En la ciudad de Rawson, Capital de la Provincia del Chubut, a los 6 días del mes de Julio del año dos mil doce, se reunió en Acuerdo la Sala Penal del Superior Tribunal de Justicia integrada con los señores Ministros Daniel Rebagliati Russell, Jorge Pfleger y José Luis Pasutti, bajo la presidencia del primero de los nombrados, para dictar sentencia en los autos caratulados **"A. A., M. s/ Homicidio Culposo-autor J. G. s/Impugnación" (Expte. Nro. 22.150-F°14-Letra A- Año 2010).**

Del sorteo resultó el siguiente orden para la emisión de los votos: Pfleger, Rebagliati Russell y Pasutti.

El Juez **Jorge Pfleger** dijo:

I. Breve relación del caso.

a. Conoce esta Sala en la impugnación extraordinaria introducida por la parte querellante en desmedro de la decisión del señor Juez Penal de la ciudad de Comodoro Rivadavia quien, el 26 de Octubre de 2011, dispuso el sobreseimiento de G. F. J., a tenor de lo dispuesto en el art. 285 inc. 8° del C.P.P.

La sentencia, emitida por el doctor Hugo Américo Juarez, se basó en la aplicación del art. 48 del C.P.P.Ch. pues aquél consideró operativo el instituto de la reparación en razón de que la

///

querellante cobró una suma de dinero abonada "…por la aseguradora Z. con respecto al vehículo Corsa dominio XXX *** que posibilitó como elemento material a la consumación del hecho por parte del imputado G. F. J. con fecha 6/10/09 que culminara con el deceso de M. A. A…".

b. El apoderado de los acusadores privados dedujo recurso a través del escrito que se halla glosado entre las hojas que suceden el acta numerada 87 y que se encuentra digitalizado entre las hojas 88 a 92.

Allí, y bajo el rótulo "Impugna- Ofrece prueba", se desplegó la argumentación crítica tendente a la inspección de lo decidido y su revocación, en el modo que se intentará resumir en las líneas que vienen.

Luego de repasar los antecedentes del caso, marcando el hito que significó la audiencia preliminar en los términos del art. 295 del C.P.P.Ch, el querellante dio fundamento a la proposición bajo dos puntos: el A. que rotuló "En cuanto al rechazo de la acusación por homicidio simple" y el B. "En cuanto al sobreseimiento por aplicación del art. 32 y 48 del Código Procesal"

En el primero denunció que el Juez había errado en el concepto desdeñoso a la calificación del hecho por su parte y aludió, en primer

///

término, que ello era propio del estadio que se obturó: el juicio, y que nada significaba que el Ministerio Público Fiscal hubiera orientado la persecución pública calificando el episodio en los términos del homicidio culposo (art. 94 del C.P.).

Dijo que al rechazarse la acusación principal del actor privado se le privó de la posibilidad de producir prueba que acreditaría su planteo y con ello facilitó la aplicación del instituto que también discutía.

Hizo, a la par, un listado de la prueba que estimaba útil para su hipótesis y pidió que se produjera.

En el ítem B acusó que el Juez había aplicado erróneamente el derecho, pues según la estimación que hacía del procedimiento, soslayó la opinión contraria de la querella y no percibió que no se daban en el litigio los supuestos, como tampoco el plazo en que se impetró la aplicación de la reparación.

c. El Ministerio Público Fiscal contestó los argumentos en su dictamen que está desde la hoja 96 a la 97 y la Defensa Pública lo hizo en el propio que se encuentra entre las hojas 98 a 101.

///

El escrito del acusador público contiene objeciones a la impugnación que epilogan en el pedido de su rechazo.

Indicó que el sobreseimiento cabía en los supuestos del art. 48 del C.P.P.Ch. pues se trataba de un delito culposo; que el querellante no había dado una respuesta válida y razonable para oponerse a la reparación y reconoció que sus representados habían cobrado la suma de $ 140.000 por parte del seguro del automóvil involucrado y que por esa razón había consentido la aplicación del instituto de marras.

En cuanto al plazo del art. 46 del C.P.P.Ch, debía vinculárselo, por caso, al art. 294 inc. 4° del ritual doméstico pues, como reza el art. 32 ídem, los Jueces han de promover la solución integral de los conflictos, decisión que tomó el Magistrado de la audiencia preliminar, correctamente.

