REGISTRO N° 1463/22

///nos Aires, 26 de octubre de 2022.

AUTOS Y VISTOS:

Integrada la Sala IV de la Cámara Federal de Casación Penal por el doctor Mariano Hernán Borinsky, como Presidente, y los doctores Javier Carbajo y Gustavo M. Hornos, asistidos por el secretario actuante, se reúne para decidir acerca de la admisibilidad de los recursos de casación interpuestos en la presente causa **FCR 52019408/2013/12/CFC4** caratulada **"SCARNATI, Eduardo Hugo s/recurso de casación".**

Y CONSIDERANDO:

El **señor juez Javier Carbajo** dijo:

I. La Cámara Federal de Apelaciones de Comodoro Rivadavia, provincia de Chubut, el 8 de agosto de 2022, resolvió: *"CONFIRMAR la resolución de fs. 3/6 vta. en cuanto rechaza la propuesta de reparación integral ofrecida por la defensa, debiendo continuarse con el trámite del proceso…".*

II. Contra dicha decisión, la defensa pública oficial de Scarnati y el representante del Ministerio Público Fiscal interpusieron sendos recursos de casación, que fueron concedidos por el *a quo* –en cuanto a su admisibilidad formal- el 21 de septiembre del año en curso.

La defensa expuso que la decisión violaba el principio de imparcialidad y el sistema acusatorio pues desconocía el acuerdo al que habían arribado las partes, en el caso, el acusador público

Fecha de firma: 26/10/2022
Alta en sistema: 27/10/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#35770362#346963684#20221026143401850

y su asistido.

Señaló que el temperamento adoptado en tanto se apartaba del criterio esbozado por el fiscal se inmiscuía en el ejercicio de potestades exclusivas de aquel Ministerio Público y presuponía el impulso de la acción pública en contra de su defendido.

Enfatizó que el tribunal *a quo* en su examinación había superado un examen congruente con el test de legalidad que está habilitado a realizar, que importa una mera constatación de su conformidad con la ley, pues había evaluado y cuestionado las apreciaciones de hecho efectuadas por el representante del Ministerio Público Fiscal en su dictamen.

Concluyó que la causa persiste únicamente merced del impulso del tribunal y formuló reserva del caso federal.

Por su parte, el fiscal postuló la arbitrariedad de la decisión indicó que la conformidad prestada por su par de primera instancia se encontraba debidamente fundada habiéndose valorado la falta de comprobación directa entre el accionar del imputado y el delito de trata, el excesivo tiempo del trámite de la causa y el monto de la pena del tipo penal.

De otro tanto, señaló que la decisión jurisdiccional vulneraba la autonomía del Ministerio Público Fiscal y desnaturalizaba la opinión del fiscal al que le restaba valor vinculante.

Adunó que si bien el acusado ostentaba la

Fecha de firma: 26/10/2022
Alta en sistema: 27/10/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#35770362#346963684#20221026143401850

condición de funcionario público ello debía evaluarse en relación con el específico rol que aquel desempeñaba, circunstancia que tampoco fue apreciada al momento de sostener la improcedencia del instituto para tales supuestos.

Finalmente, formuló reserva del caso federal.

III. En primer lugar, vale memorar que las decisiones que consideran subsistente la vigencia de la acción penal y cuya consecuencia sea el mantenimiento de la obligación de sujeción al proceso criminal no se encuentran dentro de aquellas contempladas por los arts. 457 y 459 del C.P.P.N.

En adición, si bien se ha invocado genéricamente la existencia de cuestión federal con sustento en la doctrina de la arbitrariedad y la afectación de garantías constitucionales, cierto es que la fundamentación ensayada en ambos recursos es insuficiente para su demostración.

En ese sentido, el control de legalidad llevado a cabo, primero, por el juez de primera instancia y, posteriormente, por los jueces de la Cámara Federal de grado, se ciñó al examen de la procedencia de una causal de extinción de la acción penal, a partir del control de legalidad del dictamen fiscal, extremo consustancial a su función jurisdiccional.

Sin desconocer, entonces, la vigencia del principio acusatorio -propio de los sistemas democráticos y con vigor actualmente a partir de la reforma instituida por la ley 27.063-, que impide la

Fecha de firma: 26/10/2022
Alta en sistema: 27/10/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#35770362#346963684#20221026143401850

actuación oficiosa del órgano judicial, cierto es que aquella organización procesal no es absoluta y admite ciertas excepciones.

En efecto, más allá del acuerdo de las partes, en la liza del proceso, se encuentra el juez, con el poder de decidir la controversia planteada, observando y garantizando que ese poder bipolar no se rompa ni se agriete, y custodiando que el proceso sea tramitado en la forma debida, tanto en lo normológico -irregular- cuanto en lo axiológico -injusto-.

En ese sentido, tal regla no habilita a las partes a disponer del proceso, ni a suplir al juez en su rol de garante de la ley, en cumplimiento de los derechos constitucionales y convencionales que hacen al debido proceso, tal como parece deducirse de la pretensión esgrimida por los aquí recurrentes.

