En la ciudad de Rawson, Capital de la Provincia del Chubut, a los 14 días del mes de abril del año dos mil once, se reunió en Acuerdo la Sala Penal del Superior Tribunal de Justicia, integrada por los doctores Alejandro Javier Panizzi, Daniel Alejandro Rebagliati Russell y José Luis Pasutti, con la presidencia del primero de los nombrados, para dictar sentencia en los autos caratulados **"A., J. E. s/ Homicidio"** (Expediente 21.197 – F° 51 – Letra A – Año 2007).

El orden para la emisión de los votos resultó del sorteo de fojas 944: Panizzi, Rebagliati Rusell y Pasutti.

El Juez **Alejandro Javier Panizzi** dijo:

I. El Tribunal Subrogante de la Cámara en lo Penal de la ciudad de Comodoro Rivadavia, el 14 de junio del año 2010, sobreseyó a J. E. A., F. O. B. y M. F. B. por el hecho por el que fueron condenados –homicidio simple-, sobre la base de los artículos 146, 147, 148 y concordantes del Código Procesal Penal.

///

II. Doña V. R. P., querellante, con el patrocinio letrado del doctor J. A. G., interpuso impugnación extraordinaria (hojas 878/891) denunciando como motivos de agravio los preceptuados en los artículos 371 incisos 1° y 2°, 376 incisos 1° y 5° y 379, párrafo segundo del código de rito –Ley XV N° 9, antes 5478.

Este recurso, deducido por el apoderado de la querella, ha quedado desierto, toda vez que el interesado no compareció a la audiencia celebrada el día 26 de octubre de 2010, en los términos del artículo 385, apartado sexto del ordenamiento adjetivo, no obstante encontrarse debidamente notificado (conforme cédula de la hoja N° 939).

La ausencia del impugnante conlleva la deserción de su recurso, pues el juego armónico de los artículos 306 y 385 del Código Procesal Penal le impone al agraviado la obligación de concurrir a la convocatoria señalada para mantener en curso su presentación.

Situación similar se presentó durante la audiencia celebrada en los autos caratulados **"C., R. A."** (Expediente N° 20.983 – F° 12 – T° II – Letra "P" – Año 2007) en la que esta Sala arribó a la misma conclusión que aquí promuevo.

Juzgo, entonces, que deberá declararse desierta la impugnación extraordinaria deducida a

///

fs. 878/895 vta. por el doctor J. A. G. en representación de la querellante, doña V. R. P.

III. El señor Procurador Fiscal, doctor Raúl Alberto Coronel también dedujo impugnación de ley (hojas 892/894 vta.), con el argumento de que los señores jueces ignoraron completamente la existencia de un fallo firme, pasado en autoridad de cosa juzgada, emitido por esta Sala Penal del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia el 4 de febrero de 2009. Dicha resolución confirmó la sentencia de culpabilidad contra J. E. A., F. O. B. y M. F. B., dictada por el Tribunal Colegiado de juicio de la Circunscripción Judicial de Comodoro Rivadavia.

Asimismo señaló el fiscal, la falta de capacidad de un tribunal inferior para revocar lo resuelto por uno de superior jerarquía constitucional.

Refirió que el día 19 de mayo de 2010, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, desestimó la queja planteada por la defensa de A., mediante la cual pretendió articular recurso extraordinario que fuera declarado inadmisible por esta Sala en lo Penal, lo cual significa que la sentencia que confirmó la culpabilidad de los condenados se encuentra firme.

Agregó que la resolución en crisis resulta contradictoria, ilógica y arbitraria por cuanto sobresee a quienes fueron declarados culpables.

Hizo una detallada referencia a si correspondía o no continuar con la marcha del proceso o si –por el contrario– había expirado el plazo de persecución penal que tiene el Estado para enjuiciar a los acusados.

