En la ciudad de Rawson, Capital de la Provincia del Chubut, a los veintidos días del mes de Junio del año dos mil diez, se reunió en Acuerdo en la Sala Penal del Superior Tribunal de Justicia integrada con los señores Ministros Daniel Alejandro Rebagliati Russell, Jorge Pfleger y Alejandro Javier Panizzi, bajo la presidencia del primero de los nombrados, para dictar sentencia en la causa caratulada **"COMISARIA PRIMERA s/Investigación homicidio r/v F. G. s/ Impugnación"** (Expte. 21.847- F° 163 T° II-Año 2009).

El orden para la emisión de los votos resultó del sorteo de fojas 261: Rebagliati Russell, Pfleger y Panizzi.

El Juez **Daniel A. Rebagliati Russell** dijo:

I. La cuestión traída a esta Sala es la sentencia registrada bajo el número 081 del año 2009, emitida por la Cámara en lo Penal de la ciudad de Comodoro Rivadavia, que confirma la condena de C. L. G. a la pena de ocho años de prisión.

II. A fs. 208/24, el defensor particular, doctor J. C. S., interpone impugnación extraordinaria por inobservancia o errónea aplicación de ley en que funda la solución del caso.

Sostiene que los jueces que conformaron la Cámara de revisión vulneraron abiertamente las garantías constitucionales, y que de haber

aplicado correctamente la ley penal, conforme las circunstancias que correspondían al caso, el decisorio hubiere sido diferente al que se arribó.

A su juicio la Cámara en lo Penal confirma una sentencia condenatoria sin haber alcanzado la certeza requerida para confirmar que los hechos ocurrieron tal como lo sostiene la parte acusadora.

Entiende necesario aclarar que tanto el fallo de primera instancia, como el que confirma la sentencia, ha sido alcanzado por mayoría de los jueces intervinientes, y no de manera unánime.

Vuelve a criticar la forma en que los jueces han valorado el material probatorio, y asegura que no han tenido en cuenta la versión del imputado respecto a cómo sucedieron los hechos.

Insiste en que el plexo probatorio reunido en el presente no ha sido suficiente para sostener la condena, y que al no quedar claramente establecido que los hechos se desarrollaron de la manera descripta en la sentencia, el resultado debió ser otro, y consecuentemente C. L. G. debió ser absuelto por haber actuado con legítima defensa.

Para afirmar esta hipótesis utiliza la exposición de la doctora Rodríguez, quien votara en minoría, y que sostuvo que hubo una agresión ilegítima provocada injustamente por la víctima,

en la que el imputado interviene en defensa de su novia.

Por otro lado, argumenta que los votos de la mayoría que culminaran en la sentencia condenatoria, describen parte de los elementos probatorios y no toman en cuenta otros que favorecen al imputado, tornando de esta manera arbitraria la decisión condenatoria.

Continúa diciendo que no se logró destruir la garantía constitucional de presunción de inocencia que goza su asistido, por no haberse valorado correctamente el material probatorio colectado, y que de haberse actuado correctamente G. debió ser condenado, a lo sumo, por exceso en la legítima defensa.

En el punto II de la impugnación critica que la Cámara no valoró la posibilidad de subsumir el caso en un exceso de legítima defensa, y que por este motivo afirmó que no existía un hecho menos grave según la ley penal que permitiese la reducción de pena.

III. Que fijada la audiencia prevista en el artículo 385 del C.P.P., el defensor particular ratifica los motivos mencionados en la impugnación.

IV. Previo a comenzar con el análisis de la cuestión estimo oportuno hacer unas breves consideraciones respecto a la impugnación que nos ocupa.

En primer término se trata de una

impugnación de la defensa contra una sentencia condenatoria que ya ha sido revisada por la Cámara en lo Penal.

Aquélla intervención importó concederle al imputado el derecho constitucional a una revisión integral del fallo, en donde se examinó nuevamente la valoración que, del hecho y de la prueba, hizo el tribunal de mérito.

Esta tarea ha sido desplegada concienzudamente por la Cámara en lo Penal, ya que el control abarcó tanto el aspecto formal como material de la sentencia, como así también respondió cada uno de los agravios planteados por la defensa.

Superada esta etapa procesal, el ordenamiento adjetivo prevé una nueva vía apta únicamente para el imputado.

Esta impugnación, de carácter extraordinaria, no implica una tercera instancia con la finalidad de rever pronunciamientos que el recurrente no estime correctos.

