

PROVINCIA: RÍO NEGRO

LOCALIDAD: VIEDMA

FUERO: PENAL

EXPTE.Nº: 26089/12 STJ

SENTENCIA Nº: 25

PROCESADO: LUCERO RICARDO PEREIRA CLAUDIO ALEJANDRO

DELITO: HOMICIDIO CULPOSO

OBJETO: RECURSO DE CASACIÓN

VOCES:

FECHA: 15/04/13

FIRMANTES: BAROTTO MANSILLA ESTRABOU (SUBROGANTE)

///MA, de abril de 2013.

----- Habiéndose reunido los señores miembros del Superior Tribunal de Justicia doctores Sergio M. Barotto, Enrique J. Mansilla y Pablo Estrabou por subrogancia-, con la presidencia del segundo y la asistencia del señor Secretario doctor Wenceslao Arizcuren, en las presentes actuaciones caratuladas: “LUCERO, Ricardo y PEÑA, Leopoldo s/Homicidio culposo s/Apelación s/Casación” (Expte.Nº 26089/12 STJ), y concluida la deliberación, se transcribe a continuación el acuerdo al que se ha arribado en atención a las prescripciones del art. 439 del Código Procesal Penal, con el planteo de las siguientes:-----

CUESTIONES

-----1ª ¿Es procedente el recurso deducido?-----

-----2ª ¿Qué medidas cabe adoptar respecto de la actividad jurisdiccional desplegada en autos?-----

VOTACIÓN

A la primera cuestión el señor Juez doctor Sergio M. Barotto dijo:-----

-----1.- Mediante Auto Interlocutorio Nº 219, del 2 de agosto de 2012, la Cámara Primera en lo Criminal de San Carlos de Bariloche resolvió -en lo pertinente- rechazar la apelación del querellante y confirmar la decisión en crisis, conforme los considerandos.-----

-----2.- Contra lo decidido, el apoderado de la parte querellante, con patrocinio letrado,

deduce recurso de casación, que es declarado admisible por el a quo y por este Superior Tribunal, por lo que se dispone que el expediente quede por diez días en la Oficina para su examen por parte

///2.- del recurrente, y a fs. 571 y vta. obra escrito presentado por este en ese término.- -

- - - - -

----- Realizada la audiencia prevista en los arts. 435 y 438 del rito, durante la cual se agregan las notas presentadas por el señor Fiscal General subrogante, los autos quedan en condiciones para su tratamiento definitivo.- - - - -

-----3.- Luego de citar doctrina, doctrina legal y jurisprudencia que entiende aplicable al caso, la querellante sostiene que contrariamente a lo establecido por el Tribunal- su parte cuenta con una acción autónoma de acusación similar a la del Ministerio Público Fiscal y que el fallo que niega la apelación no motiva ni fundamenta su postura. Insiste - además- en que la etapa instructoria no estaba finalizada y que era imperativo para el Ministerio Público seguir con las investigaciones y luego se elevara la causa a juicio en aras de la verdad material.- - - - -

----- Añade que el Ministerio Público Fiscal no puede, so pretexto de la supuesta naturaleza adhesiva de la parte querellante, no instar la acción penal. Considera además que la acción no se encuentra extinta y que las actuaciones deben proseguir. Plantea además que la Cámara en lo Criminal omitió tratar sus agravios oportunamente introducidos, y menciona los arts. 215 de la Constitución Provincial y 57 del Código Procesal Penal en cuanto a los deberes del Ministerio Público Fiscal, que no considera cumplidos en el caso.- - - - -

----- Por lo expuesto, solicita que este Cuerpo haga lugar a la impugnación, case la resolución, ordene a la Cámara Criminal que prosiga con las actuaciones, por entender que

///3.- no están agotadas las investigaciones en la etapa instructoria, y revoque el sobreseimiento respecto de los coimputados.- - - - -

-----4.- El señor Fiscal General subrogante considera que el tema a decidir es si resulta legítimo que el querellante particular reemplace al Fiscal en el ejercicio de la acción penal pública en aquellos supuestos en los que, como ocurre en el presente, el representante del Ministerio Público decide, en la órbita de sus facultades legales, no sostener el ejercicio de la acción durante la etapa de la instrucción.- - - - -

- - - - -

----- Previo a expedirse sobre ello, analiza la razonabilidad de la decisión del Ministerio