Luego puso de resalto que los sentenciadores no tuvieron en cuenta que se trata de condenados, no de acusados. Razonó que para sustentar, los magistrados,

///

su posición al momento de determinar si ha transcurrido el plazo, tendrían que haber recurrido a constancias de la carpeta judicial, puesto que las defensas no ofrecieron prueba con respecto a ello, por lo que interpretó que así se suplió actividad de la defensa, lo cual está prohibido a los jueces.

Hizo mención a que el Ministerio Público Fiscal planteó oportunamente la inconstitucionalidad del plazo previsto en el artículo 146 del Código Procesal Penal.

Agregó que, como lógica consecuencia de la resolución impugnada, se produjo igualmente una injustificada vulneración de los derechos de las víctimas, ante la impunidad de los coautores materialmente responsables del homicidio de O. R. A.

Concluyó exponiendo que, si bien es cierto que deben respetarse los derechos de las personas sometidas a proceso –las que gozan del estado de inocencia, en tanto no resulten condenados como en el caso de autos– esto no puede significar bajo ningún punto de vista que las garantías que corresponden a quienes estén bajo proceso, se pueda extender a J. A., F. B. y M. B.

Ello es así por haber una sentencia de condena firme, de modo que los referidos han perdido los derechos que asisten a quienes no han sido sentenciados, puesto que, en el peor de los casos, además de tener plena certeza de que son responsables del homicidio de la víctima, saben que al momento de la imposición de pena ésta no podrá ser menor a ocho años.

IV. El razonamiento vertido en la sentencia recurrida, en lugar de dotarlo de fundamentos, la fulmina de nulidad y, por ende, corresponde revocar los sobreseimientos de los imputados dictados por la Cámara en lo Penal. Es que no es lícito dejar sin efecto una sentencia firme, pues ello permitiría a un tribunal inferior modificar incluso lo ya convalidado por tribunales superiores.

Esta Sala Penal, ha sentado numerosos precedentes acerca de su propia naturaleza y del rol asumido durante la transición regulada por la Ley V N° 109 (ex Ley N° 5519).

///

Así, se estableció, el régimen legal de transición y competencia hasta la aplicación integral del Código Procesal Penal, en su artículo 2°, previó que las Cámaras en lo Criminal de cada Circunscripción Judicial ejercieran la competencia asignada a los Tribunales de Juicio, la otorgada al jurado y a los Tribunales Mixtos.

El Acuerdo N° 14 (SP) del 25 de octubre de 2006 dispuso que durante la etapa de transición y hasta la creación y funcionamiento pleno de los órganos creados por el Código Procesal Penal (Ley XV N° 9) la Sala en lo Penal asumiría la competencia para entender en los recursos o impugnaciones contemplados en el artículo 71 "A", puntos 1 y 2 del Código Procesal Penal.

La doctrina judicial sentada fue, entonces, que asumir el conocimiento del recurso ordinario, no significaba restringir la capacidad de la Sala para juzgar los casos donde se postulen motivos de agravios extraordinarios. Asumir es atraer hacia sí, tomar, hacerse cargo, adquirir forma mayor. Y la forma mayor implica, justamente, no resignar lo propio, la propia jurisdicción y competencia extraordinarias. La Sala es ella misma, más las instancias que adiciona la ley transitoria –o que asume durante la transición.

Desde luego, los pronunciamientos de la Sala en lo Penal tienen supremacía y, por ende, no son revisables por otro tribunal. Es decir, la vía excepcional es inadmisible.

La Sala en lo Penal, se dejó sentado, no ejerció durante la transición la competencia asignada a las Cámaras; sino que asumió tal competencia, lo cual es muy distinto, pues –se reiteró- que si la Sala en lo Penal ejerciera la competencia de las Cámaras, no sería una Sala en lo Penal del Superior Tribunal, sino una Cámara. En cambio, si la Sala en lo Penal asumía la competencia de las Cámaras (en el período de transición), no dejaba de ser lo que ella es. Pero la Sala no resignó su jurisdicción extraordinaria. Ejerció ambas vocaciones a la vez y por el tiempo que durara la transición.

