En la ciudad de Trelew, Provincia del Chubut, a los ocho días del mes de septiembre del año dos mil veintiuno, los jueces de la Cámara en lo Penal de la Circunscripción Judicial con asiento en Trelew, integrada por los doctores Roberto Adrián Barrios, Alejandro Gustavo Defranco y Flavia Fabiana Trincheri, con la presidencia del nombrado en primer término, acuerdan dictar la presente en los autos caratulados **"J. J. A. S/DCIA ESTAFA" (Carpeta 7162 Ofiju Tw – Legajo Mpf Tw N° 68727 y acumulados 70143, 68840, 61026, 60933, 55784, 55104, 54235, 45515, 45493)**, con motivo de la impugnación ordinaria interpuesta por el Dr. C. G. D. M., Defensor de confianza interviniente en los presentes actuados en representación de R. N., DNI N° X, nacido el 14/01/1965 en Bahía Blanca, Buenos Aires, hijo de G. y R. T., soltero, comerciante, domiciliado en S. N. N° X de esta ciudad; M. P. S., DNI N° X, nacida el 07/07/1965 en Trelew, Chubut, hija de M. A. y L. O., ama de casa, soltera, domiciliada en S. N. N° X de esta ciudad; y G. N., DNI N° X, nacido el 12/01/1995 en Trelew, Chubut, hijo de R. y M. P. S., empleado, soltero, domiciliado en S. N. N° X. de esta ciudad.

El decisorio en crisis, dictado por el Dr. Gustavo CASTRO en fecha 20/07/21 bajo registro N° 1911/2021 Ofijud Tw, enmarcado en las imputaciones detalladas en el Auto de apertura a juicio registrado bajo N° 2952/19, rechazó suspender el proceso a prueba a favor de los imputados antes nombrados como propuso su defensa a modo de cuestión previa al debate ante el Juez Gustavo CASTRO, esto es, por el plazo de 3 años, ofreciendo conjuntamente como reparación económica y en relación a todos los hechos imputados la suma de $150.0000 (pesos ciento cincuenta mil), con más el sometimiento a las pautas de conducta que se entendieran pertinentes.

La audiencia de impugnación prevista en el art. art. 385 del ceremonial se desarrolló en sede de este Tribunal el día 06/09/2021 por un lado con presencia de los imputados y su Defensor de confianza mediante sistema Webex; por el otro de los damnificados S. B. H. y G. G. en sala y de J. C. L., N. N. O., L. E. R., C. V. (representando en el acto a su padre A. O. V.), L. E. R., E. E. S. y R. G. M., todos mediante sistema Webex.

Asistió al acto también presencialmente el Sr. Fiscal General, E. Kaltenmeier.

En uso de la palabra, el defensor adelantó que su impugnación se apoyaba en lo central, en la carencia de fundamentos del dictamen fiscal que acogió la sentencia en crisis, en tanto no tuvo en cuenta las características del hecho y las condiciones personales de los imputados por las que correspondía imponer una sanción de efectivo cumplimiento, en desmedro de lo dispuesto por el art. 76bis y art. 25.

Por lo dicho solicitó se revoque la sentencia de grado y se reenvíe para nuevo tratamiento.

A su turno el Fiscal disintió con la defensa, entendiendo que no es la necesidad de ejecución efectiva el único argumento que puede fundar el juicio de política criminal para oponerse a la probation, sino que incluye todo aquello que motive a la fiscalía y damnificados a entender que en el juicio oral y público pueden obtener una mejor tutela judicial efectiva, justamente lo que ocurrió en los presentes folios.

En síntesis, dijo, la oposición de la fiscalía y de las víctimas deriva de la reparación insuficiente ofrecida por los imputados a la luz de sus posibilidades efectivas.

En el caso, siendo las imputaciones de contenido patrimonial y habiéndose requerido el decomiso de bienes para hacer frente a reparaciones a las víctimas, resultaba conveniente arribar a una condena previa acreditación de ciertos extremos.

