cumplir para remediar su posible incompetencia, ni aquellos casos en que se considera necesario imponer judicialmente la inhabilitación -consentida por el imputado- como condición de la suspensión a prueba. Ello permite lograr el cumplimiento de los fines de la ley mediante una interpretación teleológica de la misma, siendo además más provechoso para la víctima desde que obtiene la reparación sin que se malgasten recursos judiciales, preservándose además los intereses de la comunidad con la inhabilitación u otros mecanismos con finalidad preventiva.

Que en el sentido indicado, el entonces Procurador General de la Nación, doctor Nicolás Becerra (Resolución PGN 24/00 del 27/4/00) al instruir a los fiscales en sentido contrario a las restricciones del plenario "Kosuta", se refirió a la interpretación irrazonable de la ley con la aplicación del instituto a delitos más graves dolosos excluyendo a los que importan la violación de un deber objetivo de cuidado, entendiéndolo que es contraria al principio de igualdad y a la naturaleza del instituto. Sostuvo a continuación el entonces Jefe del Ministerio Público Fiscal del orden nacional: "Que la interpretación propuesta no resulta incompatible con el interés social de remediar la impericia que pudo haber llevado a la comisión del delito imprudente, si se condiciona la aplicación del instituto a que el imputado ofrezca cumplir con ciertas actividades tendientes a



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

neutralizar esa impericia y consienta la inhabilitación judicial en la actividad que se vincule directamente con el delito objeto de imputación. Con ello se da respuesta a las opiniones que fundamentan la exclusión de este tipo de delitos en el interés social perseguido por la pena de inhabilitación, y además se obtiene la misma solución del conflicto pero por una vía más eficaz y menos estigmatizante y, por lo tanto, ahora acorde con la esencia del instituto en cuestión". Señaló a continuación también el fin práctico del instituto en lo que hace a descongestionar el fuero correccional, afirmando que sería contradictorio excluir precisamente de su aplicación a los delitos imprudentes que resultan las infracciones más comunes en ese fuero (puede verse la citada resolución en "Cuadernos de Doctrina y Jurisprudencia Penal", año VI, nro. 10 "B", Ad Hoc).

Que ha sostenido Gustavo Bruzzone que "la pena de inhabilitación en una extendida interpretación jurisprudencial ha sido admitida como regla de conducta a efectos de no violar su efectiva imposición. Esa interpretación pareciera ser la más correcta ya que permite la procedencia del instituto y deja a salvo la efectiva inhabilitación del autor como se pretende" ("Probation: el plenario "Kosuta" de la Cámara Nacional de Casación Penal o el triunfo de la tesis restrictiva (de la libertad)", La Ley, 1999-E, 828 y ss.).

Que en el voto minoritario del Plenario nro. 5 de la Cámara Nacional de Casación Penal, "Kosuta", reiterando lo resuelto por la Sala 3 de dicho Tribunal en la causa 1509 "Vázquez" del 15/5/98 se sostuvo -con invocación de la doctrina mayoritaria- que debe propiciarse el establecimiento del criterio favorable del acordamiento de la suspensión del proceso penal a prueba mediando comisión de delito reprimido con pena de inhabilitación especial prevista en forma conjunta (voto de los Jueces Casanovas y Tragant, Jurisprudencia Argentina, 1999-III, ps. 606 y ss.).

Que el citado Juez Tragant, en sus votos en las mencionadas causas sostuvo: "En los procesos que se relacionan con delitos que se refieren a supuestos de impericia, inobservancia de los reglamentos o deberes del cargo,



resulta a mi juicio innecesario que éstos sean tramitados hasta el veredicto definitivo, cuando el propósito del instituto es evitar la prosecución de juicios que revistan escasa entidad penal, evitando así el desgaste jurisdiccional, mediante el sometimiento del imputado a reglas de conducta enderezadas a modificar su comportamiento disvalioso, en procura de su resocialización, como está previsto en el art. 27 bis del código sustantivo”.

Que esta posición, que permite una más amplia aplicación de la probation, sin contravenir los fines tenidos en mira por el legislador, es la que adoptara la Corte Suprema de Justicia de la Nación al resolver el caso “Norverto” (N. 326 XLI del 23/04/08) en el que entendió que correspondía remitirse a lo resuelto en la misma fecha en “Acosta”. Dado que se trataba de una presunta infracción al art. 302 del Código Penal, que prevé la pena de inhabilitación como conjunta, se impone inferir que la Corte admite la suspensión del juicio a prueba en esos supuestos. Volveré sobre ello más adelante.

