

Ref. autos: **"ROJAS, Rodolfo A. s/Defraudación por Administración infiel s/REC. CASACION".-**

[ Expte. Nº 4013, Libro IV, pág. 72, Año 2011 - Jurisd.: Cámara I, Sala II, Paraná ]

---

**///-C U E R D O:**

En la ciudad de **Paraná**, capital de la **Provincia de Entre Ríos**, a los nueve días del mes de **agosto** del año **dos mil once**, reunidos los señores Miembros de la **Sala Nº 1 de Procedimientos Constitucionales y Penal** del Excmo. Superior Tribunal de Justicia, a saber: Presidente, Dr. **DANIEL OMAR CARUBIA**, y Vocales, Dres. **CARLOS ALBERTO CHIARA DÍAZ** y **CLAUDIA MÓNICA MIZAWAK**, asistidos por el Secretario autorizante, Dr. **Rubén A. Chaia**, fue traída para resolver la causa caratulada **"ROJAS, Rodolfo A. s/Defraudación por Administración infiel s/REC. CASACION".-**

Practicado el sorteo de ley a fs. 253, resultó que la votación tendría lugar en el siguiente orden: Dres. **MIZAWAK, CHIARA DÍAZ** y **CARUBIA**.-

Estudiados los autos, la Excm. Sala planteó las siguientes cuestiones a resolver:

**PRIMERA CUESTIÓN:** *¿Es procedente el recurso de casación interpuesto a fs. 232/234?*

**SEGUNDA CUESTIÓN:** *¿Cómo deben imponerse las costas causídicas?*

**A LA PRIMERA CUESTIÓN PROPUESTA, LA SEÑORA VOCAL, DRA. MIZAWAK, DIJO:**

**I.-** Vienen los obrados a conocimiento de esta Alzada con motivo del **recurso de casación** articulado a fs. 232/234 por el Dr. **RODOLFO ANTONIO ROJAS** -en el ejercicio de su propia defensa-, quien se agravia del pronunciamiento que obra a fs. 223/224, el que fuera dictado en fecha 12/04/2011 por la Sala Segunda de la Excm. Cámara Primera en lo Criminal de la Primera Circunscripción Judicial de la Provincia, donde se **rechazó el recurso de apelación** deducido a fs. 203/205 -mejorado a fs. 219/221- por el aquí casacionista contra la resolución obrante a fs. 201/vlta., la que ha sido suscripta por la señora Juez de Instrucción Nº 1 de Paraná, Dra. **PATRICIA E. YEDRO**, donde se **dejó sin efecto la suspensión del juicio a prueba** dispuesta el 11/11/2009 en favor del encausado (cftr. fs. 188).-

**II.-** En la pieza recursiva, luego de puntualizarse su objeto motivante, se indica que la resolución incurre en inobservancia y errónea aplicación del artículo 76 bis *-párrafo tercero-* del Código Penal, el que establece que el damnificado tiene a su favor la acción civil correspondiente para el cobro de la indemnización.-

El casacionista, al fundamentar su pretensión y aludiendo al fallo criticado, menciona que se ha rechazado el recurso de apelación que se interpusiera contra la revocación del beneficio de la suspensión del juicio a prueba por cuanto el incurso recurrente no ha depositado el monto indemnizatorio, referenciándose que en el párrafo cuarto del art. 76 ter del Cód. Penal se expresa que la reparación del daño en la medida ofrecida extingue la acción penal y, caso contrario, se llevará a cabo el juicio.-

A su criterio, en atención a los lineamientos del Máximo Tribunal de la Nación, debe efectuarse una interpretación amplia del contexto normativo.-

En ese orden de ideas, subraya, en el derecho común existe legislada exhaustivamente *"la oferta y su aceptación"* que, producidas, hacen nacer una obligación del oferente hacia el aceptante de la oferta, generando una nueva obligación producto de la novación que tiene sus efectos propios a partir de tal momento.-

Avanzó en su desarrollo, relatando que en el presente caso se ofreció reparar el daño y se cuantificó el mismo, ofrecimiento que fue aceptado. De tal modo, se cumplió con el texto legal citado por la Excma. Cámara al momento del rechazo indicado, por cuanto la víctima tiene en su patrimonio un derecho, un título a cobrar, líquido y exigible, estando para la ley penal cumplida la reparación del daño.-

Acentúa que, si no mediara tal pago, tiene la víctima y acreedora expedita la vía ejecutiva, ante el Juez competente, para la acción civil.-