Desarrolló asimismo las razones por las que evaluó desproporcionada la reparación ofrecida en la medida de las posibilidades de los imputados, hecho que condujo a un lapsus de negociación tendiente a mejorar el ofrecimiento primigenio comunicado por el Dr. D. M., que en definitiva se renovó en su insuficiencia, siempre en contexto del art. 76bis y del caso concreto, en comparación con las posibilidades que ofrecían eventuales condena y decomiso solicitado en la acusación pública (juicio político criminal concreto de la causa).

Las razones explicadas –entendía- eran conocidas por la defensa desde la negociación relatada y fueron las que fundaron la oposición de la fiscalía, acogida por el juez del debate a modo de dictamen vinculante, por lo que la sentencia del Dr. Castro debe confirmarse y así lo solicitó.

Concluida la deliberación se estableció por sorteo el siguiente orden para la emisión de los votos: Dr. Alejandro Gustavo Defranco, Dr. Roberto Adrián Barrios y Dra. Flavia Fabiana TRINCHERI.

**El Juez de Cámara Alejandro Gustavo Defranco dijo:**

**1.-** En fecha 20 de julio de 2021, por resolución registrada bajo el número 1911/21, el Juez Penal Gustavo Daniel Castro denegó la suspensión del proceso a prueba solicitada en favor de M. P. S., R. N. y G. N., sobre quienes pesa la acusación de ser autores materiales y responsables de la comisión de los delitos de Estafa, en la cantidad y circunstancias descriptas en el auto de apertura a juicio obrante en el legajo.

**2.-** El abogado C. del M. impugna la resolución de marras por entender que resultó infundada, ya que la misma se basó en un dictamen infundado del Ministerio Publico Fiscal.

Explica en su escrito de impugnación, sostenido en la audiencia ante estos estrados, que el dictamen del

Ministerio Publico Fiscal ha sido infundado ya que el mismo estableció que la oferta ofrecida no alcanzaba a satisfacer a las víctimas y que dicha situación lo determinaba a negar la suspensión.

Solicita se tenga por inválido el dictamen y se fije nueva audiencia.

**3.-** Escrutada la resolución venida en crisis, es posible constatar que, efectivamente, el *a quo* consideró debidamente fundada la opinión fiscal quién "*no presta consentimiento debido a la falta de razonabilidad en el ofrecimiento resarcitorio frente a la importancia del perjuicio económico causado y en la falta de asentimiento de las victimas conforme surge del registro del audio de la audiencia…*" (sic, hoja 2 del fallo).

Agrega el juez del caso, para motivar la denegatoria, su consideración en cuanto a que, siendo fundado el dictamen fiscal, el mismo es vinculante para el magistrado, citando jurisprudencia relacionada.

**4.-** Es bueno recordar también que en la audiencia a tenor del art. 385 del rito, el Sr. Fiscal E. Kaltenmeier explicó de manera más acabada la opinión fiscal.

En efecto, ha dicho el abogado de la fiscalía, en lo sustancial, que "*en la realización del juicio oral y público pueden obtener una respuesta mejor en el marco de lo que es la tutela judicial efectiva de la víctima*" y que "*…la razón de la oposición de la fiscalía y de las víctimas, tienen que ver con el punto de la reparación ofrecida por los imputados, y la no suficiencia, la ponderación, la proporción de esa reparación con las posibilidades efectivas de reparar, es decir, la medida de las condiciones personales de los imputados.*"

Agregó que "*…aquí no estamos hablando de cuestiones de interés público… sino que las cuestiones concretas tienen que ver con delitos de contenido patrimonial, que son los que se le imputan a los traídos a proceso, esto tiene especial relevancia con bienes que se ha pedido el decomiso de los mismos para hacer frente a reparaciones a las víctimas.*