Público Fiscal y advierte tal calidad en el temperamento liberatorio adoptado por los representantes de dicho Ministerio. Luego retoma la cuestión en debate y argumenta que los fundamentos dados por el Tribunal -coincidentes con los del señor Fiscal de Cámara- encuentran respaldo en lo prescripto por los arts. 218 de la Constitución Provincial, 17 de la Ley K 4199, 6 y 67 del código ritual. Le interesa destacar que la acción penal pública no puede ser ejercida de modo legítimo por ningún sujeto distinto del Fiscal, a quien esta función le ha sido asignada con carácter exclusivo por la Constitución y la ley. Añade que ninguna normativa le reconoce a la parte querellante acción para perseguir en forma autónoma los delitos de acción pública, y cita doctrina y jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Fallos 331:1664 y 252:195).- - - - -

-----5.- La Cámara Primera en lo Criminal de San Carlos de

///4.- Bariloche rechazó el recurso de apelación de la parte querellante con los siguientes argumentos: “El meduloso informe del Fiscal de Cámara entiendo arroja luz definitiva sobre la temática en cuestión. En efecto: No solamente reafirma el criterio de adhesividad de la parte querellante, expuestos en los pronunciamientos de la CSJN en causas: ‘Santillán’, ‘Quiroga’ y ‘Regueiro’ sino que también en impecable análisis recuerda el texto y espíritu del art. 67 del CPP en donde pese a las facultades que la ley le acuerda, no está la de promover e impulsar el proceso, lo que es privativo del Ministerio Público. A la hora de asumir la decisión de este sentenciante no caben dudas de la razonabilidad de este criterio antes expuestos. Valga para ello recordar que la doctrina del fallo ‘Santillán’ que el querellante pretende interpretar extensivamente es sumamente clara: se trata de un querellante adhesivo cuya autonomía para acusar está circunscripta a la etapa del juicio penal, por lo cual, en correcta hermenéutica, parece irrazonable (y lo es) que en la etapa procesal del presente, nos encontraremos tan solo con el acusador particular habiéndose retirado el órgano público, lo que implicaría lisa y llanamente un juicio sin fiscal. No es nuestro sistema. Como contrapartida, recordemos que es sumamente frecuente y común, que el juicio penal prosiga su trámite sólo con el fiscal y sin la participación del acusador privado”.- - - -

-----6.- Breve reseña de las actuaciones:- - - - -

----- Mediante Auto Definitivo N° 109/11, el Juzgado de Instrucción en lo Criminal y Correccional N° 2 de San Carlos de Bariloche, en concordancia con lo dictaminado por el

///5.- señor Agente Fiscal y en oposición a lo sostenido por la parte querellante, resolvió

sobreseer a Claudio Alejandro Pereira, Adolfo Leopoldo Peña y Ricardo Alberto Lucero, a tenor de lo previsto por el art. 306 inc. 2º del Código Procesal Penal.-----

----- Contra lo decidido, la querella dedujo recurso de apelación, que fue concedido por el Juez de Instrucción, y a fs. 435/442 presentó el escrito de sustento de su impugnación. La defensa de Claudio Alejandro Pereira solicitó a la Cámara en lo Criminal la confirmación del sobreseimiento y a fs. 446 el señor Fiscal de Cámara contestó la vista conferida a tenor de los arts. 424/426 del rito, oportunidad en la que acordó con los argumentos del Fiscal de grado a favor de la procedencia del sobreseimiento.-----

----- La Cámara Primera en lo Criminal de San Carlos de Bariloche hizo lugar parcialmente al recurso de la querella, revocó el sobreseimiento de Ricardo Lucero y Claudio Alejandro Pereira y confirmó la decisión liberatoria respecto de Leopoldo Peña.-----

----- En oposición a lo decidido, la defensa recurrió en casación con el argumento principal de que la acción penal se encontraba extinguida, atento al acuerdo tanto del Agente Fiscal como del Fiscal de Cámara con el sobreseimiento dispuesto. Alegaba que el fallo había sido dictado sin jurisdicción, puesto que solo había recurrido el querellante particular.-----

----- Dicho Tribunal declaró sustancialmente inadmisibile el recurso de casación y desarrolló argumentación contraria

///6.- vinculada con las amplias facultades de la parte y sus posibilidades recursivas, desechando los precedentes invocados por la defensa (ver fs. 465/470). Contra tal decisión no hubo queja ante el Superior Tribunal de Justicia.-----

