PROVINCIA DEL CHUBUT
PODER JUDICIAL

En la ciudad de Rawson, Capital de la Provincia del Chubut, a los dias del mes de septiembre del año dos mil dieciocho, la Sala en lo Penal del Superior Tribunal de Justicia, integrada por los doctores Mario Luis Vivas, Miguel Ángel Donnet y Raúl Adrián Vergara, bajo la presidencia del primero de los nombrados, dicta sentencia en los autos caratulados **«Pcía. de Chubut c/ C., F. A. - M., F. y S.L.A. s/ impugnación extraordinaria» (Expediente n° 100.016 - Año 2014 - Carpeta n° 2.544 OJ Esquel).**

Concluida la deliberación, se estableció el siguiente orden para la emisión de los votos, de acuerdo con la providencia de la hoja 345: Donnet, Vivas y Vergara.

El juez **Miguel Ángel Donnet** dijo:

1. Vuelve la causa a estos estrados, con motivo de la impugnación extraordinaria incoada por el defensor público Marcos Aníbal Ponce contra la sentencia n° 1.125/2017 de fecha 12/6/2017 de la Cámara en lo Penal de Esquel.

En la decisión citada (hojas 294 a 303/vuelta del expediente), la Alzada no hizo lugar a las nulidades planteadas por la defensa, y confirmó la sentencia n° 634/2017 de fecha 11/4/2017 que habla condenado a F. A. C. a la pena de ocho años de prisión por la comisión del delito de homicidio simple, por el hecho ocurrido en la localidad de José de San Martin el dia 1 de diciembre de 2012 en perjuicio de A. M. U..

Ambas sentencias fueron dictadas como consecuencia del

reenvío ordenado por la Sala, en virtud de la revocación de la primera sentencia y la condena por el delito de homicidio simple, dispuestas desde esta sede (sentencia n° 43/2016 de fecha 21/9/2016, obrante entre las hojas 235 a 243) .

2. El recurso (hojas 305 a 312/vuelta).

2.1. En su presentación, el defensor recuerda que la primera decisión de mérito calificó el hecho como homicidio en agresión, e impuso a C. una pena de tres años de prisión de cumplimiento condicional (sentencias n° 1.089/2014 de fecha 12/6/2014 y 1.285/2014 de fecha 11/7/2014, en las hojas 74-100 y 118-131, respectivamente). El imputado consintió lo resuelto, afirma, en el entendimiento de que se ajustaba a lo que efectivamente había ocurrido en la realidad.

Con posterioridad a la ya mencionada sentencia n° 43/2016 de esta Sala, prosigue, el Defensor General de la Provincia Sebastián Daroca formuló reserva del caso federal, por considerar que lo resuelto vulneraba la defensa en juicio y el debido proceso legal (el escrito obra en la hoja 246 y vuelta del expediente).

El recurso de la parte se centra en un único agravio: la vulneración, a criterio del defensor, de la garantía de doble conforme. Este agravio, señala, ya fue planteado y rechazado por la Cámara en lo Penal de Esquel en su intervención con motivo del reenvío, por considerar que carecía de competencia para revisar una sentencia de un tribunal de mayor jerarquía. Sin perjuicio de ello,la Cámara reconoció el derecho del acusado a la revisión ordinaria del cambio de calificación, debiendo la Sala prever la forma de hacerlo operativo. Transcribe, sobre el punto, varios párrafos de la sentencia de impugnación.

Según la defensa, la Sala modificó la sentencia de mérito en perjuicio de C., y ello lo privó de su derecho a que esa decisión sea revisada por un tribunal distinto para satisfacer el doble conforme.

En efecto, dice, hasta la fecha no pudo sostener ante ningún tribunal revisor que los elementos objetivos y subjetivos de los tipos penales en cuestión son distintos {homicidio en agresión y homicidio simple). En el juicio solo se probó quién participó en la agresión, pero no se demostró que entre los participes existiera un concierto anterior para tal fin ni cuál fue la lesión que efectivamente produjo la muerte. Cita doctrina y jurisprudencia en apoyo de su postura.

Solicita, en suma, que la Sala anule el pronunciamiento atacado y, como consecuencia de ello, confirme la primera sentencia de condena (tres años de prisión de cumplimiento condicional, como autor penalmente responsable del delito de homicidio en agresión).