Que la Cámara de Apelaciones y Garantías en lo Penal departamental fijó la misma postura en el fallo plenario dictado el día 4 de diciembre de 2009 en la I.P.P. nro. 7.582/I, caratulada “Nelson Ariel Molina Muanna por portación de arma de guerra sin la debida autorización legal en Bahía Blanca”, en el que resolvió que “...es procedente el beneficio de la suspensión de juicio a prueba respecto de aquellos delitos que tienen prevista pena conjunta de prisión e inhabilitación”.

Que además de lo señalado, cabe destacar lo resuelto por la Sala V del Tribunal de Casación Penal de esta provincia en la ya citada causa nro. 54908 caratulada “R., H. G.” del 4 de diciembre de 2012, en la que en punto a esta cuestión se adopta la tesis amplia sosteniendo que la prohibición establecida en el penúltimo párrafo del art. 76 bis, es aplicable únicamente al caso en que la inhabilitación aparezca como pena principal y en forma exclusiva, no así cuando ésta sea pena conjunta o accesoria.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Que en dicho fallo la casación provincial expuso diversos argumentos, entre otros los siguientes: a) la necesidad de efectuar una interpretación teleológica, evitar el estigma de la condena y lograr una mejor racionalización de los recursos; b) la tesis restrictiva desemboca en una interpretación contraria a los principios de igualdad, racionalidad y proporcionalidad, siendo que el propio legislador le ha otorgado un papel preponderante a la gravedad del delito; c) resulta sumamente incongruente e inconsistente beneficiar a los imputados de delitos dolosos y perjudicar a los de delitos culposos, circunstancia que evidencia una desigualdad patente si pensamos en que el autor de lesiones leves dolosas podría acceder al beneficio, mas le sería negado si ese mismo sujeto causare un resultado equivalente pero como consecuencia de su comportamiento negligente; de manera que si analizamos bien el caso, el autor del hecho más grave se vería favorecido porque el delito cometido no aparece conminado -conjuntamente- con la menor de las sanciones punitivas (inhabilitación), de acuerdo al orden establecido por el art. 5 del Código Penal. En algunos casos la irracionalidad del sistema empujaría al sujeto a presentar “su caso” de lesiones culposas como si fuesen dolosas, puesto que si la imputación continúa siendo por el primero de los delitos, su enjuiciamiento sería obligatorio; d) en el propio debate parlamentario se hizo mención expresa de la procedencia de la suspensión del juicio a prueba en casos de delitos culposos que se encuentran sancionados con pena de inhabilitación, sea de manera conjunta o alternativa con la de prisión; e) no hay razón valedera para interpretar con mayores restricciones el instituto de la suspensión del juicio a prueba, que el de la condenación condicional. Para ello bastaría con que el imputado asuma una cláusula compromisoria (por ej. se auto-inhabilite), o bien que se imponga la inhabilitación como regla de conducta siempre que aquel preste su consentimiento; prácticas que se han venido implementando por diversos tribunales del país, a partir de la entrada en vigencia de la ley y que han arrojado resultados sumamente fructíferos; f) la interpretación que se defiende permite aplicar la suspensión del juicio a prueba en casos de poca



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

o mediana gravedad -tales como los delitos culposos-, lo que refuerza el postulado que afirma que la misión del Derecho Penal es la protección subsidiaria de bienes jurídicos. Además, sirve para cumplir con los fines preventivos de la pena, dado que -por ej.- el “conductor negligente” se auto-inhabilitaría para conducir y en donde, si resulta necesario, podría imponérsele la obligación de realizar cursos de manejo como regla de conducta a cumplir; g) el instituto de la suspensión del juicio a prueba es una herramienta sumamente eficaz para la solución de conflictos de escasa o mediana gravedad, funciona como una alternativa útil frente a la pena y permite un acercamiento reconciliatorio entre víctima y victimario. Evitemos -parafraseando la conocida frase de Roxin- echar mano a la afilada espada del Derecho Penal; h) la Ley 26735 (B.O. 28/12/11) reformó el art. 76 bis del código de fondo en materia penal excluyendo la aplicación de la suspensión del juicio a prueba respecto de los ilícitos reprimidos por las Leyes 22415 y 24769; partiendo de la idea que el legislador conocía la interpretación de la Corte, de haberlo deseado el legislador en la oportunidad de la reforma hubiera modificado la norma en el aspecto que nos ocupa.

Que en el mismo fallo, el Tribunal de Casación invoca el precedente “Norverto” de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. N.326.XLI del 23/04/08. Afirma que en ese caso la Cámara de Casación Nacional había denegado el recurso en función de la pena en abstracto y de que no procede la suspensión del juicio cuando el delito tenga prevista pena de inhabilitación.

