En la ciudad de Rawson, Capital de la Provincia del Chubut, a los días del mes de septiembre del año dos mil diecinueve, la Sala en lo Penal del Superior Tribunal de Justicia, integrada por los doctores Alejandro Javier Panizzi, Miguel Ángel Donnet y Mario Luis Vivas, bajo la presidencia del primero de los nombrados, dicta sentencia en los autos caratulados **«C., E. s/ robo en grado de tentativa »** (Expediente N° 100469 - Folio 1 - Año 2019 - Carpeta Judicial N° 10808 OJ Comodoro Rivadavia).-

Concluida la deliberación, se estableció el siguiente orden para la emisión de los votos, de acuerdo con la providencia de fojas 34: Vivas, Donnet y Panizzi.

El juez **Mario Luis Vivas dijo:**

I. Julio Argentino Puentes, Fiscal General, y Facundo Estanislao Oribones, Funcionario de Fiscalía, representantes del Ministerio Público Fiscal - de Comodoro Rivadavia, dedujeron la impugnación extraordinaria de las hojas 5 a 9 vuelta, en contra de la resolución N° 4954/2018 del juez penal Alejandro Soñis (v. hoja 9 y vuelta), que ordenó la aplicación del criterio de oportunidad previsto en el artículo 48 del CPP, y dispuso la reparación respecto de los imputados en autos.

II. El Ministerio Público Fiscal describió en la impugnación los antecedentes del caso.

En el motivo de agravio sostuvo que el a-quo se

apartó de la letra de la ley y la solución violenta las disposiciones contenidas en los artículos 35 y 195, inc. 3° de la Constitución Provincial, como así también en los artículos 15, 37 y 48 del CPP.

El Ministerio Público Fiscal se opuso con fundamentos a la otorgación del beneficio a uno de los imputados -E. C.-, y no obstante, el juez la autorizó.

Continúa y sostiene que en la audiencia se explicaron las razones de interés público, y que el Instructivo de la Procuración General 01/09 instruye a los Fiscales y Funcionarios a dar solo una vez el consentimiento para el otorgamiento de soluciones alternativas de conflicto. Así, continuó, el imputado no podía ser nuevamente beneficiado con el instituto contenido en los artículos 47 y 48 del CPP, porque ya lo había sido con anterioridad en el Legajo de Investigación Fiscal N° 79.356.

Sobre el final, formuló reserva de acudir por ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, peticionó la revocación de la resolución en crisis y requirió la prosecución del trámite de la causa.

III. En cuanto a la admisibilidad, si bien la cuestión debatida no se encuentra prevista expresamente en el catálogo de las decisiones impugnables (artículos 370 y 378 del CPP), lo cierto es la resolución del a quo se aparta de las disposiciones que sistematizan el instituto.

IV. El artículo 48 del Código Procesal Penal instaura que la reparación podrá ser aceptada por el juez cuando mediare consentimiento del fiscal, el que será vinculante.

En el caso, el magistrado eludió la oposición del acusador -fundada en el Instructivo N° 1/09 del Procurador General y en razones de política criminal- y, por ende, habilitó la reparación.

Siendo ello así, la posición del juez Soñis se confronta con la normativa ritual, que somete la concesión del beneficio a la conformidad de la fiscalía.

A más de ello, el sentenciador invadió atribuciones propias y exclusivas del acusador público en la administración de la acción penal y de las reglas de disponibilidad.

V. Antes de terminar, vuelvo a reiterar lo que ya dije en anteriores casos. El asunto aquí cuestionado fue resuelto en muchas oportunidades, y se conoce el criterio jurisprudencial de la Sala.

Por lo tanto, impulso a los jueces penales que, salvo la introducción de nuevos argumentos que conduzcan a modificar el temperamento sentado, atiendan los criterios que este Cuerpo ha sostenido en el tema.

VI. En mérito de lo expuesto, corresponde declarar procedente el remedio interpuesto, revocar parcialmente la resolución N° 4954/2018, y en relación a E. L. C.; y reenviar a la instancia de origen para la continuación del trámite.

Así voto.

El juez **Miguel Ángel Donnet** dijo:

1. El ministro Vivas ha efectuado una completa relación de los antecedentes de la causa, y de los agravios que sustentan la impugnación extraordinaria deducida en autos. Para evitar repeticiones innecesarias, hago mío ese resumen y, en lo que sigue, doy mi opinión sobre la cuestión traída.

2.Por regla, la concesión de la reparación no se encuentra entre las decisiones expresamente impugnables (Código Procesal Penal, artículos 363 y 370). Sin embargo, de acuerdo con la jurisprudencia de esta Sala, es admisible por un doble motivo.

Por un lado, este tipo de limites objetivos debe ceder si lo resuelto ignora la letra de la ley, pues constituye un supuesto de arbitrariedad de sentencia (cfr. causa «Puertas, Facundo Ernesto...», expediente n° 100217/2016, sentencia n° 17/2017 de fecha 12/9/2017).

A la par, la concesión de la reparación eventualmente concluirá con el sobreseimiento del acusado, basado en el cumplimiento de condiciones de tardía o imposible modificación ulterior (cfr. causas «Álvarez, Walter s/ dcia. hurto», expediente n° 21936/2010, sentencia n° 35/2011 de fecha 14/6/2011; y «Rodríguez, Alba Aurora s/ dcia. estafa y falsificación de firma», expediente n° 21893/2010, sentencia n° 51/2011 de fecha 9/9/2011; entre otras).

3.Según el texto literal del artículo 48 del CPP, para conceder la reparación se debe contar - entre otros requisitos- con el consentimiento vinculante del Ministerio Público Fiscal.

