En la ciudad de Rawson, Capital de la Provincia del Chubut, a los 27 días del mes de septiembre del año dos mil diecisiete, 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 Miguel Ángel Donnet, con la presidencia del primero de los nombrados, para dictar sentencia en los autos caratulados **«I., R. s/ abuso de arma - portación de arma de fuego-»** (Expediente N° 100264 – F° 1 - Año 2017 - Letra «I» - Carpeta Judicial N° 8274).

El orden para la emisión de los votos resultó del sorteo de fojas 97: Panizzi, Pfleger y Donnet.

El juez **Alejandro Javier Panizzi** dijo:

I. Fabiola Alejandra López y Héctor Iturrioz, representantes del Ministerio Público Fiscal de Comodoro Rivadavia, dedujeron la impugnación extraordinaria de las hojas 39 a 45 y vuelta, en desmedro de la resolución N° 1987/2016 de la jueza penal Daniela Alejandra Arcuri (folios 37 Y vuelta), que autorizó la suspensión del proceso a prueba con relación a R. I., pese a la oposición planteada por el acusador público.

En su escrito, los titulares de la fiscalía explicaron que el artículo 378, inciso 1° del rito, habilitaba la vía de impugnación. Advirtieron que si bien en sentido estricto la resolución en crisis no constituía un sobreseimiento, resultaba equiparable pues impedía la continuación del trámite y conducía al sobreseimiento por extinción de la acción penal, una vez cumplidas las condiciones estipuladas.

A continuación, consideraron que la resolución de la magistrada carecía de motivación suficiente y desechaba de plano uno de los requisitos de procedencia, esto es, el consentimiento del fiscal.

Adujeron que la decisión implicaba la asunción de facultades ajenas a la judicatura y reservadas constitucionalmente a los titulares de la acción penal pública.

Seguidamente, negó al Ministerio manifestaron que la a quo le Público Fiscal la posibilidad de ejercer su pretensión acusatoria en la instancia de debate correspondiente. Pusieron de resalto que los motivos para oponerse a la concesión del instituto eran atendibles, pero que la jueza no fundó la postura contraria

al dictamen y emitió la resolución en crisis transgrediendo las disposiciones legales vigentes.

En ese sentido, destacaron que el acto jurisdiccional en cuestión soslayó que la Constitución reserva la titularidad y el ejercicio de la acción penal al Ministerio Público Fiscal, quien tiene una total autonomía para el ejercicio de su rol y que esa es la razón de la norma contenida en el artículo 76 bis, cuarto párrafo del Código Penal.

Como corolario, peticionaron que la resolución N° 1987/2016 sea revocada y, el reenvío de las actuaciones para que el proceso continúe.

III. En la audiencia prevista en el artículo 385, apartado sexto del ceremonial, llevada a cabo en esta sede, el Fiscal ratificó la impugnación extraordinaria.

A su turno, el representante de la Defensoría, solicitó el rechazo del recurso y la confirmación de la resolución impugnada. Por otro costado, observó que la acusación fue presentada luego de vencido el término máximo previsto en el ritual y que el recurso dirigido contra una decisión que no
es sentencia, debe ser interpuesto dentro de los cinco (5) días.

IV. Comenzaré con el tratamiento de las cuestiones introducidas por el defensor durante la eventualmente incidirá audiencia, pues la suerte esos planteos, en de el rumbo de la impugnación extraordinaria fiscal.

En primer orden, el abogado de I. manifestó que la acusación se había presentado extemporáneamente.

Rechazaré ese argumento desde que el cotejo de las fechas arroja que aquélla fue articulada dentro del plazo. Así, en la audiencia de apertura, celebrada el 8 de octubre de 2015, se concedieron seis meses para completar la investigación. El término, entonces, finalizaba el viernes 8 de abril de 2016. No obstante~ el artículo 140 de Código Procesal Penal concede una prórroga especial, hasta las dos primeras horas del día hábil siguiente al del vencimiento, esto es, hasta el lunes 11. De modo que la acusación presentada el 11 de abril de 2016, a las 8:40 horas, no resulta extemporánea.

Por lo demás, la discusión instalada por el defensor se contrapone con el comportamiento exhibido durante la audiencia preliminar, donde esa parte no planteó el vencimiento de la etapa preparatoria, sino que solicitó la suspensión del proceso a

prueba. De modo que, el cuestionamiento que ahora pretende instalar, versa sobre cuestiones ya precluidas.