*En cuanto a la puesta en escena del delito de la propiedad que se les atribuye a los imputados, la utilización de esos elementos, que también determina el pedido de decomiso en la audiencia de debate, derivado de la condena y la acreditación de elementos, en este caso vehículos, que integran el patrimonio de las víctimas.*

*Estos 3 elementos son los que, desde el punto de vista fáctico, ya ni siquiera objetivo en cuanto a una valoración, desde el punto de vista fáctico, marca a las claras la desproporción en cuanto a las posibilidades reales que entendemos acreditadas, de hacer frente a una reparación económica por parte de los imputados…".*

**5.-** Puesto a resolver, entiendo que, a pesar de la ausencia de conformidad del Sr. Defensor con la resolución en crisis, no puede decirse que exista falta de fundamentación en el dictamen negativo del representante del Ministerio Publico Fiscal.

Por el contrario, como ya he dicho en autos "C. P." (Carpeta 7459 Ofijud Tw), en los casos que pueden subsumirse en las disposiciones del párrafo cuarto del art. 76 bis, Código Penal, el legislador ha puesto en manos de la Fiscalía efectuar las consideraciones de política criminal según las cuales brindará o no su consentimiento para la aplicación de la *probation*, situación alejada a lo que sucede en los supuestos del párrafo primero, en que la decisión sobre la procedencia fue decidida de antemano por el poder legisferante.

Ello así, en el caso, no resultan antojadizas las consideraciones efectuadas por el representante de la *vindicta pública*, en el sentido que la reparación ofrecida a todos los damnificados por parte de los imputados (ciento cincuenta mil pesos para aproximadamente treinta hechos de defraudación por engaño), resulta exigua a estar a las condiciones personales de aquellos.

Así lo han manifestado también las víctimas, tanto en la audiencia del día 16 de julio, (incluso algunos de ellos se manifestaron proclives a una mejor propuesta), tanto en la celebrada aquí el 6 de septiembre, rechazando de plano el ofrecimiento por insuficiente.

Siendo fundada entonces la oposición fiscal, considerada lógica y motivada por parte del *a quo* y siendo vinculante aquella en estas condiciones, entiendo que nada puede objetarse a la labor del juez interviniente, estimando que la realización del debate será la forma más útil para asegurar la tutela judicial efectiva de las víctimas, llegar a la verdad acerca de los hechos denunciados y, en caso de atribuir responsabilidad a los traídos a proceso, lograr el recupero de los dineros distraídos, debiéndose rechazar sin más el recurso venido a consideración.

Propongo diferir la fijación de costas y honorarios correspondientes a esta etapa para la oportunidad procesal en que se resuelva en definitiva la presente causa.

Así lo voto.-

**El Juez de Cámara Roberto Adrián Barrios dijo:**

1. Los antecedentes del caso se encuentran desarrollados en este fallo, por ello omitiré reiterarlos.

Sabido es que nuestro legislador (evocado así como un ente unipersonal, pese a que los representantes del Parlamento integran un cuerpo colegiado) ha diseñado este instituto conocido como suspensión de juicio a prueba o *probation* (en adelante, SJP) con la intención de maximizar los recursos estatales en la persecución de los delitos más graves.

Es esa *tabla de cálculo* la que hace de referencia para el análisis subjetivo de la admisibilidad del instituto, y como no puede ser de otra manera, se encuentra en la letra de la ley. Ella dice que se habilita la posibilidad de su goce: ante la comisión de delitos de acción pública reprimidos con penas de

reclusión o prisión cuyo máximo no exceda de tres años (primer supuesto del art.76 bis del código penal); en los casos de concursos de delitos, si el máximo de la pena de reclusión o prisión aplicable no excediese de tres años (segundo párrafo), y cuando las circunstancias del caso permitieran dejar en suspenso el cumplimiento de la condena aplicable (de acuerdo a las reglas del art. 26 del código penal), que es el supuesto del cuarto párrafo del mismo artículo 76 bis.