2.2. A la audiencia ante la Sala en lo Penal (Código Procesal Penal, articulo 385 y concordantes, hojas 343 y 344 del expediente), asistieron el Defensor General de la Provincia Sebastián Daroca y el Defensor General Alterno Jorge Fabricio Benesperi.

El mencionado en último término ratificó en general la impugnación sintetizada en el punto anterior. Afirmó, asimismo, que la Sala habla agravado la situación procesal de C. mediante una calificación -homicidio simple- que no fue contestada por el imputado y no pudo ser revisada por un tribunal superior,. La jurisprudencia nacional e internacional, concluyó, ya se ha pronunciado sobre esta cuestión (cfr. Corte Suprema de Justicia de la Nación, casos

«Casal», «Duarte», «Carrascosa» y «Chambler»; y Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso «Mohamed vs. Argentina»).

3. La situación planteada en autos es análoga a lo ya resuelto por la Sala en fechas recientes. Por su plena aplicabilidad a esta causa, me permito la cita textual de lo pertinente:

«El régimen de impugnaciones integra un sistema normativo cuya inconsecuencia no debe presumirse. Es asi que los recursos, acordados de modo bilateral a acusador y acusado por razones de equidad, procuran "la revisión por parte de un órgano jurisdiccional distinto del que las dictó (de superior jerarquía orgánica), de resoluciones que se denuncian como erróneas (viciadas por equivocadas), procurando que el tribunal del recurso las descalifique por ser tales y las sustituya total o parcialmente por otras, que resuelvan sobre lo mismo, pero en forma opuesta o diferente (revocación o modificación); o que, sin sustituirlas, sólo las deje sin efecto (anulación), lo que tratándose de la sentencia definitiva posterior al juicio, determinará generalmente, el inmediato envío (reenvío) a otro tribunal de la misma competencia y jerarquía del que dictó la anulada" (CAFFERATA ÑORES, José I., Proceso *penal y derechos humanos*, segunda edición actualizada por Santiago Martinez, CELS, Editores del Puerto, Buenos Aires, 2008, páginas 182-183) .(...)

Pero la actuación del tribunal revisor tiene también efectos ultraactivos, tal como ya se ha establecido en un caso anterior: "en materia de recursos la decisión del Tribunal llamado a resolver implica la asunción de un grado de competencia que define una situación jurídica dada y sustrae el tema

de discusión ulterior. Se basa, según mi opinión, en un elemental principio de estabilidad de las decisiones judiciales, puntal del principio de seguridad jurídica. En otras palabras, cuando por via de los recursos un Tribunal decide sobre un asunto queda cerrada toda discusión que abarque ese tema y las instancias han de atenerse a esa posición so riesgo de reeditar hasta el infinito esa cuestión" (autos caratulados "Incidente de nulidad y excepción (Expte. 6027/05 'Ovando, Mónica Beatriz s/ homicidio')", expediente 21.145/2007, sentencia de fecha 14/06/10, voto del Ministro Pfleger)» (Sala en lo Penal STJ Chubut, autos caratulados «Provincia del Chubut c/ Fonseca, Flavio Orlando s/ homicidio agravado s/ impugnación extraordinaria», expediente 22.575/2012, sentencia definitiva n° 17/2015 de fecha 29/6/2015, del voto del Ministro Pasutti).

En fecha reciente se ha reafirmado, además, la obligación de las partes de reclamar oportunamente la subsanación de los yerros que influyen en las decisiones que luego serán atacadas (CPP, artículo 375 inciso 1, y concordantes; cfr. Sala en lo Penal STJ Chubut, autos caratulados «Provincia del Chubut contra Sepúlveda, Darío A.», expediente n° 100.352/2017, sentencia interlocutoria n° 42/2018 de fecha 22/6/2018).

4. Luego del dictado de la sentencia n° 43/2016 ya referida, la causa fue remitida desde esta sede a la Oficina Judicial con asiento en la ciudad de Esquel (hoja 253). En otras palabras, y más allá de su reserva del caso federal, la parte dejó firme lo resuelto por la Sala. Hago notar que el propio juez de la instancia, luego del reenvío, advirtió esta situación al examinar la admisibilidad del recurso ordinario interpuesto

contra la citada sentencia n° 634/2017 (ver la hoja 289 y vuelta).