En otro orden, se puso en cuestión la oportunidad del recurso dirigido en desmedro de la resolución de la jueza Arcuri. El defensor sostuvo que aquél era extemporáneo.

Discrepo de tal afirmación. El artículo 370 del ceremonial enumera las resoluciones que son susceptibles de impugnación. La decisión que nos ocupa, esto es, la que concedió la suspensión del juicio a prueba, no se halla contemplada en esa nómina. Sin embargo, a los efectos del trámite de la impugnación, será considerada sentencia, pues aquélla suspende el ejercicio de la acción penal y, eventualmente, provocará el sobreseimiento.

En el auto interlocutorio N° 98/2010, del 9 de, diciembre de 2010, dictado en los autos **«PROVINCIA DEL CHUBUT el R.; R. E, M., E. ...»** (Expediente N° 21510/2008), se estableció que, a los fines del artículo 382 del ceremonial, el sobreseimiento es una sentencia.

De manera tal que el plazo para para recurrir la decisión que concedió la suspensión del juicio a prueba, será de diez días y, en consecuencia, el remedio fue deducido en término.

v. Zanjadas las cuestiones que ameritaban un tratamiento prioritario, me ocuparé de la impugnación extraordinaria.

Como quedó establecido, los representantes de la vindicta pública cuestionaron la concesión de la suspensión del proceso a prueba a favor de R. I., pese a la negativa fiscal.

Si bien, el remedio intentado -la impugnación en desmedro de la resolución que dispuso la aplicación del instituto de referencia-, no se halla incluido dentro del catálogo de decisiones impugnables, enumeradas por el artículo 370 del ceremonial, las vicisitudes del trámite, permiten entrever que éste resulta contrario a las disposiciones rituales, tornando en arbitrario el fallo de la jueza penal Daniela Alejandra Arcuri.

La magistrada rehusó la oposición del acusador -fundada en un instructivo de la Procuración General y en razones de política criminal- y, por ende, habilitó la suspensión.

Los miembros de esta Sala, en reiteradas ocasiones, nos hemos expedido acerca del carácter vinculante del consentimiento fiscal para conceder la suspensión.

Es que, el artículo 76 bis del Código Penal supedita la concesión del beneficio a la conformidad de la fiscalía.

De manera que la decisión de la a quo se enfrenta a la normativa y, además, deja al acusador público sin continuar su pretensión hasta la posibilidad de instancia de debate, negando las atribuciones y funciones propias de la fiscalía.

Por lo expuesto, el pronunciamiento no resulta ser una derivación razonada del derecho y, en consecuencia, corresponde admitir la impugnación articulada por los acusadores públicos, revocar la decisión adoptada y devolver los actuados a la Oficina Judicial de Comodoro Rivadavia, para que continúen según su estado.

Así voto.

El juez **Jorge Pfleger** dijo:

I. La prolija relación de las circunstancias del caso formulada por el señor ministro Panizzi exime de repetirlas.

Consecuentemente, pasaré a dar solución al tema.

II. Anticipo opinión en el sentido proclive al rechazo de la impugnación, por cuanto el momento de interposición del recurso excedió el tiempo fijado por la norma para hacerlo.

Es que, aun cuando se considere admisible el recurso por vía de las causales de arbitrariedad, ya que no está previsto expresamente en la norma ritual, el recurrente ha de atenerse a los plazos generales para recurrir estipulados en el artículo 382, última parte del primer párrafo del CPP.

Así se afirma pues, no se trata esta de sentencia definitiva, ni aun por analogía como se ha predicado del sobreseimiento, que cierra total y definitivamente el proceso en beneficio del imputado en cuyo favor se dicta.

III. A manera de coda indico que no es obstáculo para la definición dada el examen primero de admisibilidad pues, al margen que la cuestión haya sido planteada en el momento de la audiencia del artículo 385 del CPP, es necesario y posible, materializar un más exhaustivo control de las condiciones de ingreso del recurso en el proceso intelectual de definición.

Así voto.

El juez **Miguel Ángel Donnet** dijo:

I. En el voto que guía el Acuerdo se plasmaron, con exhaustividad y precisión, los antecedentes de la causa y los agravios que convocan la intervención de la Sala. Hago mía dicha síntesis, y me dedicaré sin más a emitir mi opinión siguiendo el mismo orden metodológico propuesto.