En el caso, el Ministerio Publico Fiscal subsumió los hechos acusados a los pretensos probados, en una calificación cuya escala penal impide encuadrar el análisis en el primer párrafo del art.76 bis, pero sí en el cuarto, lo incluye en el catálogo de delitos cuya suspensión pueden ser concedidas.

En abstracto en cada uno de los casos a que se refiere la causa, podría ser posible el cumplimiento condicional de una eventual condena que pueda imponerse, pese a que el máximo de la pena excede los tres años de reclusión o prisión.

Por lo tanto, las reglas para la consideración del otorgamiento del instituto en el cuarto párrafo del artículo 76 del código penal ha sido correcta.

2. Dicho esto, compete ahora verificar si las razones de la resolución jurisdiccional impugnada, fundamenta debida y racionalmente la denegatoria.

Avocado a dicha labor, tengo para mí que el juez ha ponderado las razones que en su oposición expusiera el Ministerio Público Fiscal, y no cabe duda que ha analizado la oposición de las víctimas, referidas a ciertas características del evento y que a su criterio justifica la denegatoria.

Controlada la audiencia ante el A Quo, y comparándola con la llevada a cabo ante este Ad Quem, surgen diáfanas las razones concretas que justificaron

el temperamento del Ministerio Público Fiscal, sin advertirse la falta de fundamentos denunciada en el recurso.

No hubo una simple oposición fiscal con argumentos genéricos para impedir la posibilidad del derecho de los imputados a suspender el proceso, sino una oposición que hizo pie en las particularidades concretas del hecho, en la oferta ofrecida, y en la tutela efectiva de las víctimas.

Recordemos que el órgano judicial que decidirá sobre este tipo de requerimientos, además de analizar la concurrencia de las condiciones legales de admisibilidad y procedencia del instituto, deberá analizar también los fundamentos que sostienen esa oposición. Solo en la particularidad de esas razones puede estar un motivo que justifique una denegación.

Nuestro Superior Tribunal de Justicia ha dicho recientemente en el caso "P. F. E. y otros s/ infracción art.189 bis CPA", expte 100.217, F:1, año 2016, que la fiscalía no debe *"…evadirse de brindar razones cuando su opinión es negativa a la concesión, ni priva a la jurisdicción del control de logicidad o razonabilidad (que en este caso podrían operar como sinónimos), ya que el sistema constitucional no tolera de los poderes públicos ninguna actuación basada en el mero imperio de la voluntad de quien la ejecuta."*

*"4. Sin ninguna ambición intelectual, con modestia, me atrevo a señalar que ese control implica evaluar la relación lógica o, si se quiere, el vínculo de causa y grado entre los fines que se persiguen con ella y la oposición en el concreto caso. En suma: el problema de los medios y los fines, ya que entre esos extremos ha de mediar una relación directa, real y sustancial, evitando que cualquier restricción resulte arbitraria."* Del voto del doctor Jorge Pfleger.

Considero que la falta de razonabilidad en el ofrecimiento resarcitorio frente a la importancia del perjuicio económico causado, no puede tener otra

interpretación que no sea en clave a las consideraciones de política criminal, que pueden justificar una oposición del órgano estatal titular de la acción penal, y que por imperio de las disposiciones del párrafo cuarto del art. 76 bis, Código Penal, vincula al juez en su decisión.

A diferencia de lo alegado por la que impugna, creo que la oposición ha sido fundada y debidamente valorada por el juez.

3. Sin perjuicio de todo lo dicho hasta ahora, la reparación del daño consiste en un requisito legal del instituto, al igual que la ausencia de antecedentes y la posibilidad que la pena que se imponga pueda ser de ejecución condicional.

En lo que a la denegación de la suspensión instada por la defensa vinculada a su dictamen, corresponde no darle razón y confirmar en todo la decisión recurrida.

4. En punto a las costas, y honorarios de la Defensa adhiero a lo propuesto por el primer votante de esta sentencia.

Así voto.

