En la ciudad de Rawson, Capital de la Provincia del Chubut, a los cuatro días del mes de Agosto del año dos mil diez, se reunió en Acuerdo 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 los autos caratulados "**M., M. s/ Dcia.**" (Expediente N° 21.214 - T° II - F° 53 - Letra "M" - Año 2008).

Del sorteo efectuado a fojas 99, resultó el siguiente orden para la emisión de los votos: Panizzi, Rebagliati Russell y Pfleger.

El Juez **Javier Alejandro Panizzi** dijo:

I. Han llegado a conocimiento de esta Sala las impugnaciones extraordinarias interpuestas por el Ministerio Público Fiscal a fojas 16/20 y 47/49 vuelta.

II. El titular de la vindicta pública fundamentó su presentación de hojas 16/20 en los artículos 370, 371, inciso 2° y 378, inciso 1° del Código Procesal Penal de la Provincia del Chubut. Se opuso a la resolución dictada por la jueza Penal de Comodoro Rivadavia, protocolizada bajo el número 454 del año 2007, mediante la cual sobreseyó al imputado S. P..

Explicó que la instancia era procedente en virtud de la potestad impugnativa que el código de rito le otorgó al Ministerio Público Fiscal y,

además, por haberse calificado los hechos atribuidos a P. como constitutivos de los delitos de abuso sexual simple, en concurso real con abuso sexual con acceso carnal, en concurso real con corrupción de menores (artículos 119, 1° y 3° párrafos, 125 y 55 del Código Penal), reprimidos con penas cuyos máximos excedían los seis años de prisión (artículos 119, 3° párrafo y 125).

Relató que el día 10 de agosto del año 2007 la Fiscal General de Comodoro Rivadavia dictó la Resolución de apertura de la investigación contra S. P.; que en esa misma oportunidad, presentó el pedido de fijación de la audiencia respectiva, acompañando otro escrito en el que solicitó, como anticipo jurisdiccional de prueba, la declaración de la víctima en Cámara Gesell.

Continuó narrando que la Oficina Judicial fijó la audiencia de apertura de la investigación para el día 14 de agosto de 2007, a las 12 horas; que la doctora Pfister, haciendo lugar al anticipo jurisdiccional de la prueba, fijó la entrevista de la víctima en Cámara Gesell para ese mismo día, en un horario posterior a la audiencia de apertura.

Seguidamente reseñó que, al realizarse la audiencia de apertura por el señor Juez de Garantías doctor Rodrigo Navarro, el Defensor del Imputado se opuso a la realización de la audiencia de declaración de la menor en Cámara Gesell, por entender que era necesario acreditar

que la menor no podía deponer en juicio y requirió, en consecuencia, que una perito psicóloga acreditara la necesidad y conveniencia de esa modalidad de declaración.

El Juez suspendió la audiencia en Cámara Gesell por el término de dos meses y otorgó a la Defensa un plazo de diez días para proponer un perito de parte y presentar los puntos de pericia.

Expresó que en esa audiencia, se formalizó la investigación y que el magistrado no se expidió acerca del plazo de duración de aquélla, por lo cual, interpretó que ese lapso, resultó ser el término de ley.

Renglón seguido, refirió que el 18/10/2007 el defensor del encartado solicitó el sobreseimiento de su pupilo por vencimiento del plazo de investigación; que la jueza Penal Margarita Pfister sobreseyó a P. al entender erróneamente -acotó- que en la audiencia de apertura el Juez había otorgado al Ministerio Público Fiscal un plazo de dos meses para la realización de la investigación, cuando en realidad, se suspendió por ese tiempo la realización de la audiencia en Cámara Gesell.

En el apartado que tituló "Fundamentos", insistió en que la magistrada había razonado equivocadamente que el plazo de dos meses que se había dispuesto en la audiencia, era el término de duración de la investigación.

Sostuvo que el artículo 282 del Código Procesal Penal determinaba, para la culminación de la etapa preparatoria, como regla general, el lapso de seis meses. Advirtió que el párrafo tercero del mentado artículo indicaba que el imputado o el defensor podían solicitar al juez que fije uno menor, pero –subrayó- que no era potestad de los magistrados acortar de oficio ese término, sino sólo a pedido del imputado o su defensor.

Dijo que si se hubiera determinado el acortamiento del plazo de investigación, tal decisión debería haberse consignado expresa y claramente en la audiencia de apertura.

Justificó la interposición de la impugnación en la sorpresa que significó enterarse del sobreseimiento decretado, sin su intervención.