2. La defensa alega ante esta instancia la presunta extemporaneidad de la acusación fiscal.

Como primera reflexión, considero que dicha argumentación debió ser desarrollada en oportunidad de responder el emplazamiento de la acusación, o a lo sumo en el marco de la audiencia preliminar (Código Procesal Penal, artículos 294 y 295). Sin embargo, muy por el contrario, la defensa primero pidió el sobreseimiento por una porción de los hechos imputados, y ante su rechazo, subsidiariamente pidió la suspensión del proceso a prueba cuya concesión motivó el actual recurso. Se trata de una conducta procesal sorpresiva, que no se compadece con la actuación anterior de esta parte (ver las hojas 25, 37 y 93-94 de la carpeta).

Dicho esto, interpreto que la acusación fue formulada en tiempo útil. Se trata de un acto procesal que, de acuerdo con las constancias de la carpeta y con lo establecido en el rito (Código Procesal Penal, artículos 138, 139, 140 y concordantes), podía ser presentado ante la Oficina Judicial de Comodoro Rivadavia hasta las 9:00 horas del día lunes 11/4/2016 (ver las hojas 5-6 y 8-10 de la carpeta).

Si tenemos en cuenta que dicha actividad fue concretada a las 8:40 horas de ese día, este agravio no puede prosperar.

3. En la audiencia ante esta Sala la defensa también planteó la presunta extemporaneidad de la actividad de la Fiscalía, en este caso dirigida a impugnar la decisión de la jueza penal que otorgó la suspensión del proceso a prueba.

Tampoco comparto esta afirmación, por un doble fundamento que a continuación desarrollaré. Pero antes, vuelvo a fijar la atención en la conducta de la parte en este proceso, pues tampoco formuló esta objeción en la respuesta al emplazamiento de la impugnación extraordinaria (ver las hojas 78 y 80-83 de la carpeta).

Con relación al agravio en sí, la propia jurisprudencia de la Sala en lo Penal provee la respuesta a este cuestionamiento.

En efecto, por vía pretoriana este Tribunal ya sobre el carácter de sentencia resuelve el sobreseimiento de la ha fijado posición de la decisión que persona sometida a proceso (autos caratulados "Provincia del Chubut c/ R....”, expediente número 21.510/2008, citado en el primer voto).

En sentido análogo, la Sala también se ha pronunciado sobre la posibilidad de impugnar la concesión de la suspensión del proceso a prueba, pese a no estar expresamente prevista entre las decisiones recurribles (CPP, artículo 370), antes del eventual dictado del sobreseimiento, con la finalidad de evitar situaciones paradójicas o disvaliosas (autos caratulados "V., G. O. s/ homicidio y lesiones culposas en accidente de tránsito s/ impugnación", sentencia número 41/2011 de fecha 26/7/2011).

Sucede que, en efecto, el otorgamiento de este instituto suspende el ejercicio de la acción penal y, llegado el caso, concluirá en un futuro sobreseimiento fundado en el cumplimiento de reglas de conducta de tardía o imposible modificación ulterior. Es la doctrina legal de la Sala que surge de las causas "A., W. s/ dcia. hurto" (expediente nO 21.936/2010, sentencia nO 35/2011 de fecha 14/6/2011), y "R., A. A. s/ dcia. estafa y falsificación de firma" (expediente n° 21.893/2010, sentencia n° 51/2011 de fecha 9/9/2011), que si bien se refieren al instituto de la reparación, es aplicable *-mutatis mutandi-* a este caso por su similar regulación en el punto.

Si la concesión de esta salida alternativa eventualmente desembocará en el dictado de una resolución -sobreseimiento- que posee naturaleza de sentencia, si por lo dicho en el párrafo anterior es equiparable a sentencia definitiva, y si esa es la oportunidad para controvertir la decisión, entonces el plazo para recurrirla debe ser el mismo en ambas hipótesis -diez días, artículo 382 del CPP, primer párrafo-o Máxime si, por definición legal, las sanciones procesales deben interpretarse restrictivamente (CPP, artículo 31, primer párrafo).

En suma, el recurso también fue interpuesto en tiempo hábil.

4. Despejados los planteos preliminares, dedicaré este apartado a analizar la impugnación en sí.

4.1. En fecha reciente he tenido ocasión de pronunciarme sobre una cuestión idéntica a la de autos. Allí dije, y aquí reitero de modo textual por su total pertinencia, que "en numerosas ocasiones la Sala se ha pronunciado a favor de la naturaleza dirimente de la opinión fiscal en este tipo de salidas alternativas al proceso penal tradicional (por todos, Sala en lo Penal STJ Chubut, *in* re 'H., J. C. **p.s.a.** homicidio a R. P.', expediente20.421/2006, sentencia número 5/2007 de fecha 31/01/07)".