**La Juez de Cámara Flavia Fabiana TRINCHERI dijo:**

Ha llegado la presente Carpeta a revisión de esta instancia en virtud de la Impugnación Ordinaria interpuesta por el Defensor Particular Dr. C. D. M. contra la Resolución de fecha veinte de julio de dos mil veintiuno registrada bajo el N° 1911/2011 OFIJU TW por la cual el Sr. Juez Penal Dr. Gustavo Daniel Castro dispusiera no hacer lugar a la suspensión del proceso a prueba solicitada para sus defendidos P. S., G. N. y R. N.

Argumentó que la resolución emitida resulta infundada ya que se basó en un dictamen infundado del Fiscal, que éste sostuvo que la oferta económica comprensiva de la suspensión del juicio a prueba no

alcanzaba a satisfacer a las víctimas y por ello, se oponía a la concesión del beneficio solicitado.

Que de acuerdo a la calificación legal de los ilícitos enrostrados, nos encontramos frente al cuarto párrafo del Art. 76 bis del Código Penal, donde si bien el consentimiento del representante del MPF es vinculante, el mismo debe obedecer a la formulación de un juicio de conveniencia y oportunidad político criminal; que esa opinión no debe estar fundada en los mismos requisitos legales establecidos para la suspensión del procedimiento.

A su turno, el titular de la acción pública Dr. E. Kaltenmeier, sostuvo que la impugnación no puede prosperar, en tanto el Juez ha motivado debidamente su resolución, con adecuada fundamentación lógica y legal.

Expresó que aquí deben tenerse en cuenta las circunstancias del caso y el consentimiento fiscal, razón por la cual es vinculante y debe ser fundado, siendo el titular de la acción quien por razones de política criminal debe analizar si continúa o no con la persecución penal.

En la audiencia celebrada a tenor del Art. 385 del CPP arguyó que en el presente caso, el juicio de política criminal consiste puntualmente en oponerse por la exigua reparación económica ofrecida por los imputados, -si bien no ha querido ventilar en detalle los pormenores del expediente y su prueba-, opina que el ofrecimiento económico propuesto es harto insuficiente en atención a la real posibilidad monetaria de los imputados, lo que se da bruces con la manda del instituto en cuanto a *"reparar en la medida de lo posible"*, además de propiciar la realización del juicio oral en pos de dar cumplimiento a la tutela judicial efectiva para las víctimas.

Por último, solicitó se rechace la petición incoada y continúe con la causa según su estado.

Llevada a cabo la audiencia, establecida la cuestión planteada, deliberado el Tribunal y llegado a un acuerdo por unanimidad, daré de seg. los fundamentos de mi parecer conforme la manda legal –art. 25 del CPP y 169 de la Constitución Provincial.

Principiaré diciendo que concuerdo con la solución dada al caso por el Juez Penal Dr. Gustavo Daniel Castro en su resolución y propongo, por ello, se rechace la impugnación deducida contra la misma. Paso a explicar.

De acuerdo a la calificación legal escogida y tal cual lo afirmara el Juez, con las escalas penales atribuidas a los imputados, resulta de aplicación el cuarto párrafo del art. 76 bis del C.P, digamos, el que regula las condiciones de otorgamiento del Instituto de la Suspensión de Juicio a Prueba para aquellos delitos más graves no comprendidos en el primer y segundo párrafo del 76 bis del CP, pero que podría serle aplicable una condenación condicional –art. 26 del CP-.

En este sentido ha afirmado G. L. Vitale: "... *En el sistema de la ley argentina la decisión judicial de suspender un proceso penal a prueba dependerá de un dictamen favorable del fiscal sólo en los supuestos previstos en el cuarto párrafo del art. 76 bis del Código Penal, que es para el único grupo de casos que exige tal requisito" en Suspensión del proceso penal a prueba. Editores del Puerto S.R.L. Año 1996, Pág. 193.*

En la audiencia llevada a cabo el seis de setiembre de 2021, el representante del MPF se explayó en su fundamentación respecto al número hechos enrostrados y la cantidad de víctimas afectadas en su patrimonio respecto de los mismos, por los que justifica la necesidad de ventilarse la cuestión en un juicio oral y público. En dicha audiencia, varios de los damnificados hicieron uso de la palabra y dieron razones acerca de su

oposición al ofrecimiento y consecuente otorgamiento de la suspensión de juicio a prueba para los encartados.