También se agravia esta parte recurrente por cuanto el *"apercibimiento de ley"* bajo el cual la Juez *a quo* realizó el emplazamiento para que se concretara el depósito, fue convalidado por la Sala de grado, aunque sin expedirse sobre el particular.-

El Dr. ROJAS continúa su alocución aseverando que su interpretación era la que surge del texto legal, esto es, que el acreedor tenía la vía de la acción civil para efectivizar su cobro y, de ninguna manera, comprendió que el apercibimiento era dar por caído el beneficio de la *probation*, máxime cuando ya había cumplido, con creces, el trabajo

no reenumerado, tal cual se dispuso en su oportunidad.-

Como corolario de su exposición, requirió que el decisorio atacado sea casado, dejándose sin efecto la resolución que dispone dar por decaído el beneficio otorgado.-

**III.-** Concedido el recurso a fs. 237 y habiendo sido mantenido el mismo a fs. 245, este Tribunal dispuso correr traslado a las partes involucradas por el término de cinco días (*cftr. resolución de fs. 246*).-

**III.1.-** A fs. 248/250, se presentó el aludido letrado recurrente, Dr. **ROJAS**, en su declarada calidad de imputado.-

Contestando la medida dispuesta, luego de efectuar una síntesis de los antecedentes de la causa, procedió a analizar el art. 76 bis del Cód. Penal y la interpretación que formulara la Sala de mérito sobre el art. 76 ter -cuarto párrafo- de dicho digesto.-

Esta defensa menciona que, al rechazarse el recurso de apelación, la inferior se ha sustentado en lo que la doctrina denomina "*postura restrictiva*" y no en la "*amplia*" que, mayoritariamente, hoy se acepta e incluso es avalada por la Excma. C.S.J.N..-

A renglón seguido, reiterando, en esencia, lo dicho al momento de articular el remedio casatorio, rememora que hay dos circunstancias puntuales que sostienen su petición de sobreseimiento por extinción de la acción penal. En primer lugar, a la luz de las normas del Código Civil, la oferta aceptada hace nacer una obligación líquida y exigible al oferente en favor de quien la acepta. Y, la segunda cuestión, que la intimación "*bajo apercibimientos de ley*" exige que éstos estén plasmados concretamente en el texto legal, lo que no ocurre en el *sub lite*.-

Aduce que, si bien ambas circunstancias fueron expuestas oportunamente, tomaron vigor y certeza con la documental que aportó y obra a fs. 243/244.-

Hace hincapié en que no es el Poder Judicial el que obliga a la víctima a cobrar la suma indemnizatoria sobrepasando la voluntad de ésta, sino que es la propia víctima quien debe decidir *per se* si al título que la legitima como acreedora lo ejerce o no. Tan es así, cavila, que con el recibo que luce a fs. 244, la víctima ha expresado que ha sido satisfecha en sus acreencias.-

Entonces, razona, si se ha cumplimentado con el año impuesto para servicios gratuitos y, ahora, con el aporte extra, la revocación del beneficio del que gozara no tiene sustento, no debiéndose llevar a juicio una cuestión que, por propia naturaleza de la *probatión*, ha fenecido forzosamente, debiendo tenerse por cumplidas tanto las reglas de conducta como las exigencias del instituto, declarándose la extinción de la acción penal.-

**III.2.-** A fs. 251/252 vlt. contestó el traslado conferido el señor Procurador General de la Provincia, Dr. **JORGE A. LUCIANO GARCÍA**, quien señala que, aún cuando el recurso ha sido bien concedido, el argumento del impugnante es francamente rayano en el absurdo.-

Primeramente, fijó los antecedentes del caso, poniendo énfasis en que el mismo ROJAS fue quien admitió la suspensión del juicio a prueba bajo los términos que le fueran fijados y, pese a hallarse debidamente notificado de su deber (fs. 191/vlt.) e intimado ante el incumplimiento (fs. 196 vlt. y fs. 197), incumplió las mandas, lo que fue admitido en el escrito de reposición con apelación en subsidio, pretextando una cirugía de alta complejidad, pero de modo insólito condiciona el depósito a que se deje sin efecto el resolutive revocatorio (fs. 204), amén de la peregrina idea de que la competencia judicial cesa con el ofrecimiento.-