"Es que el ejercicio de la acción penal pública, por definición constitucional y legal, se encuentra exclusivamente en cabeza del Ministerio Público Fiscal. De acuerdo con ello, el Procurador General, como máxima autoridad y en el marco de la autonomía funcional de la organización, se encarga de diseñar e implementar las políticas de persecución penal (Constitución de la Provincia del Chubut, artículos 194, 195 inciso 3 y 197, en lo pertinente; CPP, artículos 112, 113, 114 y concordantes; y Ley V-94, artículo 9 incisos a y b, y artículo 16 inciso c)".

"En procedimientos de corte acusatorio corno el que rige en nuestra Provincia, este diseño tiene consecuencias concretas en la dinámica general del proceso, y en la suspensión del juicio a prueba en particular (Código Penal, artículo 76 bis, que en determinados supuestos condiciona su concesión al consentimiento del acusador estatal)".

"En efecto, la exigencia legal de obtener el consentimiento suspender el procedimiento del ministerio público implica para el reconocimiento de que, verificados judicialmente ciertos presupuestos impuestos legislativamente, en ciertos casos también definidos legalmente, se reconoce cierto grado de discreción para que el ministerio público, fundado en razones no estipuladas de conveniencia y oportunidad políticocriminales, decida sobre el ejercicio de la acción penal en casos particulares. Una vez que el tribunal ha verificado los presupuestos legales, no puede cuestionar las razones de oportunidad que motivan el consentimiento del fiscal, pues el control judicial del consentimiento requerido no permite que el tribunal reemplace su propio criterio de oportunidad por el del fiscal. Los criterios de oportunidad no definidos legalmente significan, precisamente, el reconocimiento al ministerio público de cierto grado de discreción para decidir acerca de la conveniencia, utilidad o necesidad de iniciar, interrumpir o continuar con la persecución penal' (BOVINO, Alberto y otros, *Suspensión del procedimiento a prueba*, Del Puerto, Buenos Aires, 2013, página 322; el destacado me pertenece)".

"Desde ya, como todo acto emanado de una autoridad de gobierno -entendido éste en sentido amplio-, el Ministerio Público debe fundar su oposición. El Tribunal siempre conserva a su cargo la obligación de controlar la legalidad, tanto en clave legal como constitucional, de dicha actividad fiscal (Sala en lo

Penal STJ Chubut, *in* re "P., F. E. en autos: "P., F. E. arto 189 bis CPA s/ impugnación extraordinaria", expediente n° 100.217/2016, sentencia n° 17/2017 de fecha 12/9/2017).

4.2. En esta causa, el Ministerio Público Fiscal ha motivado su oposición a la suspensión del proceso a prueba en los fundamentos de una instrucción de la Procuración General de la Provincia, vinculada con la política criminal de la organización destinada a hechos ilícitos similares a los que son objeto de este proceso. La jueza, de todos modos, autorizó la suspensión del proceso a prueba.

Más allá de la opinión que se pueda tener sobre el punto, se trató de un dictamen fiscal fundado y razonable. Y a la vez, no advierto que se haya puesto en vilo la legalidad de la aludida instrucción.

En este contexto, y de acuerdo con el marco teórico que describí en el punto **4.1**, el tribunal ha excedido su jurisdicción: "el poder jurisdiccional puede y debe controlar la legalidad de todos los aspectos del procedimiento, pero no está habilitado a reemplazar a la Fiscalía en la gestión de la política criminal o a desoír su punto de vista ante fundamentos como los que expuso en esta causa(de mi voto en la causa "Puertas ..., ya citada).

5. En virtud de lo expuesto, el tribunal ha dictado una decisión contraria a la ley. Adhiero pues a la propuesta de admitir la impugnación extraordinaria, dejar sin efecto la resolución cuestionada, y reenviar la causa a la instancia para que prosiga según su estado.

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 articulada por los representantes del Ministerio Público Fiscal de Comodoro Rivadavia (hojas 39 a 45 y vuelta);

2°) Revocar la resolución N° 1987/2016 de la jueza penal Daniela Alejandra Arcuri (folios 37 y vuelta);

3°) Reenviar estos actuados a la Oficina Judicial de Comodoro Rivadavia, para que continúen según su estado.

4°) Protocolícese- y notifíquese.-

FDO. ALEJANDRO JAVIER PANIZZI- MIGUEL ÁNGEL DONNET- JORGE PFLEGER

REGISTRADA bajo el N°28 del Año 2017. CONSTE.-