En el caso, la Fiscalía apoyó su dictamen negativo en una instrucción de la Procuración General (n° 1/2009 de fecha 18/2/2009), que diseña la política criminal del Ministerio Público en materia de salidas alternativas ante la reiteración delictiva. Según el MPF, en fecha anterior el acusado E. L. C. ya había accedido a una solución procesal similar.

Se trató, a todas luces, de una opinión fundada. Nótese que en la misma causa la Fiscalía prestó su aquiescencia para idéntica salida alternativa respecto del coimputado (G. M. A.), quien no registraba decisiones análogas previas a su favor.

La judicatura puede, y debe, controlar la legalidad del procedimiento. Pero no está facultada a reemplazar a la Fiscalía, titular de la acción penal pública, en la administración fundada de la política criminal (Constitución de la Provincia del Chubut, artículo 195, primer párrafo; ley V-94, artículos 9 inciso b, y 16 inciso c).

En estas condiciones, la resolución apelada es arbitraria y debe ser revocada.

4. Para finalizar, y en la misma línea de lo indicado por el ministro Vivas, reitero lo que ya he dicho en otra ocasión: «...si los tribunales inferiores en grado desean apartarse de la jurisprudencia de la Sala sobre algún tema, deben para ello refutarla mediante nuevos argumentos que permitan revisar -y llegado el caso, modificar- el criterio anterior. Dos finalidades inspiran esta idea. Por un lado, garantizar la igualdad ante la ley, en el sentido de evitar que quien litiga deba recorrer el camino hasta los tribunales superiores para obtener una decisión sobre cuestiones ya zanjadas. Por el otro, afianzar la seguridad jurídica, pues los máximos tribunales deben interpretar la ley de la manera más estable y previsible posible, así las personas luego organizan su vida en función de esas pautas» (cfr. autos caratulados «P., V. G. y otros s/ robo en grado de tentativa s/ impugnación extraordinaria», expediente 100248/2017, sentencia n° 22/2017 de fecha 18/9/2017).

Cuestiones análogas a las de esta causa ya han sido aclaradas por la Sala en numerosas oportunidades (ver, en lo pertinente, los casos "P.", ya citado; «M.», expediente n° 100085/2015, sentencia n° 31/2016 de fecha 17/8/2016; «F.», expediente n° 100168/2016, sentencia n° 5/2017 de fecha 18/5/2017; «F.», expediente n° 100192/2016, sentencia n° 13/2017 de fecha 9/8/2017; entre otros).

A falta de argumentos innovadores que inviten a una nueva reflexión sobre el punto, y para no incurrir en un dispendio procesal evitable, exhorto a los tribunales inferiores en grado a que tengan en cuenta el criterio sentado.

5. Me sumo, en conclusión, a la propuesta del primer voto: a) declarar procedente la impugnación extraordinaria del Ministerio Fiscal; b) revocar parcialmente la resolución N° 4954/2018; y c) respecto de E. L. C., reenviar la causa a la instancia para su continuación.

Así voto.

El juez **Alejandro Javier Panizzi** dijo:

I. Los antecedentes de la causa, así como los agravios de la impugnación extraordinaria que convocan la intervención de la Sala, han sido correctamente reseñados en el primer sufragio. Por tal motivo, hago propia esa síntesis y paso a dar mi opinión sobre la controversia.

II. El juez penal Alejandro Soñis concedió la reparación a favor de L. E. C. y de G. M. A., pese al dictamen negativo del funcionario de la Fiscalía, que se opuso a la procedencia del instituto con relación al nombrado en primer término, por la reiteración delictiva.

III. En cuanto a la admisibilidad del recurso, si bien el remedio intentado no se halla incluido dentro del catálogo de decisiones impugnables, enumeradas por el artículo 370 del ceremonial, éste resulta revisable por vía de las causales de la arbitrariedad, las que han sido consideradas reiteradamente por el criterio de la Sala, de acuerdo a los precedentes citados en los votos anteriores.

Por otro costado, el Tribunal ya se pronunció sobre la necesidad de contar con un dictamen fiscal favorable, para el progreso de la concesión.

IV. En el trámite, el acusador público basó su negativa en la instrucción N° 1/2009 de la Procuración General, que delinea la política criminal del Ministerio Público Fiscal en cuanto a la procedencia de salidas alternativas en los casos en los que el imputado ya fue beneficiado con anterioridad y reiteró la conducta delictiva.

Esa invocación le dio marco a la oposición, la cual, de acuerdo, a la normativa y al criterio sentado reiteradamente por esta Sala, no podía ser soslayada, sin incurrir en arbitrariedad judicial o exorbitar atribuciones propias de la fiscalía.

Por lo tanto, corresponde declarar procedente la impugnación articulada por el Ministerio Público

Fiscal, revocar parcialmente la decisión adoptada y devolver los actuados a la Oficina Judicial de Comodoro Rivadavia, para que continúe el proceso con respecto a E. L. C..

Así voto.

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

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

1°) Declarar procedente el remedio interpuesto;

2°) Revocar parcialmente la resolución N° 4954/2018, y en relación a E. L. C.;

3°) Reenviar a la instancia de origen para la continuación del trámite;

4°) Protocolícese y notifíquese.

ALEJANDRO J. PANIZZI

MIGUEL ANGEL DONNET

MARIO LUIS VIVAS

ANTE MI

JOSE A FERREYRA
Secretario

REGISTRADA bajo el Nº 24 del Año 2018 CONSTE.-

JOSE A FERREYRA
Secretario