Entiende el Dr. GARCÍA que es el acusado quien tenía la competencia en el acatamiento debido a las reglas propuestas por él y aceptadas por las víctimas. Debió, entonces, hacer conocer al Tribunal la supuesta necesidad de cubrir una enfermedad, ofreciendo abono en cuotas o algún diferimiento en vez de optar por el malicioso silencio en el entendimiento errado de que el transcurso del año operase como caducidad.-

Tal lo ha sostenido este Ministerio en casos análogos, dice, el mero paso del tiempo no transofrma la "*diversion*" en sobreseimiento sino que debe manifestarse una exteriorización del esfuerzo del sospechado por demostrar su voluntad de reparar. Asimismo, recuerda, la *ratio legis* del instituto es de "*instrumento procesal que detiene el ejercicio de la acción penal*", es decir un mecanismo de "*prescindencia de la persecución fundado en razones político-criminales de oportunidad*".-

Justamente, prosigue, es el aspecto reparatorio el que tiene preponderancia puesto contiene aspectos de justicia restaurativa de consabidos efectos positivos de paz social al resignificar el conflicto.-

Aclara que el ofrecimiento reparatorio no debe confundirse con la indemnización integral propia del derecho civil, debiendo contener un mínimo de seriedad y de responsabilidad por el incumplimiento, recordando que el daño debe repararse "*en la medida ofrecida*" además de cumplirse las reglas. Ante el incumplimiento, procede la sanción prevista por el art. 76 ter -cuarto párrafo- del Cód. Penal, tal lo ha sostenido esta Sala N°1 de Procedimientos Constitucionales y Penal del S.T.J.E.R. (*in rebus*: "**GERLING**" -12/07/97-, "**BATISTUTTI**" -29/04/09- y "**GARCÍA**" -04/05/10-).-

Al finalizar su dictamen, peticiona se rechace el

recurso casatorio en tratamiento.-

**IV.-** Al comenzar el análisis del *thema decidendi*, luego de ponderados los antecedentes respectivos, adelanto que el embate casatorio no puede tener favorable acogida.-

Ello así porque, si bien la resolución atacada resulta recurrible por esta vía atento a que puede asimilarse a definitiva, a fin de preservar la tutela efectiva de los derechos que se invocan como vulnerados y que de otra manera podrían resultar irremediabilmente perjudicados tornando abstracta cualquier decisión posterior, estimo que la respuesta jurisdiccional otorgada ha sido la adecuada.-

Corresponde entonces, verificar si la revocación del beneficio de suspensión de juicio a prueba resulta correcta en orden a los antecedentes del *sub case*, pues si bien el imputado Rojas al contestar el traslado impreso durante el trámite en esta Sala, ha acreditado haber satisfecho la indemnización fijada, la que por otra parte es aceptada por la damnificada -cfr. factura y recibo, fs. 243/244-, no debemos olvidar que las reglas de conducta impuestas deben ser cumplidas en tiempo y forma, ello de acuerdo al compromiso voluntariamente asumido por el probado.-

Así, deviene procedente verificar si las circunstancias que dieron lugar a las citaciones practicadas a ROJAS, quien -en ese momento- se hallaba bajo las reglas impuestas con la concesión del beneficio previsto en el art. 76 bis del C.P..-

En ese orden, es factible comprobar que, ante la manifestación realizada por las víctimas de autos, ROJAS fue notificado personalmente de la citación a audiencia para el día 30/11/2009 con el objeto de hacerle saber que debía cumplimentar el depósito de la reparación económica ofrecida oportunamente (*cfr. fs. 190/191 vlt.*).-

Posteriormente, en fecha 12/04/2010, el mencionado fue intimado a fin de que se sirva cumplimentar el depósito referido en el plazo de veinticuatro horas de notificado (*cfr. fs. 195/196 vlt.*). No obstante ello y sin respuesta alguna de su parte, por decreto de fecha 10/11/2010, se intimó al encartado a efectos de que, en igual término, acreditara el cumplimiento de la reparación civil ofrecida a la víctima en el punto IV del escrito de fs. 181, bajo los apercibimientos correspondientes (*cfr. fs. 197*).-

Por otra parte, la Oficina Provincial de Seguimiento de la Suspensión de Procesos a Prueba del S.T.J., informó a fs. 198 que el probado había cumplido con la realización de las tareas no remuneradas, pero se encontraba adeudando cuatro meses de aportes al Hospital "San Roque", información que ratificara en fecha 27/12/2010 (*cfr. informe de fs. 200*).-