De acuerdo con la lógica propia de todo sistema recursivo, con el principio de estabilidad de las decisiones como uno de sus puntales (todo ello descripto en el punto anterior), la impugnación de aquella decisión -de la mano del caso federal que la parte invocó en dicha oportunidad, y que hoy mantiene- era el modo de discutir lo resuelto por la Sala. Mas no la reedición del planteo ante los tribunales inferiores en grado que intervinieron en el reenvío, ni ante esta misma Sala con otra integración.

5. A modo de corolario de este análisis, propongo a mis colegas que se rechace la impugnación extraordinaria deducida en autos, con costas.

Asi voto.

El juez **Mario Luis Vivas** dijo:

1. El Ministro que me precede resumió los antecedentes del caso y los agravios que trae la defensa a esta instancia extraordinaria, motivo por el cual no los reeditaré para evitar reiteraciones innecesarias.

2. Habré de coincidir con el juez Donnet en la solución del caso. Desde el punto de vista formal advierto que la defensa se conformó con la sentencia dictada a fs. 235/43 que condenó a F. A. C. como autor del delito de homicidio simple y ordenó el reenvío para la realización del juicio de cesura.

Ello por cuanto el Defensor General no interpuso recurso extraordinario federal ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, y asi, con base en la doctrina de los actos propios, no puede ahora reeditar tardíamente este agravio (Fallos: 312:597 y sus citas CSJN en autos 'Recurso de hecho deducido por el abogado

defensor de Pedro Weissbrod en la causa Weissbrod, Pedro s/ causa N° 6062. 25 de mayo de 1989).

Si no interpuso recurso extraordinario ante la corte suprema, la decisión del reenvío quedó firme, y cualquier órgano judicial de esta Provincia no tiene competencia para revisar lo ya resuelto por el superior tribunal de la causa (art. 14, Ley 48).

Esta misma Sala, con distinta integración, resolvió modificar la calificación jurídica del hecho y condenó al imputado por el delito de homicidio simple. Seguidamente dispuso el reenvío para la aplicación de la pena -v.fs.235/43-.

Siendo ello así, la reserva del caso federal que el Defensor General presentó dentro de los diez días de dictada aquélla, no es suficiente para habilitar la discusión del tema resuelto.

3. Por lo expuesto veto por rechazar la impugnación extraordinaria deducida en autos, con costas.

Así voto.

El juez **Raúl Adrián Vergara** dijo:

I. Los antecedentes del caso y los agravios contenidos en el remedio intentado a fojas 305/312 y vuelta por el defensor público de F. A. C., fueron desarrollados con precisión por el ministro Donnet, de modo que omitiré reiterarlos y, sobre esos puntos, me remito a su exposición.

II. Anticipo que mi voto será coincidente al de mis colegas, es decir, propiciaré el rechazo de la impugnación extraordinaria deducida.

Es que, luego del dictado de la sentencia N° 43/2016, que obra entre las hojas 235 a 243, mediante la cual la Sala en lo Penal -con distinta integración-

condenó al atribuido por el delito de homicidio simple y ordenó el reenvío para la realización del juicio de cesura, la defensa no dedujo recurso extraordinario federal, sino que consintió la decisión.

En efecto, si la parte quería controvertir el fallo de esta Sala en su primera actuación, debió acudir ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Al no hacerlo, dejó firme lo resuelto. Entonces, no puede ahora pretender que se reedite una discusión que ya fue zanjada y que la parte, contribuyó a consolidar.

La reserva del caso federal introducida (fojas 246 y vuelta) no autoriza la revisión que intenta.

En conclusión, el planteo deducido deberá rechazarse, con costas.

Asi voto.

De conformidad con los votos emitidos oportunamente, la Sala en lo Penal dicta la siguiente:

----------SENTENCIA----------

1°) Rechazar la impugnación extraordinaria deducida por la defensa de F. A. C. (hojas 305 a

312/vuelta), con costas; y

2°) Protocolícese y notifiquese.

MARIO LUIS VIVAS

Raúl Adrián Vergara

MIGUEL ANGEL DONNET

ANTE MI

María Fernanda Gregorio
SECRETARIA a/c

REGISTRADA bajo el Nº 29 del Año 2018.CONSTE.-

María Fernanda Gregorio
SECRETARIA a/c