

Expte. n° 7909/11 “Porro Rey, Julio Félix s/ inf. art. 189 bis, portación de arma de fuego de uso civil, CP s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”

Buenos Aires,

14

de marzo de 2012

Vistos: los autos indicados en el epígrafe.

Resulta

1. El Defensor General interpuso recurso extraordinario federal contra la decisión del Tribunal del 07 de diciembre de 2011 que, por mayoría, hizo lugar al recurso de inconstitucionalidad deducido por el Ministerio Público Fiscal, revocó la decisión de Cámara y dejó sin efecto la suspensión del juicio a prueba.

2. El Fiscal General Adjunto, al contestar el traslado que le fue conferido, expresó que el Tribunal debía declarar inadmisibile el recurso por falta de sentencia definitiva y porque la defensa no había logrado introducir un caso federal.

Fundamentos:

La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:

1. El recurso extraordinario federal que interpusiera, oportunamente, el Defensor General de la Ciudad satisface los recaudos establecidos en la acordada n°4/2007 de la CSJN y debe ser concedido.

2. El impugnante sostuvo que la decisión objetada es, por sus efectos, equiparable a un pronunciamiento definitivo. Explicó, con suficiencia, que el fallo que emitiera, por mayoría, el TSJ lo priva — irreversiblemente— de la posibilidad de orientar el proceso hacia una vía conclusiva, alternativa al juicio.

3. Asimismo, el Defensor General articuló, válidamente, una cuestión federal que guarda relación directa con la resolución de la causa y que

remite, en mérito de la hermenéutica que propiciaran los jueces del TSJ, a la afectación del debido proceso, la defensa en juicio, la igualdad de armas, la función jurisdiccional, el sistema acusatorio y el principio de legalidad.

4. Por lo expuesto, voto por conceder el recurso extraordinario federal que dedujera el Defensor General de la Ciudad.

Los jueces Luis Francisco Lozano y José Osvaldo Casás dijeron:

1. El Defensor General se agravia de la sentencia del Tribunal porque afirmó la legitimación del Ministerio Público Fiscal para interponer el recurso de inconstitucionalidad y porque sostuvo que la oposición del fiscal a la suspensión del proceso a prueba, cuando está fundamentada en razones de política criminal o en la necesidad de que el caso se resuelva en juicio, era vinculante para el Tribunal. Resumidamente, el recurrente sustentó su impugnación en el entendimiento de que el Tribunal, al negar de modo arbitrario a su asistido un derecho que la ley y la Constitución nacional le reconocen, habría desvirtuado lo dispuesto por el art. 76 *bis* del Código Penal, en transgresión a los principios de legalidad, de derecho penal como *ultima ratio*, *pro homine*, *pro libertate*, igualdad y acusatorio, y a la garantía del debido proceso y defensa en juicio.

2. El recurso extraordinario interpuesto resulta inadmisibles atento al carácter no federal de los fundamentos en que encontró apoyo la sentencia a cuya revisión aspira la parte recurrente. En efecto, este Tribunal se pronunció a favor de la legitimación recursiva del Ministerio Público Fiscal y afirmó que el consentimiento de aquél es un requisito legal imprescindible para la procedencia de la suspensión del juicio a prueba con sustento en la interpretación de la ley nº 402 y el Código Procesal Penal de la CABA, y el art. 76 *bis* del CP, a la luz de normas constitucionales de carácter eminentemente local (arts. 13.3, 106, 124 y 125, CCABA), con lo que la decisión posee fundamentos autónomos suficientes en preceptos de naturaleza no federal.

3. Las circunstancias expuestas en los párrafos precedentes privan de relación directa a las garantías federales invocadas por la Defensoría General con lo resuelto en el *sub lite*.

Por estas razones, corresponde denegar el recurso extraordinario federal interpuesto.

La jueza Ana María Conde dijo:

1. Coincido con mis colegas preopinantes, en cuanto a que el recurso extraordinario federal interpuesto por la defensa del Sr. Porro Rey no puede ser concedido por este Tribunal.

El Defensor General se agravia de la sentencia dictada por la mayoría de este Tribunal —mayoría que, como se desprende de su simple lectura, yo no integré—, porque en ella se sostuvo la legitimación del Ministerio Público Fiscal para interponer recurso de inconstitucionalidad y porque, en definitiva, se afirmó que la oposición de la fiscalía a la *probation* era “*vinculante*”, para los jueces inferiores, cualquiera que fuera el motivo en que aquella oposición se hubiere sustentado. Para fundar su presentación, el distinguido Defensor General expresó que el criterio mayoritario, en virtud del cual el Tribunal dejó sin efecto la *probation* dispuesta en autos, importó que se desconocieran los principios de legalidad, igualdad, *pro homine*, *pro libertate* y acusatorio y las garantías del debido proceso, defensa en juicio y doble conforme.

Ahora bien, sin perjuicio de cuál sea mi opinión sobre este particular o acerca de la entidad de las razones que —según mi criterio— debieran tener relevancia para que la fiscalía se niegue a la aplicación del instituto legal que regula la *probation* para esta materia, lo cierto es que el recurrente no logra exponer una cuestión federal que habilite la intervención de la CSJN (cf. art. 14, ley n° 48). En efecto, a pesar de la invocación de supuestas afectaciones constitucionales, en los planteos del recurrente subyace, con exclusividad, la intención de presentar ante la CSJN un enfoque diferente acerca del alcance que los miembros de este estrado debieron asignar a las normas de derecho infraconstitucional en juego (arts. 76 bis, CP y 205, CPP local) —a la luz de normas constitucionales de carácter local (arts. 13.3, 124 y 125, CCABA)—, materia que, por regla, resulta ajena a la competencia de la instancia federal a la que pretende acceder.

Por lo demás, la sentencia impugnada puede ser tachada de errónea según opiniones particulares —a tal punto esto es así que, reitero, yo misma me pronuncié en otro sentido—, pero ello no autoriza sin más a considerarla infundada, ritual o carente de toda racionalidad, como lo afirma el distinguido Defensor General.

Finalmente, refuerza aun más mi convicción el hecho de que la CSJN recientemente ha desestimado diversas quejas interpuestas a fin de lograr la revisión de planteos relativamente similares a los que ha propuesto en autos el aquí recurrente, con la única salvedad de que en aquellas ocasiones yo sí había acompañado a quienes en este caso formaron —junto a un conjuer— mayoría [cf. recursos de hecho interpuestos por los Defensores Oficiales en los autos “Benavidez, Carlos Maximiliano s/ inf. art. 189 bis del CP —causa n° 6454/09—” (B.111.XLVII, 06/09/11); “Rodrigo, Cristian y otro s/ causa 6896” (R.149.XLVII, 05/07/11); “Rodrigo, Cristian y otro s/ infracción art. 3 de la ley 23.592 —causa n° 7358/10—” (R.248.XLVII, 06/09/11)].

2. Por lo expuesto, voto por **denegar** el recurso extraordinario federal interpuesto.

Por ello, por mayoría,

**el Tribunal Superior de Justicia
resuelve:**

- 1. Denegar** el recurso extraordinario federal interpuesto.
- 2. Mandar** que se registre, se notifique y, oportunamente, se cumpla con la remisión ordenada.