Expresó que al permitirse el acortamiento absurdo de los términos fijados por el legislador y al dictarse intempestivamente el sobreseimiento, se violó el principio de contradicción, previsto en el artículo 3° del rito.

A modo de resumen, solicitó que se revocara el sobreseimiento dictado a favor del atribuido.

Ofreció prueba y formuló reserva del caso federal.

III. Mediante la resolución de fecha 3 de diciembre de 2007, protocolizada bajo el número 517/2007, la jueza Penal Margarita Pfister

revocó, por contrario imperio, el sobreseimiento de S. P..

En su decisión, expresó que al escuchar el registro magnetofónico de la audiencia de apertura de la investigación preparatoria, advirtió que en esa oportunidad, se resolvió suspender la audiencia en Cámara Gesell por un término de dos meses, ordenándose que previamente se realizara una pericia psicológica. Al percatarse que del audio no se desprendía en forma clara y precisa que se hubiera fijado un plazo para la finalización de la investigación, dispuso que se estuviera al término de ley, el que debía reanudarse a partir de esa resolución.

IV. En el escrito de hojas 47/49 vuelta la Señora Fiscal General impugnó de nulidad la resolución dictada por la jueza Penal doctora Pfister en fecha 3 de diciembre de 2007, mediante la cual revocó –por contrario imperio- el sobreseimiento del encartado.

Rememoró los antecedentes del caso.

Dijo que si bien la revocación del sobreseimiento del imputado era y seguía siendo la finalidad perseguida por el Ministerio Público Fiscal, puso de resalto que la Señora Juez Penal no se encontraba facultada para dictar esa resolución, toda vez que esa decisión era competencia exclusiva de la Sala en lo Penal.

Explicó que al encontrarse revocado el sobreseimiento por quien ya no tenía competencia

ni capacidad para hacerlo y, al no darle trámite a la impugnación formulada oportunamente, la revocación del sobreseimiento resultaba nula, subsistiendo la resolución liberatoria previamente dictada, lo cual agraviaba al Ministerio Público Fiscal.

Alegó que la resolución impugnada inobservaba los preceptos legales del Código Ritual (artículos 378, inciso 1°, 70 y 136) y violaba derechos y garantías del propio imputado, ya que un órgano superior debía revisar la impugnación interpuesta.

Subsidiariamente, para el caso que no se hiciera lugar a la impugnación de nulidad, interpuso impugnación formal por motivos absolutos contra la resolución que revocó el sobreseimiento de S. P..

Peticionó la revocación de esa decisión y requirió que se diera trámite de ley a la impugnación extraordinaria deducida oportunamente contra el sobreseimiento dictado por la jueza Penal.

Expuso que el artículo 376, inciso 1° del rito habilitaba la vía a fin de cuestionar la inobservancia o errónea aplicación de las disposiciones concernientes a la integración del tribunal y la capacidad para decidir de los jueces que lo integraron.

Reiteró que las disposiciones del código de procedimientos vedaban a la *a-quo* la posibilidad

de revocar el sobreseimiento, pues correspondía que la Sala en lo Penal del Superior Tribunal de Justicia, resolviera esa cuestión.

Razonó que la jueza de grado no se encontraba en condiciones procedimentales de integrar el tribunal ni tenía capacidad procesal para hacerlo.

Destacó que si bien el nuevo ordenamiento procesal de la Provincia había tendido a la *desformalización*, celeridad, contradicción y oralidad, no era menos cierto que aquél había instaurado diferentes órganos y estamentos judiciales para resolver las cuestiones que se susciten en la tramitación de los procesos.

Por fin, requirió que la Sala Penal decretara la invalidez de la resolución que revocó el sobreseimiento del encartado y ordenara a la jueza Penal que otorgara a la impugnación extraordinaria deducida el trámite previsto por el artículo 384 del Código Procesal Penal, para que pudiera resolverse la cuestión de fondo.

Ofreció prueba y formuló reserva del caso federal.

V. En oportunidad de llevarse a cabo la audiencia ante este Tribunal, el Señor Fiscal General narró los antecedentes del caso. Repitió que los dos meses que había otorgado el Juez en lo Penal no era un plazo para la conclusión de la investigación, sino para la realización de una pericia psicológica a la damnificada; que al

impugnarse el sobreseimiento, la jueza anuló la medida cuestionada, por contrario imperio, sin tener competencia para ello. Pidió que la Sala en lo Penal dejara sin efecto ambas resoluciones y se pronunciara acerca del plazo que correspondería observar en lo sucesivo.

VI. Efectuada la reseña del caso, iniciaré este voto con el examen de la impugnación extraordinaria deducida a fojas 47/49 vuelta.