La Defensa, en su ocasión, también propuso el rechazo de la impugnación.

Luego de relevar los aspectos salientes del asunto contestó los agravios bajo los siguientes argumentos: 1. el Juez cuadró correctamente el asunto desechando la acusación principal de la querella. 2. La prueba ofrecida tiene identidad con aquella del Ministerio Público. 3. La

///

conducta del imputado no fue dolosa, tema que explicó desde el derecho y los hechos. 4. El instituto de la reparación es aplicable a estos casos. 5. La reparación económica satisfactoria se alcanzó con el pago de los ciento cuarenta mil pesos ($ 140.000) dados por la aseguradora. 6. Los plazos fueron observados pues resultaba aplicable el art. 294 inc. 4° del C.P.P.Ch.

d) En la audiencia desarrollada en esta instancia, las partes se mantuvieron en sus respectivas posiciones (ver la hoja 114).

II. Breves reflexiones preliminares.

a. Si bien es cierto que poseo reparos en lo que concierne a la autonomía de la parte que querella en el proceso penal (ver los argumentos dados en el caso *"M. R. s/denuncia Lesiones culposas" (Expte. 21.172-Folio 46-T II-M-2007)*, no menos cierto que esa opción no es la doctrina legal de la Sala en lo que atañe al punto, de manera que objetiva y subjetivamente el querellante está habilitado a impugnar el sobreseimiento.

b. También debo expresar, en estas líneas, que poseo criterio respecto a la naturaleza de la audiencia preliminar (qué es la cosa) y el ámbito de competencia (atribuciones) del Juez del caso en ese momento procesal; esto es si el Magistrado que conduce ese acto procesal está habilitado para analizar el contenido de la prueba aportada por las partes y consecuentemente no sólo decidir sobre su

///

pertinencia y admisibilidad, sino también su calidad y por añadidura la configuración jurídica que se deriva.

He afirmado que la audiencia preliminar constituye el acto procesal imperativo de la fase intermedia del proceso penal acusatorio que se desarrolla, oral y contradictoriamente frente a un Juez imparcial. En ella se realiza el control jurisdiccional crítico de la etapa investigativa conducida por el Ministerio Público. Este control crítico importa la verificación de la validez formal de la acusación y, a la par, la consistencia del caso para habilitar la etapa de juicio en su doble aspecto, material y jurídico.

Si bien la palabra consistente puede generar incertidumbre, considero que ella- que lingüísticamente significa duración, estabilidad, solidez (Diccionario RAE)- integrada al sustantivo "caso" en función adjetiva, implica que la argumentación acusadora y sus fundamentos posea la cualidad o capacidad de generar convicción de que constituye base seria para el debate.

Como resulta difícil escindir los hechos del derecho, la inconsistencia fáctica se proyecta al mundo de lo jurídico, permitiéndose, entonces, escudriñar en esos territorios.

Durante la misma, y por su condición contradictoria, la Defensa y el imputado pueden ejercer en plenitud el derecho de oponerse al progreso de la acción por razones formales o sustanciales.

Esta definición, general, revela o sirve de cartabón para interpretar adecuadamente las normas del momento intermedio (en especial el art. 295 del C.P.P en tanto interesa) y encuentra antecedentes en el Proyecto Maier de 1999 y el Proyecto Inecip que la estatuían en sus artículos 6 a 10 el primero y 254 a 262 el otro.

De esto se deduce, respondido qué es la cosa, el marco de atribuciones del Juez y, en ese sentido, fluye que para decidir sobre la "consistencia del caso" necesariamente ha de

ponderar la pertinencia y calidad de la prueba ofrecida y el marco jurídico aplicable, repito.

Esa es la solución de la Ley adjetiva, por otra parte, cuando –por ejemplo- estipula en el art. 297 del C.P.P.Ch. que el Juez dictará el sobreseimiento cuando de la audiencia preliminar surjan los presupuestos que hacen a su procedencia.

Hallo también en el adjetivo local que el art. 294 (texto según Ley XV nro. 15) establece que la defensa se encuentra habilitada "…con la acusación del fiscal o del querellante y los elementos presentados que obran en su poder…(omissis)…proponer una reparación concreta…", luego de vencido el plazo del art. 292 del rito, y que esas postulaciones se resuelven en la audiencia preliminar (art. 295 del C.P.P.Ch.).

Creo que una adecuada interpretación del sistema autoriza a que, aún ausente una concreta presentación antes de la audiencia preliminar, la aparición de datos que autorizan a aplicar una de las hipótesis de solución alternativa de conflictos es razonable.

Cualquier rigurosidad formal se atempera con el dogma establecido en el art. 32 del C.P.P.Ch. que manda a los Jueces a procurar medidas de aquella naturaleza.

III. El caso.

Resulta a mí entender correcta la posición del Magistrado en lo que atañe a la definición jurídica del litigio hacia el debate.

Sin perjuicio de una eventual ampliación durante el juicio producto de la sustanciación de la prueba, la plana presentada por la querella no alcanza a abastecer el contenido del art. 79 del C.P.

Tampoco lo consigue la prueba que ofreció en su escrito impugnatorio, cuya relevancia sobre este aspecto no se percibe.

///

Lo cierto es que la discusión, ahora, está dada por la corrección o no de la aplicación del instituto del art. 48 del C.P.P.Ch

Más estrictamente si la percepción de monto del seguro de automotor cuadra a los términos de la "reparación" y si el cobro importa la aceptación tácita de aquella.

En rigor de verdad el contrato de seguro implica (art. 1 de la Ley 17.418) que el asegurador se obliga, mediante una prima o cotización, a resarcir un daño o cumplir la prestación convenida si ocurre el evento previsto.

Tiende a preservar la intangibilidad patrimonial del asegurado, pues no constituye una estipulación a favor de terceros sino un modo de precaver al asegurado de los daños que por su vía se pueden producir.

De este modo resulta indiferente que el resarcimiento a los derecho- habientes provenga de una compañía aseguradora o del propio patrimonio del causante a los fines estipulados por el art. 48 del C.P.P. Ch.

Si aquellos se opusieron a la reparación más percibieron el dinero del seguro y no dieron una razón válida para justificar la ulterior oposición (un motivo razonable, en palabras de la ley) es correcta la solución dada al caso por el Juez que, tomando en consideración ese cobro, cerró el caso.

Por lo expuesto considero que la impugnación debe rechazarse.

Así me expido y voto.

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

I. Por resolución número mil trescientos noventa, del veintiséis de octubre de dos mil diez, el juez penal –Dr. Hugo A. Juárez- de la ciudad de Comodoro Rivadavia, resolvió: "1°) Por aplicación del Art. 48 del C.P.P., aceptándose como una reparación integral y suficiente la suma de ciento cuarenta mil pesos a favor de los representantes de la damnificada constituido en parte querellante en la causa, suma abonada por la Aseguradora Z. con respecto al vehículo Chevrolet Corsa dominio XXXX*** que posibilitó como elemento material a la consumación del hecho por parte del imputado G. F. J. con fecha 06/10/2009 que culminara con el deceso de la Sra. M. A. A. 2°) Sobreseer al imputado G. F. J., demás condiciones obran en audio, a tenor del art. 285 inc. 8 del C.P.P. por el delito de Homicidio Culposo endilgado por el Ministerio Público Fiscal en la Carpeta Judicial 3000 Legajo Fiscal N° 24.744". art. 27 bis CP)" *(fs. 542 a 549).*

II. Contra la decisión aludida dedujo recurso de impugnación extraordinaria el Dr. L. I. M., en su condición de apoderado de los querellantes A. B. L., J. L. L., B. L. y J. C. T., invocando los motivos sustanciales de la referida vía recursiva intentada.

///

Así, luego de reseñar los antecedentes del caso y transcribir "in extenso" tanto los fundamentos como la decisión adoptada por el "a quo", afirmó que aquél equivocó su decisión cuando descartó la calificación de Homicidio simple cometido con dolo eventual (Art. 79 del C. Penal), pues entiende que es en el juicio donde deben ventilarse tales extremos.

Por otro lado y en cuanto al sobreseimiento dictado en autos, el impugnante advirtió que el juez ha inobservado y errado la aplicación de los arts. 32 y 48 del C. P. P. En este último caso analizó los distintos supuestos y descartó su subsunción en alguno de ellos.

Finalmente manifestó que la reparación acogida lo había sido fuera del plazo previsto por la ley, dado que sólo es posible aplicarla durante el procedimiento y hasta la culminación de la etapa preparatoria. En consecuencia introducirlo en la audiencia preliminar resultaba extemporáneo.

III. Emplazadas las partes de la impugnación interpuesta, el Ministerio Público Fiscal contestó los agravios en escrito que se agrega a fs. 96/97 y la Defensa Oficial hizo lo propio a fs. 98/101vta., sosteniendo, en ambos casos, la validez de la sentencia dictada.

IV. El recurso de impugnación extraordinaria así interpuesto se ajusta a las previsiones del Art. 379 del C.P.P. y en tal carácter paso a revisar los agravios vertidos por el recurrente.

Comenzaré por alterar el orden en que aquellos fueron expuestos, por entender que la procedencia del instituto, tal como ha sido denunciado, no ha sido aplicado fuera de los plazos previstos en la ley. En efecto, si bien el Art. 48 del código de rito remite al 46 en cuanto dispone que puede aplicarse dicho procedimiento "hasta la culminación de la etapa preparatoria", no menos cierto es que tal disposición debe ser conjugada con aquella que dispone sobre la audiencia preliminar misma.

Así, el Art. 294 del CPP refiere en su inc. 4) que la Defensa podrá proponer una reparación concreta y su tratamiento podrá ser introducida en la audiencia preliminar, conforme lo autoriza el art. 295 7mo párrafo, por lo que no se advierte extemporaneidad alguna en este aspecto.

El punto relativo a la calificación propiciada por la parte querellante no es una cuestión que pueda razonablemente ser tratada en esta instancia. No existieron por parte del aquí recurrente fundamentos que habilitaran dichos extremos al tiempo de propiciarlos y tampoco los ha fundado aquí ni apoyado en prueba alguna que lo sustente. En consecuencia la calificación legal escogida por el "a quo" y reclamada por el Ministerio Fiscal aparece adecuada y no puede ser tildada de ilegitimidad alguna, por lo que también en este aspecto el recurso debe ser rechazado.

En lo que respecta a la aplicación del instituto de la reparación formularé las siguientes consideraciones que estarán encaminadas, en definitiva, a disentir respetuosamente con la conclusión a que arribó mi colega de sala y que en este caso guía el acuerdo.

*El art. 48 del CPP, en su actual redacción, remite para su procedencia al Art. 46 que estatuye la conciliación como modo alternativo de solucionar los conflictos con incidencia en el ámbito penal. Ambas formas reconocen un elemento común y es que "*las partes podrán …arribar a conciliación*" en los delitos con contenido patrimonial cometidos sin grave violencia física o intimación sobre las personas, en los delitos de lesiones leves o en los delitos culposos, o en aquellos cuya pena mínima no supere los tres años de prisión.*

*Debe entenderse el término "*conciliar*" según el Diccionario de la Real Academia, como la conducta tendiente a "*componer y ajustar los ánimos de quienes estaban opuestos entre sí*"; o "*Conformar dos o más proposiciones o doctrinas al parecer contrarias*". En consecuencia para componer o ajustar ánimos y para conformar pareceres contrarios debe primar necesariamente la "voluntad" tendiente a ese acuerdo.*

En el caso de autos no se trajo a consideración del juez un acuerdo de voluntades, sino todo lo contrario, un desacuerdo. Entre la querella que pretendía llevar a juicio a G. F. J. en orden al delito de Homicidio cometido con dolo eventual y la Fiscalía que había producido acusación por el delito de Homicidio culposo, pretendiendo una pena que no superaría los tres años de prisión. Es en éste ámbito que la Defensa introduce la oferta de la reparación económica que habría llevado a cabo una compañía aseguradora a favor de los deudos de la fallecida y que no es aceptada por la parte querellante.

El primer reparo que merece la cuestión
es que no ha existido aquí el acuerdo necesario que es el fundamento de toda conciliciación o reparación, si es que con ello se pretende solucionar conflictos de índole penal y arribar así a una paz social duradera. Piénsese que en el primero de los casos el juez se limita a "homologar" el acuerdo y este constituye suficiente título ejecutivo para perseguir su cumplimiento. En el segundo el juez podrá aceptar la reparación, si la víctima no esgrime un motivo razonable para oponerse y el fiscal no invocara razones justificadas de interés público prevalente en la persecución.

El segundo aspecto es que no es el imputado quien ofrece la reparación, sino que invoca con el mismo carácter el pago de una indemnización efectuada con anterioridad por la compañía aseguradora a los familiares de la víctima fallecida.

Acuerdo con el colega de primer voto en el concepto que ha dado acerca del contrato de seguro, razón por la cual entiendo que la indemnización pagada por la aseguradora no es algo que deba ser ignorado, por el contrario tiene que ser tomado en cuenta en el contexto de un acuerdo, pero esto no implica que deba aceptarse sin más ni más que la reparación del daño deba circunscribirse a lo pagado por la aseguradora sin dar razones de tal aserto.

Lo pautado contractualmente con la aseguradora es un monto, previamente fijado, y que aquella abonará como "tope" cualquiera sean los daños que en más se ocasionen. Va de suyo que el excedente debe ser a cargo de quien lo ha ocasionado.

Ahora bien, admitiendo que el tema de la reparación fue traído a la audiencia con la sola admisión de la parte querellante, cierto es que no ha habido, ni se le otorgó a esta última, oportunidad de establecer fehacientemente el reclamo, produciendo de este modo que el juez arribara a una solución errónea e infundada.

En efecto, al igual que pesa sobre el juez penal la obligación de cuantificar los parámetros agravantes y atenuantes de una sanción punitiva con ajuste a los parámetros establecidos en los Arts. 40 y 41 del Código Penal, también cuando acoge una reparación no está exento de dar razones de porque entiende "integral" y "suficiente" la reparación ofrecida por el imputado.

Según el diccionario de la Real Academia Española, **integral** *implica "global, total" y* **suficiente** *es ser "bastante para lo que se necesita". En consecuencia para satisfacer la exigencia normativa, necesariamente el juez deberá exigir la entrega de aquellas probanzas que le permitan arribar a un monto justo y razonable que incluyan la satisfacción de daño emergente, lucro cesante, daño moral y el alcance del daño a las personas cuando lo hubiere.*

Si no se dan razones fundadas respaldadas en las pruebas del proceso, el monto fijado como reparación es a todas luces arbitrario y producto sólo de un acto de voluntad del juez que repugna la garantía constitucional del debido proceso.

Siendo arbitrario el monto fijado y aceptado como reparación, lo es el sobreseimiento dictado, pues esto último es derivación lógica de lo primero, razón por la cual entiendo que debe acogerse el recurso extraordinario interpuesto, debiéndose revocar el sobreseimiento dictado y reenviar los autos a la sede de origen a fin de que se continúe con la tramitación de los autos según su estado.

***Así lo voto**.*

El Juez Pasutti dijo:

***I.** La completa descripción que realizó el doctor Jorge Pfleger de los antecedentes del caso y del contenido de la impugnación extraordinaria, me eximen de volver sobre esos puntos y así evitar inútiles repeticiones.*

***II.** Me toca dirimir la controversia suscitada entre los colegas preopinantes.*

Examinada la causa, adelanto que habré de coincidir con el doctor Rebagliati Russell.

***III.** El Juez Penal de la ciudad de Comodoro Rivadavia, mediante resolución de fecha 26 de octubre de 2011, decidió sobreseer a G. F. J., por aplicación del instituto de la reparación.*

Contra esta decisión se alzó la querella, y los motivos que dieron fundamento a la impugnación fueron expuestos claramente en el primer voto.

Ahora bien, tratándose de una impugnación extraordinaria contra una sentencia que desvincula definitivamente al imputado de la causa, deberán observarse los límites que fija el Código Procesal Penal respecto de los presupuestos legales para habilitar la instancia.

En este sentido diré que el tipo de resolución impugnada y los motivos descriptos en el recurso, autorizan el ingreso.

IV. Siguiendo el orden del voto anterior, en primer término me referiré al tema relacionado con la extemporaneidad del planteo, denunciado en el último punto del recurso.

Como bien lo indica el juez Rebagliati Russell el juego armónico de los artículos 46, 48, 294 y 295, 7° párrafo del C.P.P., permiten inferir que en la

audiencia preliminar las partes podrán plantear la aplicación del instituto, motivo por el cual la reparación solicitada es viable en esa etapa del proceso.

Respecto a la calificación jurídica distinta, propuesta por la recurrente, este punto tampoco tendrá acogida favorable. No se indicaron con precisión los argumentos que fundamentan su pretensión, ni tampoco expuso en esta instancia los agravios que autorizarían el examen.

V. Ahora sí trataré el tema objeto de disidencia, y explicaré mi adhesión al criterio sustentado por el segundo sufragante.

Como bien lo explica el colega preopinante, en el presente caso no ha existido un acuerdo de voluntades como lo exige la norma.

Esta propuesta la introduce la Defensa en la audiencia, ante el juez, luego que el letrado patrocinante de la querella informara que sus representados cobraron la indemnización de la Aseguradora Z.

La Fiscal aprobó el acuerdo y consideró que el monto percibido era integral.

Finalmente el juez resolvió aceptar la reparación abonada por la compañía de seguros, calificándola como integral y suficiente, y no obstante la oposición de la querella, sobreseyó al imputado.

Analizada la situación observo que la solución a la que se arribara es arbitraria.

En primer lugar, aquí no existió un ofrecimiento de reparación por parte del imputado, es decir no asumió obligación económica alguna ante los familiares de la víctima.

El pago efectuado a los damnificados fue la consecuencia legal del contrato de seguro suscripto entre sujetos diferentes a los de la causa, y cuyo objeto es garantizar la indemnidad del asegurado.

Por ello, como bien lo afirma el doctor Rebagliati, la causa del pago es el contrato suscripto entre el imputado y la compañía de seguros, con anterioridad al hecho. Y, como es común en este tipo de contratos, se fija un límite cuantitativo,

///

que la mayoría de las veces difiere de lo pretendido por las víctimas.

La reparación que menciona el artículo 48 es muy diferente.

De una lectura armónica de las normas que mencionan los criterios de oportunidad, se desprende, necesariamente, que en la aplicación de este instituto debe existir un acuerdo previo de voluntades.

En este caso nada de ello sucedió. No sólo no hubo acuerdo, sino que ni siquiera el imputado ofreció reparación alguna del daño provocado.

Sorpresivamente para la querella, lo que se hizo fue adaptar el pago unilateral efectuado por la aseguradora, al monto de reparación exigido por el artículo 48.

Ante la clara y expresa oposición de los damnificados, que ingenuamente manifestaron haber recibido la suma de dinero, el juez aceptó sin mas la reparación solicitada, a la que consideró integral y suficiente.

De esta manera, y siguiendo al juez preopinante, entiendo que es cierto que la indemnización debería formar parte del acuerdo, pero ello no puede implicar que lisa y llanamente se tome este pago como la reparación total del daño sin escuchar a las víctimas previamente.

Además el juez ni siquiera evaluó la calificación de ´integral´ y ´suficiente´ dada al monto abonado, ni contestó con fundamentos la oposición formal efectuada en la audiencia por la parte interesada.

Este contexto es el que juzgo de arbitrario, ya que el magistrado se limitó a aceptar la reparación sin dar fundamento alguno de su decisión.

Por otro lado considero que los funcionarios deberán estar muy atentos a las situaciones similares que puedan darse en el futuro en este tipo de conflictos, en donde la suerte de las partes dependerá de la cobertura obligatoria asumida previamente, y de las condiciones de tiempo y modo en las que la compañía efectúe el pago.

VI. Siendo ello así, voto por declarar procedente la impugnación interpuesta, revocar la

///

resolución en crisis y remitir los autos a la Oficina Judicial, a sus efectos.

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 presentada por la Querellante (fojas 88/92).

2°) Revocar el sobreseimiento dictado en la resolución protocolizada con el número 1390/2010, y reenviar los autos a la sede de origen a fin de que se continúe con la tramitación de los autos según su estado.

3°) Protocolícese y notifíquese.-

Fdo.Jorge Pfleger-Daniel A. Rebagliati Russell-José Luis Pasutti-Ante mi: José A. Ferreyra. Registrada bajo el n° 55 del año 2012. Conste.

///