Que la Corte Nacional remitió al fallo “Acosta”, A.2186.XLI, dictado el mismo día, en el que sostuvo que el principio de legalidad (art. 18 CN) exige priorizar una exégesis restrictiva dentro del límite semántico del texto legal, en consonancia con el principio político criminal que caracteriza al derecho penal como última ratio del ordenamiento jurídico, y con el principio pro homine que impone privilegiar la interpretación legal que más derechos acuerde al ser humano frente al poder estatal.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Que esos argumentos -al decir del TCP- se trasladaron en “Norverto” al problema de la inhabilitación, de manera que el Máximo Tribunal también privilegió la interpretación sustentada por la tesis amplia en lo referente a la prohibición contenida en el art. 76 bis del Código Penal, aceptando tácitamente la posibilidad de aplicar el instituto también a los delitos reprimidos con pena conjunta y principal de inhabilitación. Ello es así por cuanto el órgano de anterior intervención se había apoyado en dos fundamentos y uno de ellos era que el delito tenía prevista pena de inhabilitación conjuntamente con la de prisión, y el tipo del art. 302 del Código Penal atribuido a Norverto prevé pena privativa de libertad e inhabilitación especial.

Que carecen de fundamento las sentencias de los tribunales inferiores que se apartan de los precedentes de la Corte sin aportar nuevos argumentos que justifiquen modificar la posición sentada por el Tribunal, en su carácter de intérprete supremo de la CN y de las leyes dictadas en su consecuencia, especialmente en supuestos en los que dicha posición ha sido expresamente invocada por el apelante (CSJN, Fallos: 307: 1094). No obstante que la Corte Suprema sólo decide en los procesos concretos que le son sometidos, y su fallo no resulta obligatorio para casos análogos, los jueces inferiores tienen el deber de conformar sus decisiones a aquéllas (CSJN, Fallos: 25: 364).

Que el TCP en la causa 54908 ha considerado que lo expuesto por la Corte Federal en los casos “Acosta” y “Norverto” constituye doctrina legal y por ello debe ser acatada por los tribunales inferiores (arts. 448 inc. 1 y 494 del CPP). Asimismo, el Tribunal de Casación Penal en pleno resolvió que el instituto de la suspensión de juicio a prueba es aplicable en todos los casos en que pudiere corresponder una condena de ejecución condicional y procedente en los casos de delitos que tienen prevista pena de inhabilitación ya sea principal, conjunta o alternativa (sentencia del 9 de Septiembre de 2013, en causa n° 52.274, caratulada “B., L. E. y O., A. R. s/ Recurso de Queja (art. 433 C.P.P.)” y su acumulada causa n° 52.462 caratulada “C., L. y B., A. M. s/ Recurso de Queja (art. 433 C.P.P.)”).



Que en igual sentido se expidió la Cámara de Apelación y Garantías Departamental, Sala I, en la causa "Mayo, Gastón Martín por homicidio culposo en Ruta Nacional Nro. 3", IPP 10.138/I, del mes de septiembre de 2013, con cita al referido fallo ut supra mencionado y al fallo plenario del mismo órgano "Molina Muanna", y agregó que "...luego del fallo plenario de esta Cámara..., a lo que se suma la reciente jurisprudencia plenaria de la casación provincial, la cuestión se encuentra sellada".

Que, en suma, por las razones expuestas y existiendo además un fallo plenario de la Cámara de Apelación, otro del Tribunal de Casación Penal y doctrina de la Corte Nacional, entiendo que corresponde acceder en el presente caso a la suspensión del proceso a prueba, no atendiendo a la oposición fiscal por las razones ya expuestas, atendiendo a que el imputado ha ofrecido voluntariamente cumplir con la privación del ejercicio de la actividad en cuya esfera se habría cometido el ilícito, que le hubiera correspondido de recaer sentencia condenatoria, sin que, por supuesto, ello implique reconocer su culpabilidad en el hecho.

VII. En consecuencia, encontrándose el pedido de suspensión de juicio a prueba ajustado a derecho y dada la penalidad prevista para el delito que se le imputa (art. 84 del Código Penal) y la carencia de antecedentes penales del imputado (fs. 393), deviene procedente su tratamiento.