----- Ante el Juzgado de Instrucción, la defensa de Claudio Alejandro Pereira opuso una excepción de falta de acción por encontrarse esta extinguida -art. 309 inc. 2º C.P.P.-, con una argumentación idéntica en lo sustancial a la expuesta en el recurso de casación mencionado en el párrafo anterior

-algunos párrafos son incluso copia textual de dicho escrito- (ver fs. 457/461 y fs. 475/478).-----

----- El Agente Fiscal acordó con dicha petición, la parte querellante contestó la vista solicitando su rechazo y, mediante Auto Definitivo N° 22/12, el Juzgado de Instrucción mencionado hizo lugar a la excepción de falta de acción, sobreseyó a Claudio Alejandro

Pereira y Ricardo Alberto Lucero a tenor de lo previsto por los arts. 313 y 306 inc. 4º del código adjetivo con el argumento central de que el Ministerio Público Fiscal no puede ser compelido a actuar en el proceso y que la parte querellante no cuenta facultades para impulsar en solitario la investigación en la etapa de instrucción. En consecuencia, según tal criterio, el querellante tiene en la etapa preparatoria un rol adhesivo al del Ministerio Público Fiscal y cuando “está disconforme con las decisiones del agente fiscal o del juez de instrucción, sólo puede conseguir prevalencia de su posición en tanto coincida con el Fiscal de Cámara, situación que no ocurre en la presente”.- - - - -

///7.-- En oposición a esto se inició un nuevo tránsito recursivo en apelación (fs. 507/514) instado por la parte querellante, argumentado -entre otros conceptos- acerca de su autonomía para utilizar las vías recursivas pertinentes. Por su lado, el señor Fiscal de Cámara negó tal autonomía y citó jurisprudencia en apoyo de su postura.- - - - -

----- Luego nos encontramos con el pronunciamiento de la Cámara, cuyos fundamentos fueron señalados precedentemente y son motivo de impugnación en el recurso de casación en tratamiento.- - - - -

-----7.- En primer lugar, en el trámite reseñado observo que la defensa, en el escrito con el que procuró el sobreseimiento por falta de acción, esgrimió la misma argumentación que había introducido en el recurso de casación contra la resolución de la Cámara en lo Criminal que hizo lugar a la apelación deducida por la parte querellante, remedio extraordinario que tal organismo declaró inadmisibile.- - - - -

----- Esto es, al hacer lugar a la apelación, el Tribunal había interpretado -primero implícitamente y luego de modo explícito ante el planteo casatorio- que la parte querellante tenía facultades para apelar una decisión de sobreseimiento, aun cuando el Ministerio Público Fiscal no lo cuestionara. Advierto además que, al resolver la inadmisibilidad sustancial del recurso de casación de la defensa, la Cámara en lo Criminal interpretó que dicha parte ni siquiera alcanzaba a demostrar de modo fundado una violación de la ley sustantiva o procesal que mereciera ser analizada por este Cuerpo.- - - - -

///8.-- Tal decisión había quedado firme y consentida, toda vez que dicha parte no dedujo queja ante este Tribunal.- - -

----- Empero, la defensa reinició el trámite ante el Juzgado de Instrucción con el planteo de una excepción cuya temática central era la misma y ya había sido resuelta en contra de sus pretensiones -las facultades autónomas de la parte querellante para deducir un

recurso de apelación en tales circunstancias.- - - - -

----- El escrito tiene cargo de presentación ante el Juez de Instrucción en la misma fecha en que se dedujo el recurso de casación mencionado (ver fs. 457/461 y fs. 475/478) y, en una conducta procesal errónea, el Juez de Instrucción la acogió, pese a que se encontraba alcanzada por la cosa juzgada ante la ausencia de circunstancias nuevas que permitieran apartarse de lo sostenido por su superior.- - -

----- Además de ello, y en una conducta procesal contradictoria e incomprensible, luego de un segundo trámite de apelación similar al anterior, la misma Cámara en lo Criminal, con idéntica integración, resolvió la misma cuestión pero en un sentido opuesto. Esto es, ahora desconociendo a la parte querellante las facultades recursivas que había admitido al principio.- - - - -