Por el contrario, el propio código es el que regula la procedencia del mismo y determina que el mismo procederá en los siguientes casos: *´…1) cuando afirmen que la sentencia es el producto de un procedimiento defectuoso, en relación al previsto por las reglas de este Código, siempre que hayan reclamado oportunamente la subsanación del defecto y que el defecto influya en la decisión; 2) cuando afirmen que la sentencia, al*

condenar o imponer una medida de seguridad, ha inobservado o aplicado erróneamente la ley que funda la solución del caso; y 3) cuando afirmen que la sentencia, al fijar los hechos por los cuales condena o impone una medida de seguridad y corrección, ha incurrido en un error evidente que determina en ella la existencia del hecho punible o en que se funda la medida de seguridad y corrección, la participación del imputado en él o la existencia de un hecho menos grave según la ley penal, que permita la reducción de la pena u otra decisión sobre una medida de seguridad y corrección, esencialmente diversa de la anterior…´ (artículo 375).

De esta manera, la cuestión radica en determinar si los motivos indicados en el recurso superan la valla requerida para un nuevo examen.

V. Ingresando, ahora sí, al tratamiento del remedio interpuesto, debo adelantar que los planteos esbozados por el defensor no ameritan la habilitación de la instancia.

Su atención se centró en descartar las sentencias dictadas en primer lugar por el Tribunal, y en segundo por la Cámara en lo Penal, por considerar que los jueces no han valorado correctamente el material probatorio colectado en la causa.

Vuelve a insistir en la existencia de una causa de justificación, que ya ha sido

debidamente evaluada y descartada por ambos tribunales.

Uno de los argumentos utilizados es que ninguno de los fallos ha sido dictado de manera unánime, y a su juicio, justamente es el voto de la minoría el que describe cómo sucedieron los hechos realmente.

Sin perjuicio de esta observación formulada por la defensa, la sentencia ha quedado debidamente conformada, y el Tribunal ha decidido, si bien por mayoría de votos -en ambos casos-, que el delito que tuvieron por acreditado encuadraba en un homicidio simple.

Este hecho fijado en la sentencia, y luego examinado por la Cámara en lo Penal, se basó en la prueba ventilada en el debate oral y público, y los jueces explicaron debidamente su postura y dieron fundamentos para decidir como lo hicieron. Asimismo han respondido sobre la posible causa de justificación que pretendió demostrar la defensa.

Por otro lado, y sin perjuicio que el recurso no indica de manera clara el agravio que justificaría la intervención de la Sala, he examinado las sentencias recaídas en este expediente y observo que la labor de los jueces es satisfactoria, ya que han logrado demostrar debidamente la existencia del hecho, y la autoría y responsabilidad del imputado, escogiendo correctamente la calificación

jurídica que correspondía y aplicaron una pena justa.

VI. Por todo lo expuesto, voto por rechazar la impugnación interpuesta, con costas, y confirmar la sentencia.

El Juez Jorge Pfleger dijo:

I.- Breve enunciación de los antecedentes

Como lo ha expuesto el primer votante, convoca la atención de la Sala el recurso extraordinario deducido por la defensa técnica del imputado, C. L. G., en perjuicio de la sentencia de la Cámara en lo Penal de Comodoro Rivadavia que, el 28 de Septiembre de 2009, confirmó aquella del Tribunal de juicio que lo condenó a pasar ocho años en prisión como autor penalmente responsable del delito de homicidio simple (art.79 del C.P.).

En efecto, por mayoría, la decisión jurisdiccional bajo examen rechazó la impugnación ordinaria deducida por la defensa quien, ante la instancia, pretende- como planteo principal- la anulación de la recurrida, la absolución del causante y- a la par -que se disponga su inmediata libertad.

Subsidiariamente, impetra que se considere aplicable la figura del exceso en la legítima defensa (conforme el art. 35 del C.P.) y se proceda a reducir el monto de la pena, la que propone que se fije en un período que permita su ejecución condicional.

En la audiencia llevada a cabo en esta instancia, el señor letrado asistente persistió en la posición asumida en el escrito que está numerado 208 a 224 de este legajo.

No diré más al respecto pues la

II. Algunas reflexiones pertinentes.

Creo menester, como lo he formulado en otros sufragios, demarcar estrictamente los límites del recurso extraordinario estatuido en nuestro ordenamiento adjetivo tratándose, como se trata, de una impugnación venida desde la defensa contra una sentencia de condena ya revisada por la Cámara en lo Penal.

Resulta capital la faena de interpretación que propongo pues a partir del cese de la transición, los órganos estatuidos por el Código Procesal Penal han asumido su plena competencia, otrora deferida, en materia de impugnación ordinaria, a esta Sala, que no por ello dejó de ser instancia extraordinaria.