La titular de la acción penal pública se agravió de la resolución dictada por la Señora Juez Penal mediante la cual revocó el sobreseimiento del imputado P., expresando que la *a-quo* no tenía competencia ni capacidad para hacerlo.

El Reglamento de Juicio dispone, en el artículo 136, que la revocatoria sólo podrá deducirse contra aquellas resoluciones que no admitan impugnación ante otro órgano jurisdiccional.

Pero, ciertamente, el sobreseimiento es de aquellas decisiones contra las cuales es posible interponer impugnación.

Así está establecido en el Título II del Libro III –Control de las Decisiones Judiciales- del código adjetivo, cuyo artículo 370, como principio general, expresa: "*Las partes, sólo podrán impugnar las sentencias definitivas, el sobreseimiento...*".

A su turno, el 378, inciso 1° del mismo cuerpo legal (en su anterior redacción, Ley XV – N° 9), al regular las impugnaciones extraordinarias, indica que el fiscal podrá impugnar "*1) el sobreseimiento, si el delito tiene prevista una pena máxima superior a los seis años de privación de libertad...*".

En los presentes, si bien la Fiscal no exteriorizó la pretensión punitiva provisoria, los hechos enrostrados, se adecuan a tipos penales reprimidos con penas máximas superiores a los seis años de prisión.

Así las cosas, juzgo que la decisión que decretó el sobreseimiento del imputado no era susceptible de revocatoria.

La jueza Penal Margarita Pfister no se encontraba habilitada para retractarse de la decisión liberatoria que había adoptado respecto del atribuido.

Por lo expuesto, deberá anularse la resolución protocolizada bajo el número 517 del año 2007, emitida por la jueza Penal de Refuerzo de la ciudad de Comodoro Rivadavia (hoja 35).

VII. Zanjada la primera cuestión, esto es la anulación de la decisión que revocó el sobreseimiento, ingresaré directamente al análisis de la impugnación extraordinaria deducida a fojas 16/20.

En aras de la celeridad y por economía procesal, sustraigo el reenvío a la anterior

instancia para que dé curso a la impugnación extraordinaria deducida en primer término.

En aquella presentación la Fiscal General objetó el sobreseimiento decretado por la jueza de mérito respecto de P. por vencimiento del plazo de investigación.

Esta oposición debe ser acogida.

Es que, el ordenamiento adjetivo provincial establece, en el artículo 282, que "*…La etapa preparatoria tendrá una duración máxima de seis meses desde la apertura de la investigación…*".

En los presentes, si consideramos que el Fiscal dictó la resolución de apertura de la investigación el día 10 de agosto de 2007 y, en la audiencia prevista en el artículo 274 del Código Procesal Penal, realizada el 14 de agosto de ese mismo año, el Juez de Garantías dispuso –a pedido de la Defensa- la suspensión de la entrevista en Cámara Gesell de la víctima por dos meses, el término de investigación, no había expirado para la fecha en que se dictó el sobreseimiento por vencimiento del plazo (30/10/2007).

Es que, como surge de la audiencia de apertura de la investigación preparatoria, el Juez de Garantías no fijó en dos meses el plazo de investigación, sino que ese tiempo se refería a la audiencia para la declaración de la joven en Cámara Gesell, peticionada como anticipo jurisdiccional de prueba.

Un evidente error material llevó, entonces, a la *a-quo* a decretar vencido el término de investigación.

Por lo dicho, juzgo que no correspondía dictar el sobreseimiento de S. P.. Postulo, en consecuencia, la revocación de la resolución inspeccionada y la devolución de las presentes actuaciones para que continúen según su estado.

Así voto.

El Juez **Daniel Alejandro Rebagliati Russell** dijo:

La reseña del caso que ha formulado mi colega de Sala, me libera de reproducir el motivo de la intervención del Tribunal y el contenido de la resolución bajo examen.

Por ello ingresaré directamente al análisis de la cuestión planteada, adelantando que comparto la solución propiciada.

Sin embargo no comparto la vía escogida por el Ministro Preopinante para arribar a la decisión.

En efecto, la resolución que revocó el sobreseimiento dictado a favor de P. no causó ningún gravamen.

La jueza advierte el error material en el que incurrió y decide repararlo mediante la revocatoria del sobreseimiento.

El Fiscal entendió que se le dio a la cuestión el trámite de un recurso de revocatoria -artículo 136 del ordenamiento de forma-, pero en

realidad se declaró la nulidad del acto, dejándolo sin efecto –art. 164-.