De lo dicho, se destaca que el encausado ha omitido comparecer y/o justificar fehaciente y oportunamente los motivos que dieron lugar a su incomparencia. Es decir, no ha cumplido con las normas

impuestas y, citado a brindar explicaciones, tampoco lo ha hecho ante el Tribunal requirente, actitud que, por cierto, impide realizar cualquier otra consideración que no sea la efectuada a fs. 201/vlta. por la señora Juez de Instrucción respecto al absoluto desinterés y falta de compromiso evidenciados y traducidos, en definitiva, en una total ausencia de voluntad de internalización de un conflicto y de su esfuerzo por componerlo, máxime si nos encontramos ante un profesional del derecho que, se presume, conoce las consecuencias susceptibles de ser acarreadas por un manejo de esta naturaleza.-

Tales circunstancias, en los precisos términos del art. 76 ter -cuarto párrafo- del Código Penal, tal bien ha sido resuelto a fs. 201/vlta. por la instrucción y confirmado a fs. 223/224 por la Sala *a quo*, importan nada menos que la revocación de la suspensión otorgada y la necesidad de llevar a cabo el juicio, toda vez que el incumplimiento de autos ha sido "*injustificado, reiterado y persistente*" (ver: "**BATISTUTI**", Sala Penal, STJER., 29/04/09, también consultar: BOVINO, *La suspensión del procedimiento penal a prueba en el Código Penal argentino*, p. 229/230, VITALE, *Suspensión del Proceso a Prueba*, p. 273 y ss.).-

En definitiva y como síntesis de los argumentos brindados, debo concluir que lo decidido en la instancia de grado debe ser aquí confirmado.-

**Así voto.-**

**A LA MISMA CUESTIÓN PROPUESTA, EL SEÑOR VOCAL, DR. CHIARA DÍAZ, DIJO:**

Adhiero al voto de la Dra. **MIZAWAK** por análogas consideraciones.-

**EL SEÑOR VOCAL, DR. CARUBIA, A LA CUESTIÓN PROPUESTA, DIJO:**

Que, existiendo coincidencia de los señores Vocales que me preceden en la votación, hago uso de la facultad de abstención que me confiere el art. 33, última parte, de la L.O.P.J. -*texto según Ley Nº 9234*.-

**Así voto.-**

**A LA SEGUNDA CUESTIÓN PROPUESTA, LA SEÑORA, VOCAL, DRA. MIZAWAK, DIJO:**

Teniendo presente la forma en que ha quedado resuelta la impugnación motivante y lo previsto en los arts. 547, 548 y ccdtes. del C.P.P.E.R., cuadra establecer que las costas deberán ser impuestas al recurrente vencido.-

**Así voto.-**

**A LA CUESTIÓN PROPUESTA, EL SEÑOR VOCAL, DR. CHIARA DÍAZ, DIJO:**

Adhiero al voto de la Dra. **MIZAWAK** por análogas consideraciones.-

**A LA MISMA CUESTIÓN, EL SEÑOR VOCAL, DR.**

**CARUBIA, DIJO:**

Que, existiendo coincidencia de los señores Vocales que me preceden en la votación, hago uso de la facultad de abstención que me confiere el art. 33, última parte, de la L.O.P.J. -*texto según Ley Nº 9234*.-

Con lo cual se dio por terminado el acto, quedando acordada, la siguiente **sentencia**:

**DANIEL O. CARUBIA  
CARLOS A. CHIARA DIAZ  
CLAUDIA M. MIZAWAK**

**SENTENCIA:**

**PARANA**, 9 de agosto de 2011.-

**Y VISTOS:**

Por los fundamentos del Acuerdo que antecede,

**SE RESUELVE:**

**1º) RECHAZAR** el recurso de casación interpuesto a fs. 232/234 contra la resolución de fs. 223/224, la que, en consecuencia, **se confirma**.-

**2º) IMPONER** las costas al recurrente vencido - *cfme. arts. 547, 548 y ccdtes. del C.P.P.E.R.*.-

Protocolícese, notifíquese y, oportunamente, bajen con atenta nota de Secretaría.-

**DANIEL O. CARUBIA  
CARLOS A. CHIARA DIAZ  
CLAUDIA M. MIZAWAK**

Ante mí: **Rubén A. Chaia** - Secretario

**\*\*\*ES COPIA\*\*\***

**Rubén A. Chaia**  
-Secretario-