Si bien la que aquí se estudia es el producto del avance cualitativo del proceso penal en la Provincia del Chubut que, a la vanguardia de la legislación en la materia, regula la impugnación de aquella naturaleza sobre la sentencia de condena de modo amplio (el doble conforme del art. 374 del C.P.P.), esto no significa bajo ningún punto de vista una nueva instancia de revisión de igual tono, sino una vía excepcional escrupulosamente regulada.

Un repaso razonable de los presupuestos del art. 375 del adjetivo, norma del recurso, brinda una pista adecuada para desentrañar el correcto sendero que ha de transitarse.

Por un lado, el recurso extraordinario implica la posibilidad de ejercer control sobre el proceso que condujo a la emisión de la sentencia recurrida; única interpretación que autoriza el vocablo "...procedimiento defectuoso..." usado en la norma para catalogar el presupuesto habilitante en ese sentido (inc. 1° del art. 375).

| El inciso, para mí, guarda estrecha relación con los motivos procesales que autorizaban la casación tradicional, consignados en el viejo precepto "…inobservancia de las normas que este Código establece bajo pena de inadmisibilidad, caducidad o nulidad…" (art. 415 inc. 2° Ley 3155) que preservaba sobre los errores "in procedendo".

Por otro lado, es la inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva, en la solución del caso concreto, lo que autoriza al control del mismo modo (inc. 2°).

Este dispositivo, según opino, se corresponde con los preceptos que regulaban el instituto de marras en términos de derecho, error "in iudicando", basado, empero, en otros principios.

Su sentido se aparta de la necesidad de control político de los Jueces, pues lo que se pretende es la razonable unificación interpretativa de las normas penales que, a mi manera de ver, debe ser ponderado con estrictez y operado en la medida en que el Juez incurra en un inaceptable error de derecho.

Por fin la cuestión más álgida que se presenta, quizás por la particular manera en que el tema de los hechos fue considerado en la actividad revisora extraordinaria, es el que concierne al evidente error en la fijación fáctica de la sentencia como causal de este recurso (inc. 3°).

Es que en contrario al antiguo remedio al que se ha hecho referencia, el que vedaba el ingreso a las cuestiones de hecho, el nuevo rito preceptúa como uno de los presupuestos: "…que la sentencia, al fijar los hechos por los cuales condena o impone una medida de seguridad y corrección, ha incurrido en un error evidente que determina en ella la existencia del hecho punible o en el que se funda la medida de seguridad y corrección, la participación del imputado en él o la inexistencia de un hecho menos grave según la ley penal, que permita la reducción de la pena u otra decisión sobre una medida de seguridad y corrección, esencialmente diversa de la anterior…"

En trance de desentrañar el sentido y alcance de ese postulado, veo que desde una perspectiva estrictamente semántica lo evidente es aquello que es "...cierto, claro, patente y sin la menor duda..." (ver primera acepción del Diccionario de la Real Academia Española).

De manera entonces que para justificar la inspección sobre el proceso de determinación de los hechos, el defecto ha de ser palmario y la denuncia traslucir esa condición de modo incuestionable.

Empero no dejo de pensar en alguna vaguedad o imprecisión en las palabras y, por ende, es menester hacer el intento de brindar cierto contenido al vocablo "error", que la norma procesal adjetiva de la manera vista a los fines de la impugnación.

En primer término – lo reitero- queda excluido un re- análisis de la prueba en sí misma.

El valor convictivo dado a los medios que los Jueces revisaron queda incólume en la instancia.

Si así es, la manera adecuada de encarar la tarea es comprobar si, acaso, la sentencia recurrida cae dentro de la categoría de sentencia arbitraria o, de otro modo, si el comportamiento de los Jueces ha padecido arbitrariedad en la consideración de los juicios

que otros emitieron, y, por ende fijaron los hechos de modo desacertado.

Superada la etapa del "juicio al juicio" la labor queda estrechada a la manera en que los Magistrados de ese menester construyeron su pensamiento, y el único cartabón posible para medirlo es la prueba de "arbitrariedad".

Pero "arbitrariedad" no es un concepto pacífico, y no debemos olvidar que aquí se presenta calificada por lo evidente.

Vamos por parte.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha predicado que con la doctrina de la arbitrariedad se tiende a resguardar la defensa en juicio y el debido proceso exigiendo que las sentencias sean fundadas y constituyan una derivación razonada del derecho vigente con aplicación de las circunstancias comprobadas de la causa y esa situación se da, por caso, cuando las pruebas han sido consideradas en forma fragmentaria o aislada, incurriéndose en omisiones y falencias respecto de la verificación de los hechos conducentes para la solución del litigio, prescindiendo de una visión del conjunto y de la necesaria correlación de los testimonios entre sí y de estos con otros elementos indiciarios(Fallos 316:1717, 311:948).