El artículo 162 del C.P.P., dispone *´Todos los defectos serán inmediatamente removidos, renovando el acto, rectificando el error o cumpliendo el acto omitido, de oficio o a petición del interesado´.*

En base a lo expuesto, la resolución obrante a fs. 35 es válida, y el sobreseimiento dictado a favor de S. P. quedó sin efecto –arts. 161 y cctes del C.P.P.-.

Sentado ello, la impugnación extraordinaria deducida por el Ministerio Público Fiscal es improcedente por falta de agravio (art. 363 del C.P.P.), correspondiendo devolver las actuaciones a la Oficina Judicial de la ciudad de Comodoro Rivadavia, para que se continúe con el trámite pertinente.

Así voto.

El Juez **Jorge Pfleger** dijo:

I. En el comienzo del trabajo que me toca, no expondré los antecedentes que motivan esta inspección pues han sido formulados con detalle en el primer voto, a cuyos términos habré de remitirme.

Ya en el tema, adelanto mi coincidencia con la posición sostenida por el colega del primer voto, Alejandro Panizzi.

Dos aspectos importan para la solución de las cuestiones traídas a esta Instancia.

Veamos.

II. Una primera lo constituye el recurso extraordinario de la Fiscal, quien se agravió de la resolución de fojas 35, mediante la cual la Juez Penal Pfister revocó por contrario imperio el sobreseimiento de S. P. que había dictado con anterioridad.

Esta decisión revocatoria del Tribunal aparece, debo decirlo, como un modo grotesco de corregir una decisión tomada con ligereza y sin el cuidado que correspondía a su naturaleza y consecuencias.

Adhiero a los conceptos vertidos por la recurrente cuando sostuvo que la "a-quo" no tenía competencia ni capacidad para hacerlo

Técnicamente, se trató de la rectificación de lo resuelto por obra del mismo tribunal emisor, cuestión vedada en relación con pronunciamientos de la índole del que se trata.

Ahora bien, esa actividad está autorizada y limitada al mismo Tribunal sólo cuando involucra cuestiones menores y de orden material que pueden corregirse sin que implique una modificación esencial a lo decidido en la pieza rectificada, y generalmente comprende la aclaración de conceptos oscuros.

Al respecto nos enseña el maestro Clariá Olmedo: "…*La resolución rectificatoria sólo puede considerarse autónoma desde el punto de vista documental. En cuanto actividad decisoria,*

es un acto integrativo que sólo tiene vida en función de la resolución rectificada. No se trata de una modificación de lo decidido, ni mucho menos de una revocación o anulación, porque ello significaría una alteración esencial propia de los recursos…" (DERECHO PROCESAL PENAL-T II- Edición Marcos Lerner, año 1984, p. 333)

Así entonces, corresponde se declare la nulidad de la resolución en crisis de fojas 35.

III. En lo que atañe al auto que queda en pie: el sobreseimiento de S. P. dispuesto a fojas 14 del expediente, también considero- como el votante Panizzi- que debe ser removido del proceso.

En efecto, para la justa ponderación de esta decisión jurisdiccional, debe tenerse en cuenta la sucesión de actos procesales y sus correspondientes fechas.

Siendo que el Fiscal solicitó la audiencia de apertura de la investigación preparatoria del juicio el día 10 de agosto de 2007, y teniendo presente que la Juez dictó el sobreseimiento el día 30 de octubre del mismo año, resulta obvio que el término de investigación previsto por el artículo 282 del Código Rituario no había expirado al tiempo del sobreseimiento, y por tal motivo la sentencia liberatoria aparece como un acto ilegal, tomado a puro arbitrio.

IV. Por lo expuesto, estimo adecuado a derecho declarar la nulidad de la decisión de fs.

35 y revocar la resolución de fojas 14, mandándose a que la causa prosiga según su estado.

Así me expido y voto.

Con lo que finalizó el Acuerdo, pronunciándose la siguiente:

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

1°) Declarar procedente la impugnación extraordinaria deducida por el Ministerio Público Fiscal a fojas 47/49 vuelta.

2°) Declarar la nulidad de la resolución protocolizada bajo el número 517 del año 2007 (hoja 35).

3°) Declarar procedente la impugnación extraordinaria deducida a fojas 16/20 por el Ministerio Público Fiscal.

4°) Revocar la resolución registrada bajo el número 454/2007, de fojas 14.

5°) Devolver las actuaciones a la Oficina Judicial de la Ciudad de Comodoro Rivadavia para que la causa prosiga según su estado.

6°) Protocolícese y notifíquese.-

Fdo: Pfleger, R.Russell, Panizzi.-