-----8.- Inclusive, debo señalar que el Superior Tribunal ya había fijado postura según la cual en las circunstancias procesales apuntadas la parte querellante se encontraba facultada para recurrir el sobreseimiento y no debía confundirse el trámite previsto por los arts. 304 y ss. del rito -que es el que nos ocupa- con el previsto para la clausura de la instrucción y elevación a juicio -arts. 318 y

///9.- ss. C.P.P.- - - - -

----- Lo estableció este Cuerpo en el precedente “GARCÍA SÁNCHEZ” (Se. 63/05 STJRNSP, con cita del fallo “GARIPE”, de la CSJN, del 23/03/04 -dictamen del Procurador General de la Nación que la Corte hace suyo-, publicada en Revista de Doctrina Judicial, LL del 16/06/04, 475/476; también puede consultarse el fallo en LL online AR/JUR/373/2004).- - - - -

----- En síntesis, en el dictamen citado, el Procurador General ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación afirmó que las limitaciones a la parte querellante no podían derivarse del art. 71 del Código Penal, pues la regulación del instituto no era una materia delegada por las provincias a la Nación.- - - - -

----- Asimismo, en una interpretación del art. 195 inc. 3º de la Constitución de Chubut -similar al inc. 2º del art. 218 de nuestra C.Prov.-, sostuvo que “al regular las funciones del Ministerio Fiscal en lo referido a la promoción y ejercicio de la acción penal pública, deja a salvo los derechos y acciones que las leyes acuerdan a los particulares”, en referencia a los poderes no delegados por las provincias y la figura del querellante.- - - - -

----- Agregaba que la limitación a las facultades del querellante, al no tener sustento normativo -igual que en el caso-, comprometía el debido proceso que ampara al

acusador particular (art. 18 C.Nac.).- - - - -

----- También sostuvo que la restricción a las facultades recursivas de la parte querellante no pueden derivarse de una condición implícita a partir del régimen nacional de la acción pública, siendo este un criterio hermenéutico

///10.- consagrado por el art. 3 del rito de esa provincia

-similar a nuestro art. 3 C.P.P.-, y que cuando la intención del legislador ha sido dar preeminencia al Ministerio Fiscal lo ha regulado de modo explícito, que es como corresponde legislar las restricciones a los derechos.- - - - -

----- Sostengo que tal técnica legislativa se advierte en los arts. 320/321 de nuestro código en relación con los arts. 304 y 307.- - - - -

----- En estas facultades no delegadas por las provincias a la Nación, el legislador provincial ha dado preeminencia al Ministerio Público Fiscal en la etapa de clausura de la instrucción y elevación de la causa a juicio, en tanto a la parte querellante le ha permitido oponerse al sobreseimiento, pero quien dictamina es el Fiscal de Cámara y es el Agente Fiscal el que formula el requerimiento de elevación (arts. 320/321 C.P.P.).- - - - -

----- Aclaro que esta explicitación de la técnica del legislador provincial tiene como fin demostrar las facultades recursivas autónomas de la parte querellante que no resultan restringidas en los arts. 304 y ss del código adjetivo, lo que es del todo evidente con su concordancia expresa en el art. 324: “El auto de elevación a juicio es inapelable. La sentencia de sobreseimiento podrá ser apelada por el Agente Fiscal y/o el querellante particular en el término de tres (3) días”.- - - - -

----- Ahora bien, de acuerdo con la postura de este Cuerpo, para no alentar interpretaciones contradictorias en torno a las facultades de la parte querellante, digo que, para la salvaguarda de la defensa en juicio del justiciable, que

///11.- impide efectuar distingo alguno respecto del carácter público o privado de quien formule la acusación (CSJN “SANTILLAN”, Fallos 321:2021), esta tiene que tener la posibilidad de concretar objetiva y subjetivamente su pretensión, para luego en el debate integrar legítimamente una incriminación (CSJN “DEL ´OLIO”, Se. del 11/07/06), por lo que la técnica del legislador provincial en torno al art. 321 del rito -válida en la comparación para demostrar las facultades recursivas autónomas de la parte querellante- debe ser completada con la interpretación procesal-constitucional mencionada, surgida del art. 18 de la Carta Magna, con el fin de permitir aquella concreción en la oportunidad de elevar la causa a juicio (Se. 102/07, 172/08 y 64/09 STJRNSP, entre

otras).- - - - -

----- Por último, me resulta inatendible el criterio interpretativo del juzgador que intervino en grado de apelación cuando, en referencia al informe del señor Fiscal de Cámara, afirmó que “en impecable análisis recuerda el texto y espíritu del art. 67 del CPP. en donde pese a las facultades que la ley le acuerda, no está la de promover e impulsar el proceso, lo que es privativo del Ministerio Público”, atento a la confrontación con el texto del artículo mencionado, que dice que determinadas personas afectadas por el delito “tendrán derecho a constituirse en parte querellante y como tal a impulsar el proceso, proporcionar elementos de convicción, argumentar sobre ellos y recurrir con los alcances que en este código se establezcan”.- - - - -