Fue la expresión de un sistema intermedio, cuya lógica es fácil de comprender, pues si la Sala en lo

///

Penal sólo tenía de Sala el nombre, porque en verdad era una Cámara, ¿Cómo conciliar la necesidad de suprimir las impugnaciones ante las cuatro Cámaras que existen entre las distintas jurisdicciones provinciales con la justificación de una excesiva carga laboral, y entregar la misma encomienda, una considerable carga laboral, a un organismo distinto pero igual a ellas: la Sala en lo Penal?.

La clave de la transición, un ajuste provisorio, se logró al precio de reemplazar por la Sala –no de suprimir una instancia– a los jueces de segundo grado (para que todos ellos pudieran dedicar su esfuerzo al dictado de sentencias de mérito de los juicios en trámite) y de unificar los distintos recursos contra el fallo de condena ante una misma alzada.

La transición fue un régimen excepcional que exigió soluciones excepcionales, pues la pregunta que se olvida generalmente era aquella enunciada en los precedentes que se aluden: ¿Cuál sería el régimen excepcional si las cosas funcionaran como las manda el Código Procesal, mantenida la segunda y la tercera instancia de la legislación local?

Esta cuestión es palmaria si se toma nota del contenido de la Ley V N° 127 (Cese de la transición) que situó al procedimiento en su total dimensión, distribuyendo las competencias acorde al plan original.

Las normas aplicables en materia de recurso sólo eran aquellas que determinaban el funcionamiento de la Sala en cuanto Tribunal Superior y última instancia en materia penal en la Provincia artículo 388 de la Ley XV N° 9.

En lo que atañe al tema que se decide la instalación del caso ante los estrados hace operativa la última parte del art. 146 del C.P.P que, claramente, legisla que se excluye del cómputo de tres años "... El tiempo necesario

///

para resolver los recursos extraordinarios, local y federal”.

De modo que ha de sustraerse ese lapso de la cuenta de tiempo materializada por la Cámara en lo penal.

Por su naturaleza y condición la Sala está sometida a un régimen especial con respecto a los tiempos procesales (artículo 151 del Digesto Adjetivo cuya lectura es elocuente).

V. En el caso se da una situación que, por desdicha, los miembros de la Cámara en lo Penal no han considerado correctamente los límites del precepto por ellos invocado.

Se trata del hecho de que la competencia del Tribunal *a quo* estaba limitada, exclusivamente, a la aplicación de la pena, pues la Sala había procedido al reenvío luego de confirmar el juicio de responsabilidad sobre la que fuera llamada también, a entender.

En ese sentido, aparece una verdadera paradoja. El sujeto declarado culpable es liberado del proceso invocándose una norma cuyo sentido o fin es garantizarle al imputado que no soporte indebidamente un período prolongado en situación de incertidumbre. Y se aplica en un proceso donde ya tiene certeza de lo que se espera.

///

No sólo se da la situación vista, sino que, al menos, se disipa cualquier duda, acerca de que el mínimo de la pena le será aplicable, como bien anotó el señor Fiscal, doctor Coronel.

El Código Procesal en todo su contenido es un complejo de garantías en equilibrio. Las del imputado, por un lado; las de la sociedad jurídicamente organizada, que pretende el afianzamiento y realización de la justicia.

La tarea de los jueces es que esos conflictos se resuelvan de modo armónico cuando entran, ambos factores, en pugna. La clave es la interpretación adecuada de las normas como un todo y no la mera imposición de una que deroga a las demás como si dejaran de existir en un momento.

En síntesis, los sobreseimientos dictados por la Cámara en lo Penal son arbitrarios e ilegales, correspondiendo, que en consecuencia, se revoque la sentencia inspeccionada.

VI. Queda por tratar el recurso extraordinario federal interpuesto a fs. 750/56. Éste ha perdido virtualidad en razón de la decisión de la Cámara en lo Penal, que aquí se cuestiona.

Así voto.