Y entre otros: "... La arbitrariedad requiere un apartamiento inequívoco de la

solución normativa prevista para el caso, o una decisiva carencia de fundamentación…" (Fallos, t. 311, Vol. 2, 1988,p. 3200, Sumario n° 269); "…La doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto corregir en tercera instancia sentencias equivocadas o que el apelante considere tales a raíz de su discrepancia con el alcance atribuido por el juzgador a principios y normas de derecho común o con la valoración de la prueba, sino que reviste carácter estrictamente excepcional…" (Ibíd.., p. 3201. sumario n° 277)

En la búsqueda de una definición doctrinaria se me ocurre prudente citar a Quiroga Lavie, Benedetti y Cenicacelaya quienes sostienen, básicamente, que "...son arbitrarias las sentencias que poseen omisiones de gravedad extrema..." y explican: "...Lo que se exige es que la sentencia recurrida prescinda inequívocamente de la solución prevista en la ley o adolezca de una manifiesta falta de fundamentación...".

Desde su perspectiva, los autores citados consideran que "...la arbitrariedad es el modo de manifestación de la voluntad del Juez no sujeto a formación alguna y que se ha apartado, desviado, negado o rechazado la normación vigente..." (ver "Derecho Constitucional Argentino- Segunda edición actualizada por Humberto Quiroga Lavie- T I, Ed. Rubinzal Culzoni página 697)

De modo que esos defectos – evidentes, de nuevo- son los que han de explorarse a través del recurso extraordinario, lo que, en términos prácticos importan la observación del apego por las leyes y principios fundamentales de la lógica.

Coherencia y derivación; los principios de identidad, contradicción, tercero excluido y razón suficiente, han de ser cautelosamente puestos en picota, pues ellos previenen la arbitrariedad, que es, como manifestación de un exceso de poder, lo que repugna a toda decisión estatal.

Se trata- para mí- de un modo más claro de habilitar la inspección sobre la determinación de los hechos o, en otras palabras, horadar sobre aspectos intrínsecos de la sentencia en ese ámbito.

III. Breve tratamiento de la cuestión, sobre las bases dadas.

Como se recuerda, aquí se ha denunciado "…***Inobservancia o errónea aplicación de ley que funda la solución del caso…"*** y, por ese medio, afirmado- por el recurrente- que la "…Cámara en lo Penal de la Circunscripción Judicial de Comodoro Rivadavia no ha valorado la crítica que esta parte hiciera de la sentencia condenatoria dictada el 3 de Junio de 2009 y que claramente demuestra que los hechos no

ocurrieron en la forma como lo ha afirmado la parte acusadora…".

Sin perjuicio de que no reeditaré los términos de la expresión de agravios, señalo, en principio, dos cosas: a. en este punto el colega a cargo de la defensa técnica ha reiterado argumentos que expuso a la hora de la impugnación ordinaria b. la cuestión jurídica, así planteada, se supedita a una nueva fijación de los hechos basada en una también nueva interpretación de la prueba.

Pese al esfuerzo argumentativo del señor Defensor de Confianza, quien la ha nutrido de citas interesantes, debo decir que, para su infortunio, no resultan suficientes para destruir la sentencia en análisis.

Los votos de la mayoría, en primer lugar, consideraron los fundamentos de la impugnación que el señor Defensor ha sostenido con insistencia aquí, tal como lo expresé antes.

Dejaron sentado el porqué sostuvieron el fallo que estableció que el homicida llevaba un arma blanca al momento de suceso y derivaron luego en la ausencia de una causal que justificara la conducta del agente basados en una aceptable consideración de la evidencia tomada por los Jueces del Juicio.

Y no se trata de probar un hecho de revés.

Los sufragantes tuvieron en cuenta para deducir que el causante llevaba un arma de otros

testigos que lo habían visto en posesión de una de esa naturaleza poco ha, y eso no es reñido con la capacidad de ponderación del todo que se les presentaba a los Jueces del debate, cuyo razonamiento validaron.

Sin ponerse en tela de juicio el aspecto atinente a quién profirió las heridas mortales, los Magistrados que suscribieron la condena trabajaron adecuadamente el tema de la aplicación del instituto que se pretende cuando analizaron los porqués acerca de la ausencia de sus presupuestos.