VIII. Que en relación a la reparación del daño, el imputado ofreció abonar a la Sra. Rosalía Felicidad Moya, madre de la menor Luisina Bravo, la suma de ciento ocho mil pesos (\$108.000), en 36 cuotas mensuales, iguales y consecutivas de tres mil pesos (\$3000) cada una. Por otra parte, en cuanto a la Sra. Marcela Beatriz Salgado, madre de los menores Facundo y Cindy Bravo, ofreció en concepto de reparación la suma de doscientos dieciséis mil pesos (\$216.000) en 36 cuotas mensuales, iguales y consecutivas de seis mil pesos (\$6000) cada una, dejando sentado que existe una demanda de daños y perjuicios



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

promovida por la nombrada Salgado. Dichos ofrecimientos reparatorios aparecen razonables.

IX. Que en virtud de todo lo expuesto, entiendo procedente conceder al imputado la suspensión de juicio a prueba en esta causa por el plazo de tres años, con la interdicción ya señalada por el mismo período según se comprometiera.

POR TODO ELLO, de conformidad con lo dispuesto por los arts. 76 bis, 76 ter. y concordantes del Código Penal, y 404 del Código Procesal Penal, **RESUELVO**: I. Decretar la **SUSPENSIÓN DEL JUICIO A PRUEBA EN LA PRESENTE CAUSA POR EL TÉRMINO DE TRES (3) AÑOS** a favor del imputado **LUPPO HORACIO JACINTO**, en orden al delito de homicidio culposo (art. 84 del Código Penal), hecho acaecido el 24 de febrero de 2011 en la localidad de Bahía Blanca en perjuicio de Jorge Eduardo Bravo. Asimismo, se le hace saber lo dispuesto en el art. 222 Ley 12.256 según Ley 14.296: "corresponde al imputado acreditar el cumplimiento de las cargas impuestas. Al dictar sentencia en el supuesto del artículo 26 del Código Penal, o al suspender el proceso a prueba, el Juez competente fijará el plazo para la acreditación de cada una de las cargas que impusiere. Si se tratare de cargas cuyo cumplimiento sea permanente o deba extenderse en el tiempo, el Juez fijará plazo máximo de inicio. Iniciado el cumplimiento, el imputado deberá acreditar su continuidad en forma mensual acompañando las respectivas constancias ante la Secretaría de Control del Juzgado de Ejecución dentro del período que se determine". II. Establecer que dicha suspensión se otorga bajo las siguientes reglas de conducta -bajo apercibimiento de llevarse el juicio adelante- durante el término fijado en el punto anterior: **a) fijar residencia** dentro de la jurisdicción de este Juzgado, de la que no podrá ausentarse por más de veinticuatro (24) horas sin conocimiento previo del mismo, fijando domicilio en calle JUAN MOLINA Nro. 161 de Bahía Blanca; **b) someterse al cuidado del Patronato de Liberados** de esta provincia, Delegación Bahía Blanca, debiéndose presentar en PALAU 85 dentro de los diez



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

(10) días de notificarse de la presente (art. 27 bis del Código Penal). **III. Aprobar el ofrecimiento reparatorio** formulado por el imputado, el que deberá efectivizarse sólo en el caso de que las víctimas manifiesten su voluntad de percibir la indemnización y por ante éste Juzgado, lugar al cual -en su caso- deberá comparecer a los fines de gestionar el trámite necesario para depositar en el término de treinta días de requerido judicialmente su pago, la suma de ciento ocho mil pesos (\$108.000), en 36 cuotas mensuales, iguales y consecutivas de tres mil pesos (\$3000) cada una en favor de la Sra. Rosalía Felicidad Moya, madre de la menor Luisina Bravo, y la suma de doscientos dieciséis mil pesos (\$216.000) en 36 cuotas mensuales, iguales y consecutivas de seis mil pesos (\$6000) cada una, en favor de la Sra. Marcela Beatriz Salgado, madre de los menores Facundo y Cindy Bravo, en el Banco de la Provincia de Buenos Aires delegación Tribunales de Bahía Blanca, a la orden del Sr. Juez del Juzgado Correccional N° 1 y como perteneciente a estas actuaciones, bajo apercibimiento de revocarse la presente resolución. Líbrese oficio a las víctimas indirectas a fin de que manifiesten si aceptan la reparación ofrecida. **IV. El imputado deberá abstenerse de desempeñarse como gerente, encargado o responsable del área de servicios generales de cualquier empresa** por el plazo de tres años.

NOTIFIQUESE, regístrese copia para el protocolo, líbrese oficio al Patronato de Liberados comunicando lo resuelto en el punto II "b" y, una vez firme la presente, cúmplase con las leyes 22172 y 4474, y comuníquese a la empresa DOW Argentina.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL