En la ciudad de Rawson, Capital de la Provincia del Chubut, a los 16 días del mes de diciembre del año dos mil quince, se reunieron en Acuerdo los miembros de la Sala en lo Penal del Superior Tribunal de Justicia integrada por los ministros Alejandro Javier Panizzi, Jorge Pfleger y Daniel Alejandro Rebagliati Russell, bajo la presidencia del primero de los nombrados, para dictar sentencia en los autos caratulados "**C. J. A. s/ homicidio culposo en conc. ideal c/ les. graves s/ impugnación**" (Expediente N° 21.662 - Folio 134 - Año 2009).

El orden para la emisión de los votos resultó del sorteo de fojas 968: Pfleger, Panizzi y Rebagliati Russell.

El juez **Jorge Pfleger** dijo:

I. Prólogo

a. El doctor Juan Carlos Caperochipi, Fiscal General de la ciudad de Comodoro Rivadavia, dedujo recurso de casación en perjuicio de la sentencia dictada por doctor Miguel Angel Caviglia, Juez Penal, el 21 de Mayo de 2014.

En ella el Magistrado interviniente resolvió: "…1°) Declarar extinguida la acción penal por prescripción y sobreseer a J. A. C…" en relación con el hecho ocurrido en

///

Comodoro Rivadavia en desmedro de C. O. y H. I., el 7 de Agosto del año 2005, caracterizado como Homicidio culposo en concurso ideal con lesiones leves culposas.

b. La persecución penal, que se había opuesto a la medida cuando fue consultada, desarrolló su discurso de justificación en el escrito que está adosado entre las hojas 923 y 932.

Allí principió por denunciar que la resolución objeto de impugnación había errado cuando aplicó normas sustantivas, lo que legitimaba su actividad en los términos del art. 415 inc. 1° y 2°, 416 y ccss del CPP (Ley 3155); actividad que, a su juicio, fue tempestiva.

Renglón seguido (punto III) desarrolló los antecedentes del caso y repasó cada uno de sus hitos significativos para el presente.

En el punto IV. se dedicó a fundamentar el recurso y en ese sentido expuso lo que de continuo se sintetiza:

a. el Juez se equivocó cuando, acogiendo la proposición de la defensa, estableció como último acto capaz de interrumpir el curso de la prescripción al decreto de citación a juicio del mes de febrero del año 2009, cuando, en cambio,

///

"…ha concurrido la causal de interrupción de la prescripción prevista en el art. 67 inc. d) del C.P, esto es la convocatoria de las partes a juicio, acto este que por las vicisitudes del proceso mismo ha debido repetirse, en distintas formas, en tres oportunidades, habiendo acaecido todas dentro del límite temporal previsto como pena máxima para el delito que se enrostra…"

b. el delito de homicidio culposo enrostrado posee una pena máxima de cinco años, y las lesiones culposas una escala superior de tres años.

c. ese plazo no ha operado pues la convocatoria a juicio, reiteradas, han sucedido en ese lapso.

d. los actos que interrumpieron la prescripción fueron: 1. la convocatoria del Juez Müller a debate el 3 de Febrero de 2009 (art. 313 del C.P.P aplicable). 2. el decreto de realización de un nuevo debate, del 5 de Diciembre de 2011 (art. 322 del C.P.P.). 3. la fijación de la audiencia de debate del 8 de Septiembre de 2013.

e. cada uno de estos mojones procesales "…ha significado la interrupción de la prescripción, ergo el inicio del conteo de los plazos establecidos…"

///

f. el art. 67 del Código de Fondo no solamente involucra el auto de citación a juicio, sino todo acto equivalente que impulse el debate.

g. la posición que sostiene se fundamenta en precedentes jurisprudenciales consistentes, en el mismo sentido.

h. los actos procesales cumplidos no son meros actos administrativos en función de su origen y de su finalidad.

El señor Procurador General de la Provincia sostuvo el recurso.

c. La defensa del imputado sostuvo una posición proclive al sostenimiento de la sentencia en las páginas que nutren el legajo entre los números 962 a 964.

Allí, el doctor O. H. realizó una antología del instituto de la prescripción desde una perspectiva dogmática y normativa y, al respecto, recalcó que ni "…la no presentación del imputado ni siquiera su fuga, son causales de interrupción o de suspensión de la prescripción…" y que cualquier pretensión modificatoria es ajena a los Jueces, que deben actuar conforme a la ley y la Constitución y no pueden crear nuevas categorías o presupuestos que interrumpan la prescripción.

///

En apoyo de su tesis citó jurisprudencia e insistió en que "…no hay actividad procesal del imputado que haya tenido un exclusivo fin dilatorio, sino que hubo actos procesales inherentes a la defensa y que fueron concedidos por decisiones jurisdiccionales en su beneficio…", pues lo que llamó oscilaciones se debieron a la acción de los órganos jurisdiccionales.

El señor defensor de confianza mantuvo que el último acto con virtualidad para mantener viva la acción sucedió en 2009 y que, consecuentemente, aquella estaba prescripta al momento del sobreseimiento.

Más tarde presentó informe, según las constancias de la hoja 965 a 966, mediante el que ratificó su posición, con citas jurisprudenciales.

II. La solución.

1. Analizadas las constancias que se han reunido en el legajo, bajo el punto de mira que han propuesto las partes, adelantaré una opinión negativa en relación con el recurso.

2. Es que la acción penal se encuentra prescripta, como lo estaba al tiempo del pronunciamiento dictado por el Juez Penal, por lo que la solución dada resulta arreglada a derecho.

///

3. En efecto, resulta un principio incontrovertido que el derecho del imputado a que se ponga fin a la situación de indefinición que supone el enjuiciamiento penal encuentra tutela en la prescripción de la acción penal.

Así lo ha entendido la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso "Amadeo de Roth, Angélica Lía s. Lesiones culposas - Causa N° 1395/1981 del 04-05-2000; Base de Datos de Jurisprudencia de la CSJN; RC J 102343/09 y la jurisprudencia a él relacionada: "Oliva Gerli, Carlos Atilio y otros. Infracción Ley 22415 e inc. 5, art. 174, Código Penal - Causa N° 1227 del 19-10-2010; Rubinzal Online; O.114.XLIII; RC J 15909/10 y "Mozzatti, Camilo y otro" del 17-10-1978; Rubinzal Online; RC J 15949/10

4. En ese sentido debe entenderse que la enumeración del art. 67 del Código Penal es taxativa y sus presupuestos no están deferidos a la interpretación de los Jueces, que a ellos deben atenerse.

5. Cuando la ley hace alusión al "auto de citación a juicio" (art. 67 inc. d del Código Penal, señala un instituto procesal específico: aquél que estatuye el art. 313 del C.P.P (Ley

///

3155), el que establece formalmente la iniciación del juicio propiamente dicho.

Clariá Olmedo, con proverbial precisión, lo define como "…el llamamiento que el Tribunal hace a todas las partes que deben intervenir en el juicio, para que comparezcan ante aquél y practiquen, dentro de un plazo común, los actos que la ley especifica…" (Ver el autor en su Derecho Procesal Penal – Tomo III- página 177, Ed. Marcos Lerner- 1985)

6. Supone, pues, la terminación de una etapa de la serie procedimental (la instructoria o de investigación), para dar comienzo a otra (la del plenario) e implica ni más ni menos que asegurar a las partes el proceso contradictorio a través de la convocatoria a éstas para ejercer sus derechos. De manera que cuando el Código de Fondo habla de "…acto procesal equivalente…" significa a las particular manera de habilitar la fase del juicio en camino hacia la realización del debate.

7. De ninguna manera, entonces, puede brindarse al decreto de fijación de las audiencias, más allá de la loable actividad de promoción del Ministerio Fiscal, una aptitud que no posee; ya que, conforme he señalado, la norma bajo cuyo imperio se resuelve no es meramente

///

enunciativa sino concreta en cuanto a condiciones atañe.

8. Los Jueces no debemos imponer nuestros valores o preferencias por encima de la ley, eso es un axioma que he sostenido inveteradamente.

Pero no nos está privado el exponer la profunda decepción que embarga cuando es el propio Estado, a través de sus órganos jurisdiccionales, quien causa situaciones como las que ocupa.

La recurrencia de los Magistrados intervinientes en dictar soluciones desajustadas que movilizaron recursos de naturaleza extraordinaria, exitosos para el Ministerio Público, ha sido la fuente del perjuicio notable al interés de los interesados por la realización de la Ley.

Es por ello que pongo a consideración de los amables colegas mi propuesta de formar actuaciones administrativas para deslindar responsabilidades.

Así me expido y voto.

El juez **Alejandro Javier Panizzi** dijo:

I. El ministro Pfleger desarrolló los motivos de agravio enarbolados por el fiscal general Juan Carlos Caperochipi. Su escrupulosa tarea me exime de reiterarlos y me permite ingresar directamente a la cuestión planteada.

///

II. Seguiré el temperamento propiciado por mi colega, esto es, el rechazo del remedio articulado y la confirmación de la decisión traída.

Antes, señalaré que la extinción del poder estatal persecutorio, es de orden público y puede ser dispuesta en cualquier estado del proceso.

De esta manera, si se consideran las prescripciones de los artículos 62, inciso 2° y 67, inciso d) del Código Penal, el tiempo ha operado sobre la capacidad estatal.

El hito procesal que fija el artículo 67, inciso d) del ordenamiento de fondo –el auto de citación a juicio-, se halla regulado en el artículo 313 del digesto adjetivo (Ley N° 3155). En los presentes, data del 3 de febrero del año 2009.

Así las cosas, el último acto con capacidad interruptora es el mencionado. Los distintos momentos señalados por el acusador –las fijaciones de nuevas fechas de audiencias de debate- no revisten entidad equivalente al auto de citación a juicio, al que refiere la norma sustantiva.

Por lo demás, la enumeración del artículo de mención es taxativa, y no admite la inclusión en su nómina de situaciones que no tengan esa aptitud.

En mérito de lo expuesto, corresponde confirmar la resolución N° 1801/2014 (folios 920/921 y vuelta) y rechazar el recurso de casación deducido entre las hojas 925/932 y vuelta.

Adhiero a la propuesta efectuada por el ministro Pfleger en punto a la promoción de un sumario administrativo, a efectos de deslindar responsabilidades y dilucidar la cuestión.

Así voto.

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

Con los sufragios coincidentes de los doctores Jorge Pfleger y Alejandro Javier

///

Panizzi, existe mayoría de votos para conformar la voluntad de la Sala en lo Penal; de modo que haré uso de la facultad que prevé el artículo 357 del Código Procesal Penal (texto según Ley N° 4550, art. 7).

Con lo que culminó el Acuerdo, pronunciándose la siguiente:

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

1°) Rechazar el recurso de casación articulado por el fiscal general de Comodoro Rivadavia, Juan Carlos Caperochipi (hojas 925/932 y vuelta).

2°) Confirmar la resolución N° 1801/2014 (folios 920/921 y vuelta) del juez Miguel Ángel Caviglia.

3°) Disponer la promoción de un sumario administrativo, a sus efectos.

4°) Protocolícese y notifíquese.-

Fdo. Jorge Pfleger-Alejandro Javier Panizzi-Daniel A. Rebagliati Russell-Ante mi: María Fernanda Gregorio

///