- - - - -

----- De tal modo -y en lo que interesa-, tanto según los

///12.- arts. 304 y ss. del Código Procesal como por lo que resulta de su art. 324, el querellante particular tiene facultades autónomas para interponer recurso de apelación, que es el tema que debe ser decidido en autos.- - - - -

-----9.- Por las razones que anteceden, propongo al Acuerdo hacer lugar parcialmente al recurso de casación deducido por la querella, anular el auto interlocutorio cuestionado y reenviar el expediente al origen para que, con distinta integración, resuelva el recurso de apelación deducido por la parte querellante según el derecho que aquí se declara (art. 441 C.P.P.). MI VOTO.- - - - - A la misma cuestión los señores Jueces doctores Enrique J. Mansilla y Pablo Estrabou dijeron:- - - - -

----- Adherimos al criterio sustentado y a la solución propuesta por el señor Juez preopinante y VOTAMOS EN IGUAL SENTIDO.- - - - -

A la segunda cuestión el señor Juez doctor Sergio M. Barotto dijo:- - - - -
- - - - -

----- A mi criterio, la actividad jurisdiccional desplegada en autos, reseñada in extenso al tratar la primera cuestión, debe ser motivo de análisis en el ámbito disciplinario. En razón de ello, propicio asimismo la formación de sumario administrativo en el marco del complejo normativo que surge del juego armónico del Capítulo Sexto del Reglamento Judicial (texto actualizado al mes de febrero del año 2013) y los arts. 25, 26, 27, 28, 29 y ccdtes. de la Ley K 2430, para determinar la existencia de eventuales “... faltas u omisiones... en el desempeño del cargo...” (art. 25 inc. 2º Ley K 2430) por parte de los señores magistrados firmantes de

///13.- las resoluciones evidentemente contradictorias, para lo cual deberá remitirse

copia íntegra de los actuados del rubro y de la presente sentencia al despacho del señor Presidente de este Cuerpo, para los fines dispuestos por el art. 49 del Reglamento Judicial. MI VOTO.- - - - - A la misma cuestión el señor Juez doctor Enrique J. Mansilla dijo:- - - - -

----- Adhiero al criterio sustentado y a la solución propuesta por el vocal preopinante y VOTO EN IGUAL SENTIDO.- A la misma cuestión el señor Juez subrogante doctor Pablo Estrabou dijo:- - - - -

----- Atento a la coincidencia manifestada entre los señores Jueces que me preceden en orden de votación, ME ABSTENGO de emitir opinión (art. 39 L.O.).- - - - -
- -

----- Por ello,

EL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA PROVINCIA

R E S U E L V E :

Primero: Hacer lugar parcialmente al recurso de casación

----- deducido a fs. 535/545 por el apoderado de la querella doctor Roberto Stella, con el patrocinio letrado del doctor Martín Grebenar, y, en consecuencia, anular el Auto Interlocutorio N° 219/12 de la Cámara Primera en lo Criminal de San Carlos de Bariloche y reenviar el expediente al origen para que, con distinta integración, resuelva el recurso de apelación deducido por la parte querellante según el derecho que aquí se declara (art. 441 C.P.P.).- - - - - Segundo: Remitir copia íntegra de los actuados del rubro y

----- de la presente sentencia al despacho del señor Presidente de este Cuerpo, para la formación del sumario

///14.- administrativo correspondiente (Capítulo Sexto Reglamento Judicial y arts. 25, 26, 27, 28, 29 y ccdtes. Ley K 2430).- - - - - Tercero: Registrar, notificar y oportunamente devolver los

----- autos.

ANTE MÍ: WENCESLAO ARIZCUREN SECRETARIO

PROTOCOLIZACIÓN:

TOMO: 2

SENTENCIA: 25

FOLIOS: 213/226

SECRETARÍA: 2