///

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

I) En el voto que precede se han expuesto con suficiencia los antecedentes del caso y los agravios vertidos por el Ministerio Público Fiscal, de modo que me abstendré de hacer una ociosa repetición.

II) Antes de continuar, habré de coincidir en la decisión de declarar desierta la impugnación deducida por el apoderado de la querella, conforme el precedente dictado por esta Sala en autos *"C., R. A."*, y como lógica consecuencia a la falta de comparendo de la parte a la audiencia prevista.

III) Comenzaré entonces con el remedio deducido por el Ministerio Público Fiscal contra la resolución que revoca la sentencia impugnada y dicta el sobreseimiento de J. E. A., F. O. B. y M. F. B.

Sostuvo el Funcionario de Fiscalía que la Cámara en lo Penal revocó una sentencia firme, y que el a-quo no tenía capacidad para anular lo decidido por un Tribunal de mayor jerarquía.

IV) Como bien lo indica el doctor Panizzi, esta Sala intervino como Tribunal Revisor de la sentencia obrante a fs. 317/58, dictada por el Tribunal Colegiado de la ciudad de Comodoro Rivadavia.

Así, con fecha 4 de febrero de 2009, a dos años de la apertura de la investigación, la Sala en lo Penal confirma la sentencia que condena a los imputados en autos, en lo que hace a la existencia del hecho, autoría y responsabilidad, y dispone la nulidad de la imposición de pena, reenviándose la causa para la realización de un nuevo juicio de cesura.

///

De esta manera, conforme lo previsto en el artículo 386 del C.P.P., en el fallo de referencia se indicó concretamente el objeto del nuevo juicio, quedando firme la declaración de responsabilidad y culpabilidad de los imputados.

Luego de ello, el Tribunal desinsaculado para intervenir en el juicio de imposición de pena dictó sentencia y fijó en nueve años de prisión, accesorias legales y costas la sanción correspondiente a J. E. A., y en nueve años y tres meses de prisión, accesorias legales y costas la de F. O. B. y M. F. B.

Contra esta resolución interponen impugnación los condenados M. y F. B. –v.fs.752/60 vta.-.

En dicha oportunidad plantean, como principal agravio, la violación al cumplimiento del plazo máximo de duración del proceso, y como segundo agravio, la competencia del Tribunal para fijar la pena.

Luego lo hace la doctora H., en representación de J. E. A.

En consecuencia deriva la causa en la Cámara en lo Penal de la ciudad de Comodoro Rivadavia, que dicta la sentencia en crisis.

V) Siguiendo el liniamiento del juez Panizzi, cabe determinar si los sobreseimientos dictados por la Cámara en lo Penal son nulos.

///

La desvinculación de los condenados del presente se basó en la violación del plazo razonable de duración del proceso.

Por ende, analizando las constancias de la causa, entiendo que el razonamiento utilizado carece de la debida fundamentación.

En primer lugar, dejó sin efecto una sentencia firme, dictada por un tribunal de superior jerarquía; y segundo, aplicó erróneamente la garantía del plazo razonable consagrada en el nuevo ordenamiento adjetivo.

Previo a continuar con el análisis de la cuestión, adhiero a las consideraciones efectuadas por el juez Panizzi en cuanto al rol asumido por esta Sala Penal en la etapa de Transición regulada en la Ley XV N° 109.

Sentado ello, aclaro que la garantía invocada por los jueces para apartar a los imputados en autos del proceso no ampara a los sujetos que tienen su situación procesal definida.

En efecto, como lo he sostenido en otras oportunidades, la garantía del plazo razonable se relaciona con el derecho que tiene el imputado a tener, en el menor tiempo posible, un pronunciamiento que ponga fin a ese estado de incertidumbre.

///

En el caso de autos no se da esta situación, desde que los imputados han sido sometidos a un proceso legal y condenados por el hecho investigado, restando únicamente conocer la sanción que corresponde, por haberse declarado la nulidad de la imposición de pena.