Encuentro acertado en el presente, la atención puesta en la negativa de las víctimas en total consonancia con lo dicho por el Superior Tribunal de Justicia en autos "S., O. y otros psa Estafa S/Impugnación" Carpeta 5372 y acumulada 5516 OFIJU PM, Expte 08/2016 CPPM: *"La legislación, de fondo y de forma, reconoce el rol relevante de la persona ofendida en la discusión sobre esta salida alternativa… Ello es una manifestación concreta de su derecho más amplio "a ser escuchada siempre antes de cada decisión que implique la extinción o suspensión de la acción penal" (CPP, artículo 99 inciso 9) No pierdo de vista que, en lo que a la suspensión de la persecución penal respecta, la opinión de las personas perjudicadas no vincula al tribunal. Pero de ello no se concluye, sin más, que se pueda obviar su punto de vista como expresión del derecho a la tutela judicial efectiva que las ampara. Más aun en los modernos procedimientos de corte acusatorio, como el chubutense, que reivindican el rol de las víctimas en el proceso penal, y favorecen una interpretación amplia de sus derechos y en beneficio de su efectiva intervención (CPP, artículos 99 -ya citado-, 31, y concordantes)* Voto del Dr. M. A. Donnet. Sentencia 08/2018, 13 de abril de 2018.

Ahora bien, si bien tengo dicho que no toda oposición del damnificado conduce en forma automática al titular de la acción pública a oponerse a la concesión del beneficio y solicitar la realización del juicio oral, en el caso que nos ocupa, el MPF ha dado razones suficientes en base a las características del hecho, la multiplicidad de damnificados y la magnitud del daño patrimonial (el que no resulta proporcional a la reparación ofrecida por los imputados), por lo que dicha oposición fiscal resultó debidamente motivada y razonable.

En base a ello, y considerando ese dictamen vinculante, el Magistrado también dio razones para no hacer lugar al petitorio, resolución que encuentro fundada, conforme los parámetros constitucionales exigidos (arts. 25 del CPP, 169 de la Cons. Prov).

Por todo ello, ha de rechazarse la impugnación interpuesta. Así voto.

En punto a los honorarios profesionales, concuerdo con la decisión adoptada por el votante que se expresara en primer término. Así voto.-

De conformidad con los votos precedentes, por unanimidad esta Cámara en lo Penal dicta

**S E N T E N C I A:**

**1)** Rechazar la impugnación ordinaria deducida por el Dr. C. G. D. M., Defensor de confianza de los imputados R. N., G. N. y M. P. S., todos de demás circunstancias personales reseñadas en ese decisorio;

**2)** Confirmar en todas sus partes la sentencia registrada digitalmente bajo N° 1911/21 Ofijud TW, dictada el 20/07/21 de conformidad con los fundamentos dados;

**3)** Diferir la imposición de costas y la regulación de honorarios hasta tanto se materialicen los correspondientes a la instancia de mérito;

**4)** Regístrese, protocolícese, notifíquese y remítase a la Oficina Judicial para que se continúe proceso según su estado.

**Roberto Adrián Barrios**
**Juez de Cámara**

**Alejandro Gustavo Defranco**
**Juez de Cámara**

La Dra. Flavia Fabiana Trincheri no suscribe materialmente la presente, habiendo remitido su voto a

esta sede mediante correo electrónico oficial con firma digital.

Registrada con el N° 54/2021 de la Cámara en lo Penal de la Circunscripción Judicial Trelew. Conste.

**Oscar Pablo Bastos**
**Secretario de Cámara**