Desde esa perspectiva, el dictamen del Ministerio Público Fiscal, que validó la reparación integral del daño, tal como fuera esbozado en las decisiones adoptadas por el magistrado de primera instancia y el tribunal *a quo*, aun con diversos matices, carece de los elementos mínimos suficientes para ser validado (arts. 20 del C.P.P.F. y 123 del C.P.P.N.).

En efecto, no se observa una mínima ponderación acerca de la cuantificación del daño irrogado por la conducta atribuida al acusado, ni un examen sobre su suficiencia e integralidad a los

Fecha de firma: 26/10/2022
Alta en sistema: 27/10/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#35770362#346963684#20221026143401850

efectos de satisfacer las exigencias de la vía extintiva.

Advierto que el fiscal no ha esbozado en su dictamen ni en sus posteriores intervenciones, las pautas objetivas de mensuración de la extensión de aquella reparación, para estimar zanjado y superado el disvalor significado por el hecho imputado.

Concretamente, se desconoce cuál ha sido el valor o la circunstancia sopesada para establecer que, en las concretas circunstancias de la causa, el pago de la exigua suma de diecisiete mil quinientos pesos ($17.500,00) a la entidad Comedor Merendero “Mirador Niños Felices” constituye una reparación integral que provoque la extinción de la acción penal en los términos exigidos en el art. 59 inc. 6 del C.P.

Luce también cuanto menos contradictorio que tal suma sea divergente en los casos de los distintos coimputados, sin explicar el motivo de aquel tratamiento diverso pues, en definitiva, se trata en todos los supuestos de reparar integralmente el perjuicio acaecido.

En ese orden, debiera explicitarse si se trata de acciones de las que se deduce un disvalor o daño patrimonialmente divergente pues si no se evidenciaría una posición fiscal incompatible con el instituto en cuestión.

Itero, la perspectiva del instituto se nuclea en el daño ocasionado y en la posibilidad del restablecimiento de las circunstancias a su estado

Fecha de firma: 26/10/2022
Alta en sistema: 27/10/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#35770362#346963684#20221026143401850

anterior al hecho o, de no ser ello posible, a la satisfacción de las consecuencias disvaliosas mensurables patrimonialmente y no en la particular situación del imputado -de adverso, ello es prevalente en otros institutos, vgr. la suspensión del proceso a prueba-.

De tal guisa, la fundamentación del dictamen fiscal, de contrario a lo invocado en el recurso de aquella parte, no cumple con los presupuestos mínimos y necesarios para ser reputado como un acto válido.

Se aduna también la ambivalente posición del acusador público respecto de la relación que puede predicarse entre la conducta investigada y el delito de trata de personas pues, en anteriores intervenciones, aquel mismo funcionario destacó y resaltó el vínculo que ahora pone en duda (cfr. recurso de casación del 23/09/17 obrante en sistema lex-100 ante esta Cámara Federal de Casación Penal -con integración parcialmente diversa y que resolvió en la resolución del 14/09/18, Reg. 1212/18-).

En esa dirección, el dictamen de esa parte tampoco sustentó aquel cambio tan trascedente para la causa siendo que, la posible vinculación del accionar del imputado con aquel otro delito, es un factor de indudable relevancia para meritar la procedencia de la reparación y su carácter integral, tal como expuso el *a quo* en su resolución.

Es que el interés jurídico vinculado con la conducta enrostrada al acusado, en cuanto al correcto funcionamiento de la administración

Fecha de firma: 26/10/2022
Alta en sistema: 27/10/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#35770362#346963684#20221026143401850

pública, no importa dejar de valorar las concretas circunstancias del ilícito proyectado.

Como principio general, un análisis meramente formal del bien jurídico luce insuficiente para la aplicación del instituto pues la reparación integral del daño siempre ha de esta vinculada con el examen del concreto comportamiento ventilado y sus particulares consecuencias, única manera de cuantificar razonablemente el daño irrogado.

Finalmente, la exigencia de la exposición de los motivos indicados por parte del Ministerio Público Fiscal es la única que permite evidenciar una posición político criminal coherente que constituya un verdadero principio de actuación en casos análogos o similares, extremo que, dadas las deficiencias apuntadas, tampoco se verifica en el sub lite.

Así las cosas, debe tenerse en consideración que no resulta suficiente la mera invocación de un agravio de naturaleza federal, sino que éste debe contar con un grado mínimo de fundamentación, en consonancia con lo establecido por el art. 463 del C.P.P.N.

En el *sub judice*, las partes no han logrado demostrar tal circunstancia, toda vez que se han limitado a aducir defectos de fundamentación en la resolución impugnada solo a partir de una discrepancia sobre la interpretación de las circunstancias concretas del caso, en particular de aquellas que el *a quo* consideró relevantes y determinantes para descalificar el dictamen fiscal

Fecha de firma: 26/10/2022
Alta en sistema: 27/10/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#35770362#346963684#20221026143401850

tendiente a la aplicación de la reparación integral del daño.