Sin embargo, el a-quo declina indebidamente la balanza a favor del imputado, ante una aparente colisión de garantías (plazo razonable vs. afianzar justicia), que en realidad no existió.

Los autores del hecho, J. E. A., F. O. B. y M. F. B., han sido declarados culpables del hecho que se les imputaba. Esta decisión quedó firme por disposición de esta Sala, que actuando como Tribunal Revisor, confirmó este aspecto del fallo –v.fs.437/62- y lo hizo dentro del plazo previsto en el artículo 146 del C.P.P.

Siendo ello así, corresponde restablecer la situación dada en el presente caso, por ser la resolución dictada por la Cámara en lo Penal carente de fundamentos y por ende arbitraria.

En base a todo lo expuesto, voto por revocar los sobreseimientos dictados a los condenados.

VI. Por las razones expuestas en el voto precedente, tampoco abordaré el recurso extraordinario federal interpuesto.

///

Así voto.-

El juez **José Luis Pasutti** dijo:

I) El artículo 25, último párrafo del Código Procesal Penal, me impone la obligación de exponer los fundamentos que encuentro para confirmar o revocar la decisión atacada de modo extraordinario por la Fiscal General, contra la resolución que sobreseyó a J. E. A., F. O. B. y M. F. B.

Omitiré toda reseña sobre el caso y los planteos recursivos formulados por el acusador público, ya que la reseña efectuada por el doctor Panizzi en el primer sufragio resulta suficiente.

Respecto de la impugnación deducida por el querellante, adhiero a la conclusión de declarar desierta la misma por aplicación del precedente "*C., R. A.*".

II) Se ha dado en las presentes actuaciones una situación atípica, toda vez que un Tribunal de inferior jerarquía revocó una decisión firme dictada por otro superior.

Los diferentes actos procesales llevados a cabo en este expediente con posterioridad a la intervención de este Cuerpo -por la impugnación ordinaria interpuesta por la defensa contra la sentencia condenatoria-, han sido debidamente detallados en los votos precedentes.

///

Así, y para no fatigar al lector, diré que los aquí imputados han sido sometidos a un debido proceso legal, que derivó en la sentencia condenatoria dictada por un Tribunal Colegiado.

Este fallo fue examinado por la Sala, en la oportunidad que este Tribunal asumió la competencia asignada a las Cámaras en lo Penal.

De esta manera, el pronunciamiento de materialidad y responsabilidad del hecho, dictado contra los enjuiciados, se encuentra firme.

El reenvío dispuesto por el Tribunal Revisor se limitó a la imposición de pena que correspondía a cada uno de los condenados.

Así las cosas, la intervención de la Cámara en lo Penal a raíz de la impugnación interpuesta por la defensa, debió circunscribirse también a dicha cuestión.

Pero, como quedara expuesto en los votos precedentes, el Tribunal ha ido más allá de su competencia, y bajo la pantalla de la garantía del plazo razonable, revocó una decisión declarada firme y sobreseyó a los imputados.

Este razonamiento es ilegal y arbitrario. Ilegal, porque la garantía invocada por los magistrados no estaba en juego desde que la situación procesal de los imputados estaba ya definida. Y arbitraria porque la decisión

///

adoptada sorprende a la impugnante y vulnera garantías fundamentales del debido proceso.

Por todo lo expuesto, corresponde revocar la sentencia en crisis.

III) Adhiero a las consideraciones formuladas en el primer voto respecto del recurso extraordinario federal oportunamente interpuesto a fs. 750/6.

Así voto.-

Con lo que culminó 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 fs. 892/4 vta.

2°) Revocar la sentencia protocolizada bajo el nro. 14/2010, obrante a fs. 847/71.

3°) La presente es firmada por dos miembros de la Sala Penal por encontrarse el doctor Rebagliati Russell en uso de licencia.

4°) Protocolícese y notifíquese.

Fdo. José Luis Pasutti- Alejandro Javier Panizzi- Ante mi: José A. Ferreyra Secretario.

///