La demanda de una nueva puesta en valor de los elementos ventilados en las demás instancias, sin haberse rebatido los fundamentos en los que basaron sus conclusiones los jueces de la mayoría, y un discurso basado sobre cuestiones oportunamente articuladas – y tratadas- no alcanza a superar el nivel requerido para la viabilidad de la impugnación extraordinaria.

Si la mayoría de los Jueces cohonestó con razonabilidad la conclusión de los Jueces del Juicio, aplicando la reglas de la sana crítica, y la construcción dialéctica es consistente y explícita, no dando lugar a equívocos, la solución es la correcta.

Antes he sentado, y lo reitero, que la mera insistente adhesión a la opinión de la minoría no alcanza para superar el estándar que se ha expuesto supra, y por consiguiente el

intento es vano.

Girar pertinazmente sobre la valoración de la prueba frente a una conclusión que no es grotesca, no es argumento válido para movilizar la inspección extraordinaria que, por lo que acabo de decir, debe ser desestimada en este punto.

b. Inexistencia de un hecho menos grave que según la ley penal que permita la reducción de la pena (art. 375 inc. 3° del C.P.P.Ch).

La economía de crítica que padece este punto, construido sobre la puesta en contraste de los votos de mayoría y la disidencia, me impiden abundar en consideraciones.

Creo al respecto, y para satisfacer la necesidad de respuesta que el peticionante requiere, que son aplicables las mismas reglas que se enunciaron en la tópica precedente, criterio que autoriza a desestimar este agravio sin emitir mayores palabras.

IV. Epílogo

Coincido así con el Ministro que me antecede en el voto y, por ende, postulo el rechazo de la impugnación y la confirmación de la sentencia en crisis, con costas.

El juez **Alejandro Javier Panizzi** dijo:

I. Compondré este voto sin hacer referencia a los antecedentes del caso ni a los agravios esgrimidos por el recurrente, merced a la prolija síntesis que realizó el Ministro Rebagliati

Russell.

Juzgo, al igual que mis colegas preopinantes, que el remedio deducido, esto es, la impugnación extraordinaria contra la sentencia condenatoria ya inspeccionada por la Cámara en lo Penal, no habrá de prosperar.

II. En su presentación por ante esta instancia, el defensor de confianza de don C. L. G., repitiendo los planteos esbozados al tiempo de deducir la impugnación ordinaria, objetó la interpretación probatoria efectuada por el Tribunal *a-quo* con respecto a la acreditación de una causa de justificación o, en su caso, a la verificación de un exceso en la legítima defensa. Procuró, en consecuencia, que esta Sala efectúe un nuevo análisis de los aspectos fácticos ventilados durante el juicio.

Pero, la discusión sobre estos extremos excede la capacidad de esta instancia, pues es materia propia de los jueces de la Cámara en lo Penal y, por ende, ajena al remedio extraordinario intentado.

El re-examen integral de la sentencia condenatoria y del cuerpo de prueba ya fue cumplido perfectamente por los magistrados de mérito, que inspeccionaron el pronunciamiento emitido por el Tribunal Colegiado de la ciudad de Comodoro Rivadavia. Es decir, la doble impugnación a la respuesta dada por los tribunales se ha cumplido acabadamente –el doble

tránsito por las instancias.

Estimo, en consecuencia, que la impugnación intentada debe rechazarse desde que la aseveración del impugnante, relativa al erróneo tratamiento de planteos defensivos, trasunta mera disconformidad en torno a una cuestión de hecho y prueba, que ha sido objeto de un adecuado tratamiento en la resolución atacada.

Sin perjuicio de ello, advierto que en los argumentos esbozados en el escrito de las hojas 208/224 vuelta, no se ha demostrado, en forma clara y precisa, que la ponderación del cuerpo de prueba llevada a cabo por la Cámara en lo Penal hubiera importado un grave menoscabo a las garantías constitucionales invocadas, que habilite variar la suerte de la causa.

Considero, además, que el simple desacuerdo con la solución adoptada o, como en el caso, la sola adhesión al voto minoritario, no habilita un escrutinio exhaustivo si el pronunciamiento se encuentra dotado de una argumentación jurídica sólida.

Por lo expuesto, postulo el rechazo de la impugnación extraordinaria deducida y la confirmación de la sentencia inspeccionada, con costas.

Así voto.

Con lo que finalizó el Acuerdo, pronunciándose la siguiente:

---------- S E N T E N C I A ----------

--

1°) Declarar improcedente la impugnación extraordinaria interpuesta a fs. 208/24, con costas.

2°) Confirmar la sentencia protocolizada con el número 8/2009, obrante a fs. 181/2000.

3°) Protocolícese y notifíquese.-

Fdo: R. Russell, Pfleger, Panizzi.-