La resolución impugnada se encuentra suficientemente sustentada, y los agravios sólo evidencian una opinión diversa sobre la cuestión debatida y resuelta (C.S.J.N. Fallos; 302:284; 304:415); decisión que cuenta, además, con los fundamentos jurídicos mínimos, necesarios y suficientes, que impiden su descalificación como acto judicial válido (Fallos: 293:294; 299:226; 305:1103; 306:1368; 335:1779).

En este sentido, las razones expuestas por la defensa y el fiscal no configuran un agravio fundado en la doctrina de la arbitrariedad (Fallos: 306:362 y 314:451, entre muchos otros), ni invocan graves defectos del pronunciamiento (Fallos: 314:791; 321:1328; 322:1605) o alguna cuestión federal debidamente fundada (Fallos: 328:1108).

En efecto, lo resuelto atendió a concretas circunstancias de la causa y particularmente, a extremos vinculados con la naturaleza y gravedad de los delitos atribuidos y la omisión de demostrar la procedencia del instituto en los términos pretendidos por las partes.

Por lo demás, corresponde señalar que el Máximo Tribunal de la Nación en ocasión de resolver el caso “Dapero” (Fallos: 342:1660) indicó que “…*si bien el derecho de toda persona a obtener una revisión de su sentencia por un tribunal superior es innegable, el deber de la cámara de casación de agotar el esfuerzo por revisar todo aquello que*

Fecha de firma: 26/10/2022
Alta en sistema: 27/10/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#35770362#346963684#20221026143401850

resulte motivo de agravio, queda enmarcado dentro de exigencias formales que resultan insoslayables, no está previsto que la casación deba revisar en forma ilimitada todo fallo recurrido, sino el dar tratamiento a los agravios que le son traídos, sea que se trate de cuestiones de hecho o de derecho, pero presentados en tiempo, forma y modo".

IV. En virtud de lo reseñado, propongo al Acuerdo declarar inadmisibles los recursos de casación interpuestos por la defensa publica oficial de Hugo Scarnati y el representante del Ministerio Público Fiscal, sin costas en esta instancia (arts. 530 y ccdtes. del C.P.P.N.), teniendo presente la reserva del caso federal.

El **señor juez doctor Mariano Hernán Borinsky** dijo:

Comparto en lo sustancial los argumentos y las conclusiones exteriorizadas por el distinguido colega que lidera el acuerdo, Dr. Javier Carbajo.

Ello, en la medida en que la resolución de la cámara *a quo* por medio de la cual, por unanimidad, se confirmó la decisión de la jueza federal de primera instancia que rechazó la propuesta de reparación integral ofrecida por las partes y la consecuente solicitud de extinción de la acción penal formulada en los términos del inciso 6° del art. 59 del Código Penal, cuenta con los fundamentos jurídicos mínimos, necesarios y suficientes (CSJN, Fallos 302:284; 323:629 y 325:924, entre otros), a la vez que se encuentra exenta de fisuras lógicas y resulta una derivación

Fecha de firma: 26/10/2022
Alta en sistema: 27/10/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#35770362#346963684#20221026143401850

razonada del derecho vigente con ajuste a las particulares y actuales circunstancias de autos.

Por su lado, los recurrentes insisten en reiterar su propia perspectiva sobre el caso y el modo en que a su criterio debe ser resuelto, aunque no han brindado argumentos suficientes ni novedosos en sus recursos de casación para demostrar error o desacierto en el razonamiento seguido en las instancias anteriores, ni la arbitrariedad por falta de motivación que alegan; defectos que, vale aclarar, tampoco se advierten.

Agregaré que, por la resolución recurrida, se ha garantizado la doble instancia judicial o “doble conforme”.

En razón de las consideraciones precedentes, coincido con el Dr. Carbajo en que las discrepancias valorativas expuestas por los recurrentes, más allá de evidenciar la existencia de una fundamentación que no comparten y, de momento, tampoco rebaten, no configuran un agravio fundado en la doctrina de la arbitrariedad (Fallos: 306:362 y 314:451, entre muchos otros), en los graves defectos del pronunciamiento (Fallos: 314:791; 321:1328; 322:1605), o en alguna cuestión federal (Fallos: 328:1108).

Finalmente, corresponde recordar que el juicio sobre la admisibilidad formal de los recursos en examen que efectuara el tribunal *a quo* es de carácter provisorio, ya que el juicio definitivo sobre dicho extremo corresponde a esta Cámara Federal de Casación Penal y puede ser emitido por

Fecha de firma: 26/10/2022
Alta en sistema: 27/10/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#35770362#346963684#20221026143401850

esta alzada sin pronunciarse sobre el fondo (cfr., en lo pertinente y aplicable, lo resuelto por esta Sala IV, por unanimidad, en la causa nro. 1178/2013, “Alsogaray, María Julia s/ recurso de casación”, reg. nro. 641/14, rta. el 23/04/2014; causa CFP 1738/2000/TO1/2/CFC1, “Bignoli, Santiago María; Bignoli, Arturo Juan y Oficina Anticorrupción s/incidente de prescripción de acción penal”, reg. nro. 1312/14, rta. el 27/06/2014; causa FSA 74000069/2007/TO1/CFC1, “Ojeda Villanueva, Néstor Alfredo s/recurso de casación”, reg. nro. 1111/15., rta. el 09/06/2015; causa FSA 74000032/2012/TO1/12/1/CFC3 “Amante, Martín Esteban s/recurso de casación”, reg. nro. 1128/16, rta. el 12/09/16; causa CFP 5772/2013/TO1/7/CFC10, “Masine, Daniel Heriberto s/recurso de casación”, reg. nro. 700/17, rta. el 13/06/17; causa FTU 400696/2006/TO1/2/CFC3, “Peluffo, Silvio José s/recurso de casación”, reg. nro. 1498/18, rta. el 24/10/18; FLP 24271/2016/CFC1, “Rodríguez, Omar Claudio y otra s/recurso de casación”, reg. nro. 951/19.4, rta. el 16/05/19; FSM 46308/2016/TO1/37/CFC5, “Giolitti, Marcelo Edgardo s/ recurso de casación, Reg. 2552/19, rta. el 11/12/2019; causa CFP 3044/2020/3/CFC1, “Vázquez, Daniel Osvaldo s/ recurso de casación”, Reg. n° 2457/20.4, rta. el 4/12/2020 y causa CFP 3044/2020/6/CFC2, “Vázquez, Emiliano Nicolás s/ recurso de casación”, Reg. n° 1687/2021, rta. 19/10/2021, entre muchas otras).

Fecha de firma: 26/10/2022
Alta en sistema: 27/10/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#35770362#346963684#20221026143401850

Por lo expuesto, adhiero a la solución que viene propuesta.

El señor juez **Gustavo M. Hornos** dijo:

I. Si bien la resolución que no hace lugar a la extinción de la acción penal no es la sentencia definitiva de la causa porque no impide que continúen las actuaciones (artículo 457 del CPPN); lo cierto es que la sentencia le causa un gravamen al imputado que podría resultar de insuficiente y/o tardía reparación posterior, al impedir definitivamente la adopción de una medida alternativa a la pena de prisión y culminar el proceso penal, por lo que se impone su equiparación a una sentencia definitiva (conf. C.S.J.N. Fallos: 304:1817; 312:2480).

Así ha entendido la Corte Suprema de Justicia que el gravamen que se deriva de la resolución que deniega la aplicación de un instituto alternativo al proceso penal y más benigno para el imputado "...no resulta susceptible de reparación posterior, en tanto restringe el derecho del procesado a poner fin a la acción y evitar la imposición de una pena (conf. En lo pertinente y aplicable, C.S.J.N., "Padula, Osvaldo Rafael y otros s/defraudación -causa No 274", P. 184 XXXIII, rta. el 11/11/97, considerando 5)).

Esta misma situación se verifica en el caso de autos toda vez que la intención de los encartados es la de no continuar sometidos a proceso mediante la extinción de la acción penal por aplicación del supuesto contemplado en el artículo

Fecha de firma: 26/10/2022
Alta en sistema: 27/10/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#35770362#346963684#20221026143401850

59, inciso 6., del Código Penal. Luego, la resolución en contrario, le causa un gravamen cierto y de tardía reparación posterior.

Asimismo, se encuentra debidamente planteada la cuestión federal, al señalar los impugnantes la arbitrariedad del decisorio y las garantías constitucionales que pretende transgredidas a partir de la decisión alcanzada por el Tribunal (cfr. Fallos: 318:2639. Por ello, se impone su tratamiento en los términos de la doctrina sentada por la Corte Suprema en Fallos: 328:1108 (“Di Nunzio, Beatriz Herminia”), que ha erigido a esta Cámara como tribunal intermedio y la ha declarado “facultada para conocer previamente en todas las cuestiones de naturaleza federal que intenten someterse a su revisión final...” (consid. 11).

Por lo demás, están reunidos los restantes requisitos de admisibilidad formal previstos en los arts. 432, 438, 456, 463 y ccdtes. del C.P.P.N., por lo que corresponde fijar audiencia para que las partes informen y proceder al estudio de cuanto fuera materia de agravio por parte de los recurrentes.

II. Ahora bien, aun cuando se encuentra sellada la suerte de las impugnaciones interpuestas considero que respecto de las cuestiones planteadas no puede ignorarse cuál ha sido el sustento de la resolución ahora impugnada.

En primer lugar, memoró el *a quo* que se le imputa a los encausados que, “*en ocasión de haber*

Fecha de firma: 26/10/2022
Alta en sistema: 27/10/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#35770362#346963684#20221026143401850

ejercido durante el año 2012, una o varias inspecciones del local habilitado como club nocturno o café concert, que giraba comercialmente bajo el nombre "Black and White", sito en Antártida Argentina 173 de Ushuaia y no haber actuado en esas oportunidades conforme a las obligaciones propias de su cargo como inspector municipal y funcionario público dependiente de la comuna local, al no haber inspeccionado correctamente dicho local, concretamente haber omitido inspeccionar debidamente las habitaciones que si bien en el plano habilitado municipalmente figuraban como vestidores, evidentemente funcionaban como dormitorios con sus respectivos baños, amoblados con camas matrimoniales y donde se visualizaban carteles que indicaban que los preservativos debían ser arrojados en los cestos, ello a los fines de descartar que en el lugar se promoviera o ejerciera la prostitución, permitiendo de ese modo que las víctimas siguieran siendo explotadas por los propietarios del local, habiendo omitido labrar las pertinentes atas de infracción y poner en conocimiento de la autoridad municipal, policial o judicial tales circunstancias.".

El juez a cargo de la instrucción del proceso resaltó que no puede desconocerse que el tipo penal contenido en el artículo 248 del C.P. protege específicamente la regularidad en el funcionamiento de la Administración Pública y la legalidad de los actos administrativos, por lo que la afectación producida por estas conductas, amén de

Fecha de firma: 26/10/2022
Alta en sistema: 27/10/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#35770362#346963684#20221026143401850

la proyección que pudieran haber tenido en los intereses patrimoniales o personales de los ciudadanos considerados individualmente, debe ser analizada desde el punto de vista colectivo.

Se evaluó que el hecho objeto del proceso principal no resulta de aquéllos susceptibles de repararse "ante tempus" y de modo alternativo, ya que el bien jurídico penalmente tutelado, administración pública, reclama la sustanciación del proceso hasta sus instancias finales, aun cuando la amenaza punitiva, muchas veces tomado como único parámetro para acceder a estos institutos, no resulte de aquéllas de mayor coste.

Sostuvieron los jueces que para fundar dicha valoración no basta con una remisión a los compromisos internacionales asumidos con la suscripción de la *Convención Interamericana contra la Corrupción* (ley 24.759) y de la *Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción* (ley 26.097), sino que a ello debe adunarse el estudio de los motivos que inspiraron a nuestros legisladores a tomar los mismos. Lo cual, resaltaron, "*tiene su anclaje en la sencilla razón de que todo Estado democrático se asienta, entre otras variables, en el adecuado funcionamiento de la administración pública pues, de ello derivará el ejercicio de numerosos derechos y el cumplimiento consiguiente de deberes para que la sociedad pueda desarrollarse bajo ppios. de igualdad, paz social, equidad.*".

Tuvieron en cuenta que la protección de la integridad de la Administración Pública es esencial

Fecha de firma: 26/10/2022
Alta en sistema: 27/10/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#35770362#346963684#20221026143401850

para el funcionamiento del Estado de Derecho, y que el desempeño de las funciones de sus integrantes, sin importar en el caso la escala jerárquica, responde a ese último fin. Y que, entonces, el análisis que debe realizarse de los hechos traídos a estudio no pueden escapar del tamiz de la expectativa social que se exige de un funcionario público y la necesidad del Estado de dilucidar las imputaciones que contra ellos se vierten.

Por otra parte, razonaron los jueces que el arribo de una sentencia definitiva sólo respecto a los hechos conexos al de autos, en el caso trata de personas, sin dilucidar aquéllos otros de los que se alimentaron o posibilitaron -según la hipótesis de la instrucción- la consumación de los primeros, no permitiría concluir que ha existido una adecuada e íntegra respuesta jurisdiccional a la sociedad frente a hechos de tamaña complejidad; y en tanto estos involucran, la mayor de las veces, sujetos activos que integran redes que posibilitan el *iter criminis*, víctimas en situación de vulnerabilidad, etc.

Advirtieron que, de esa forma, no se haría más que retroalimentar, por un lado, los actos de corrupción y, por otro, autorizar, por vías alternativas, la elusión del cumplimiento de aquéllos compromisos internacionales cuya génesis no es otra que el resguardo del Estado de Derecho y la vida democrática.

Por último, señalaron que no es posible pasar por alto que, tratándose de funcionarios

Fecha de firma: 26/10/2022
Alta en sistema: 27/10/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#35770362#346963684#20221026143401850

públicos, el dinero que se ofrece como reparación provendría del erario público, a través de sus salarios, convirtiéndose en paradojal que el resarcimiento, finalmente, lo solventarían quienes debieran ser los beneficiados (ciudadanos).

Concluyeron que, en el escenario expuesto, el caso debe dilucidarse en la etapa final, esto es, mediante la celebración de la audiencia de juicio y el dictado de una sentencia definitiva (debido proceso). Siendo además que, consideraron, el carácter de representante y defensor de la legalidad y los intereses de la sociedad, que corresponde al Ministerio Público Fiscal, en modo alguno lo inviste con autoridad tal para poner fin a un pleito en el cual los intereses de esta última no pueden ser satisfechos sino con el devenir del juicio hasta la sentencia.

En ese sentido, recordaron el dictamen del fiscal general ante esta Cámara Federal de Casación Penal en la causa "*Bobbio, Gerardo Andrés y otro s/averiguación de delito recurso de casación*" (CFCP 7245/2013/TO1/2/CFC1, de esta Sala IV), por el que sostuvo la improcedencia del sobreseimiento por reparación integral en casos como el presente, en cuanto a que *"…el criterio uniforme de la jurisprudencia y de la legislación nacional comparada es que las acciones penales públicas por hechos cometidos por funcionarios públicos en ejercicio de sus funciones y/o contra la administración pública no son disponibles bajo ningún concepto."*

Fecha de firma: 26/10/2022
Alta en sistema: 27/10/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#35770362#346963684#20221026143401850

El recurso de casación interpuesto por el fiscal encontró sustancial sustento en la consideración de que la decisión pronunciada negó la propuesta de reparación integral formulada por el imputado por la condición de funcionario público que revistió el imputado (inspector de la Municipalidad de Ushuaia) y en cuanto podría haber beneficiado el accionar de las personas imputadas en la causa de origen (vinculada a la trata de personas), lo que “no fue acreditado”.

A su turno, la defensa cuestionó ante esta instancia la resolución, por considerar que se violó la autonomía funcional del Ministerio Público Fiscal, como titular de la acción pública, y la garantía de ser juzgado en un plazo razonable de su asistido.

De manera entonces que a estas cuestiones se encuentran circunscriptos los planteos presentados a esta instancia que implican considerar, en primer lugar, si procede la aplicación del instituto en análisis para el caso que constituye el objeto de este proceso penal.

III. a. Formuladas las precedentes consideraciones, corresponde recordar que en el artículo 34 del C.P.P.F. se regula el instituto de la conciliación en los siguientes términos “…el imputado y la víctima pueden realizar acuerdos conciliatorios en los casos de delitos con contenido patrimonial cometidos sin grave violencia sobre las personas o en los delitos culposos si no existieran lesiones gravísimas o resultado de muerte. El

Fecha de firma: 26/10/2022
Alta en sistema: 27/10/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#35770362#346963684#20221026143401850

acuerdo se presentará ante el juez para su homologación, si correspondiere, en audiencia con la presencia de todas las partes. La acreditación del cumplimiento del acuerdo extingue la acción penal; hasta tanto no se acredite dicho cumplimiento, el legajo debe ser reservado. Ante el incumplimiento de lo acordado, la víctima o el representante del Ministerio Público Fiscal podrán solicitar la reapertura de la investigación".

Cierto es que las cláusulas de extinción de la acción penal, entre las que se inserta la norma citada, otorgan preeminencia para su procedencia, siempre dentro de un marco de razonabilidad, al interés de la víctima, pues es sobre esta circunstancia que se irguieron las nuevas reformas. Ello, en el entendimiento de que la reparación de sus bienes jurídicamente tutelados y de sus derechos lesionados es una demanda actual y concreta de toda la sociedad, que ve en estos casos, a través de la víctima, satisfechas sus pretensiones.

En este sentido, se le ha otorgado a la víctima la posibilidad de decidir sobre la acción penal persecutoria incoada en virtud de una conducta que lo ha perjudicado, mediante un acuerdo con quien lo damnificó; y que se justifica por la satisfacción de los intereses de la víctima, la voluntad del imputado y la inexistencia de un interés público que prevalezca sobre la voluntad de aquellos. Así, se trata de un medio alternativo de conclusión del proceso que traslada la gestión del conflicto a las

Fecha de firma: 26/10/2022
Alta en sistema: 27/10/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#35770362#346963684#20221026143401850

propias partes para que estas, en forma asistida, alcancen la satisfacción de sus intereses mediante un acuerdo.

De manera que estos modos alternativos de resolución del conflicto que el delito importa proceden cuando objetivamente aparezcan satisfechas las demandas materiales de la víctima y cuando subjetivamente se logre satisfacer a todas las personas afectadas por el hecho. Sólo en este caso podrán considerarse cumplidos los objetivos de la norma y contribuir a la paz social (cfr. mi voto en la causa CCC 25020/2015/TO1/CFC1 del registro de esta Sala IV, caratulada: "VILLALOBOS, Gabriela Paola y otro s/ defraudación", rta. el 29/8/2017; entre otros).

En consecuencia, ya lo he dicho en otros precedentes de esta Sala IV, no resultarán objeto de reparación ni de acuerdo conciliatorio los supuestos en los que el daño exceda su interés y que con su concreción no se logren materializar los fines del proceso penal, tal como lo han considerado los tribunales de las anteriores instancias.

Como lo vengo sosteniendo, en los delitos en los que la afectada es la administración pública –y en el caso mediante un delito cometido por un funcionario público- el daño excede a una víctima concreta que pueda ver satisfechas sus pretensiones a través de una conciliación o reparación económica, dado que se afectan bienes jurídicos supraindividuales. Son hechos que lesionan un bien colectivo abstracto concebido para satisfacer las

Fecha de firma: 26/10/2022
Alta en sistema: 27/10/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#35770362#346963684#20221026143401850

necesidades básicas de los habitantes para su autorrealización personal.

Lo cierto entonces es que al tratarse de una conducta delictiva en afectación a la administración pública, sancionada con una pena de prisión, los fines del proceso penal no se ven plenamente satisfechos, en definitiva, con el pago de una suma de dinero (cfr. también mi voto en la causa CFP 7245/2013/TO1/2/CFC1 del registro de esta Sala IV, caratulada: “BOBBIO, Gerardo Andres y ZIEMBA, Ulises Aldemar por averiguación del delito”, Reg. Nro. 1731/18.4; y en la causa de esta Sala IV: CFP 7986/2018/TO1/CFC3, caratulada “CURIEN, Horacio Justo s/recurso de casación”, rta. el 18 de marzo del corriente año; entre otros). Motivo por el cual no se ven resguardados los intereses de la sociedad, y los intereses generales de la Nación.

En efecto, la doctrina expuesta, que ha sido expresa y fundadamente invocada por los tribunales de las instancias anteriores, los autorizó a resolver la cuestión planteada rechazando la procedencia del modo de extinción de la acción penal solicitado.

III. b. Aun así, en segundo término, también he postulado que dicha interpretación procedía más todavía cuando los que ocasionaron el daño a la administración pública fueron funcionarios públicos en ejercicio de sus funciones, como ha ocurrido en el *sub examine* y lo han valorado los jueces en la decisión que se impugna.

Ello es así teniendo en cuenta que el

Fecha de firma: 26/10/2022
Alta en sistema: 27/10/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#35770362#346963684#20221026143401850

programa constitucional y legal delineado para los delitos cometidos por funcionarios públicos, descarta la aplicación a estos casos de los medios alternativos de solución del conflicto (cfr. mi voto en el caso “Bobbio”, citado; y así, por ejemplo, también expresamente respecto de la suspensión del juicio a prueba, artículo 76 bis, párrafo sexto, del Código Penal, sobre lo cual he tenido oportunidad de expedirme en las causas: “Feijoo, Ariel y otro s/ recurso de casación”, Reg. Nro. 12.551, rta. el 4 de noviembre de 2009; “Minazzoli, Alberto s/recurso de casación”, causa Nro. 542/2013, Reg. Nro. 2098/13 de esta Sala IV, rta. el 28 de octubre de 2013; y “Bonomi, Raúl Carlos s/ recurso de casación”, causa Nro. 16.185, Reg. Nro. 826/14; entre otras).

Es que, la política criminal delineada por el legislador parte de la conculcación del mayor compromiso del funcionario público que el ejercicio de sus facultades conlleva, y, como contracara, un trato penal más riguroso o con menos concesiones de alternativas no punitivas, toda vez que existe una expectativa de toda la sociedad de sentirse resguardada frente a tales abusos (Convención Interamericana contra la Corrupción –arts. VI, VIII, IX y XI, aprobada por ley Nro. 24.759; Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, aprobada por ley Nro. 26.097; y Ley de Ética Pública, Nro 25.188).

Nótese al respecto que el Estado Argentino se comprometió internacionalmente a sancionar debidamente estos delitos, teniendo en cuenta su

Fecha de firma: 26/10/2022
Alta en sistema: 27/10/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#35770362#346963684#20221026143401850

gravedad, alcanzando también el objetivo de la prevención, lo cual obsta a la extinción de la acción penal por conciliación o reparación del daño en aquellos casos.

No puede desconocerse que el Preámbulo de la Convención Interamericana contra la Corrupción impone a los Estados la responsabilidad de erradicar la impunidad y prevenir, detectar, sancionar y erradicar la corrupción en el ejercicio de las funciones públicas y en los actos de corrupción específicamente vinculados con tal ejercicio (deber que es reiterado en los artículos III y XIV).

Otra vez recordaré que he sostenido reiteradamente la tesis de que en el procedimiento penal el concepto de ley vigente no se limita al Código Procesal Penal sino que abarca a la Constitución Nacional y a los Pactos Internacionales de Derechos Humanos con jerarquía constitucional (C.N.C.P. Sala IV: causa Nro. 335: “Santillán, Francisco”, Reg. Nro. 585.4, del 15/5/96; causa Nro. 1619: “Galván, Sergio Daniel s/recusación”, Reg. Nro. 2031.4, del 31/8/99 y Causa Nro. 2509: “Medina, Daniel Jorge s/recusación”, Reg. 3456.4, rta. el 20/6/01; y mi voto en el Plenario Nro. 11 de esta Cámara: “Zichy Thyssen”, rto. el 23/6/06; entre varias otras).

Y que una interpretación desde la Constitución exige del órgano jurisdiccional la toma de recaudos para asegurar el debido respeto de dicha normativa.

De manera que, estando en cuestión el

Fecha de firma: 26/10/2022
Alta en sistema: 27/10/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#35770362#346963684#20221026143401850

legal cumplimiento de las funciones de la administración pública no se puede renunciar a conocer la verdad de lo sucedido (derecho de toda la ciudadanía), pues se trata en estos casos de verdaderos delitos de quebrantamiento de la Ley de Ética Púbica (Ley 25.188), donde el Estado argentino se encuentra obligado a perseguir, juzgar y castigar conforme a la citada convención; resultando imperativo resolver, en su caso, no sólo el recupero de los fondos públicos afectados, sino también las inhabilitaciones y demás sanciones que en su caso correspondan. Es por ello que, es útil señalar, el artículo 30 del C.P.P.F. (aunque no ha sido objeto de implementación por la Comisión Bicameral de Monitoreo e Implementación del Nuevo Código Procesal Penal Federal), indica en primer orden, y como supuesto donde no es posible prescindir del impulso de la persecución penal, a los delitos atribuidos a funcionarios públicos que hubieran sido cometidos en el ejercicio u ocasión de sus funciones.

En este escenario, la solución que procede, como consecuencia de la interpretación armónica de la normativa vigente desde la Constitución Nacional, a la luz de la normativa internacional de rango constitucional que se encuentra vigente, es la que se corresponde con el adecuado compromiso asumido por nuestra Nación Argentina en pos de prevenir, detectar, sancionar y erradicar la corrupción en el ejercicio de las funciones públicas (cfr.: mi voto en el precedente “Bobbio”, antes citado).

Fecha de firma: 26/10/2022
Alta en sistema: 27/10/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#35770362#346963684#20221026143401850

Es criterio de la Corte que la interpretación de las leyes debe practicarse teniendo en cuenta su contexto general y los fines que las informan (Fallos: 329:2876 y 330:4454, entre otros), regla que impone no solo armonizar sus preceptos sino también conectarlos con las demás normas que integran el orden jurídico, del modo que mejor concuerden con su objetivo y con los principios y garantías de la Constitución Nacional (Fallos: 258:75; 329:2890; 330:4713 y 4936).

Como lo recuerda Bidart Campos, es una pauta hermenéutica harto conocida, la que enseña que en un conjunto normativo cuyos elementos integrativos comparten un mismo y común orden de prelación dentro del ordenamiento jurídico -como es el caso del articulado constitucional y los instrumentos internacionales con jerarquía constitucional- todas las normas y todos los artículos de aquel conjunto tienen un sentido y efecto, que es el de articularse en el sistema sin que ninguno cancele a otro, sin que a uno se le considere en pugna con otro, sin que entre sí puedan oponerse irreconciliablemente (cfr.: Bidart Campos, Germán: “El artículo 75, inciso 22, de la Constitución Nacional”, en “La aplicación de los Tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales”, Ediciones del Puerto, Bs. As. 1997, p. 86).

Así en el marco de nuestro ordenamiento jurídico que ha incorporado a los referidos instrumentos internacionales, la adopción de

alternativas distintas a la definición del caso en la instancia del juicio es improcedente. Es que, sólo de la tramitación de la etapa final del procedimiento criminal puede derivarse un pronunciamiento definitivo sobre la culpabilidad o inocencia del imputado, “es decir, verificarse la posibilidad de sancionar esta clase de hechos exigida por la Convención” (cfr., en lo pertinente, el Fallo “Góngora” de la C.S.J.N.), a los fines de cumplir con los deberes de “prevenir, detectar, sancionar y erradicar” la corrupción.

Las consideraciones realizadas conducen a concluir que un estudio sistemático y razonable de la normativa vigente autoriza a descartar la procedencia de la reparación como modo de extinción de la acción penal respecto de los delitos cometidos en perjuicio de la administración pública, cometidos por los funcionarios públicos. Diferenciación que tiene un claro sustento objetivo, en el tipo de bien jurídico lesionado y en la función pública que cumplen los funcionarios, de conformidad con los principios y objetivos que emanan de la normativa de rango constitucional.

En mérito del Acuerdo que antecede, el Tribunal, por mayoría,

RESUELVE:

I. DECLARAR INADMISIBLES los recursos de casación interpuestos por la defensa publica oficial de Hugo Scarnati y el representante del Ministerio Público Fiscal, sin costas en esta instancia (arts. 530 y ccdtes. del C.P.P.N.)

Fecha de firma: 26/10/2022
Alta en sistema: 27/10/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#35770362#346963684#20221026143401850

II. TENER PRESENTES las reservas del caso federal efectuadas.

Regístrese, notifíquese, comuníquese (Acordada 5/2019 de la C.S.J.N.) y remítase al tribunal de origen mediante pase digital, sirviendo la presente de atenta nota de envío.

Firmado: Mariano Hernán Borinsky, Javier Carbajo y Gustavo M. Hornos.
Ante mí: Marcos Fernández Ocampo, Prosecretario de Cámara.