

PROVINCIA: RÍO NEGRO

LOCALIDAD: VIEDMA

FUERO: PENAL

EXPTE.Nº: 19880/04 STJ

SENTENCIA Nº: 66

PROCESADOS: MONGIARDINI RENZO - RUSSO LAURA ADRIANA - RUIZ
JOSÉ MANUEL (ABSUELTOS)

DELITO: HOMICIDIO EN OCASIÓN DE ROBO

OBJETO: RECURSO DE CASACIÓN (QUERELLANTE)

VOCES:

FECHA: 17-05-05

FIRMANTES: LUTZ - SODERO NIEVAS - BALLADINI

///MA, de mayo de 2005.-

----- Habiéndose reunido los señores miembros del Superior Tribunal de Justicia doctores Luis A. Lutz, Víctor Hugo Soderó Nievas y Alberto Ítalo Balladini, con la presidencia del primero y la asistencia del señor Secretario doctor Francisco Antonio Cerdera, en las presentes actuaciones caratuladas: "MONGIARDINI, Renzo; RUSSO, Laura Adriana; RUIZ, José Manuel pssaa Homicidio en ocasión de robo s/ Casación" (Exppte.Nº 19880/04 STJ), y concluida la deliberación, se transcribe a continuación el acuerdo al que se ha arribado en conformidad con las prescripciones del art. 438 del C.P.P., con el planteo de la siguiente:- - - -

C U E S T I Ó N

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

V O T A C I Ó N

El señor Juez doctor Luis A. Lutz dijo:- - - - -

-----1.- Llegan las presentes actuaciones a mi voto a raíz del recurso de casación deducido a fs. 802/813 y vta. por el apoderado de la parte querellante, doctor Juan Carlos Rojas, contra la sentencia obrante a fs. 782/799, en cuyo mérito la Cámara segunda en lo Criminal de San Carlos de Bariloche -en lo pertinente- absolvió a José Manuel Ruiz del delito de homicidio en ocasión de robo del que fue acusado a título de coautor, sin costas; a Laura Adriana Russo del delito de homicidio en ocasión de robo

del que fue acusada a título de partícipe primaria, sin costas, y también a Renzo Mongiardini del delito de homicidio en ocasión de robo del que fue acusado a título de partícipe primario, sin costas.-

----- Dicho recurso fue rechazado por el grado a fs.

///2.- 823/830 y posteriormente declarado admisible por este Cuerpo, según surge de la resolución obrante en copia a fs. 836/837.- - - - -

-----2.- En lo fundamental, el recurrente expresa en primer término que el Tribunal ha incurrido en un adelantamiento de opinión en tiempo impropio, que afecta su imparcialidad (art. 18 de la Constitución Nacional y Pactos Internacionales). Señala al respecto que durante el transcurso de la audiencia de debate de fecha 3 de septiembre, luego de que la querella acusara formalmente a los tres imputados en orden al delito de homicidio en ocasión de robo y solicitara la pena de dieciocho años de prisión para cada uno de ellos, el último de los defensores en alegar solicitó la absolución e inmediata libertad de la imputada Laura Russo. En la oportunidad, destaca, el Presidente del Tribunal entendió acoger un pedido de excarcelación -aclara que lo anterior es "estricta y exactamente lo que sucedió, y no lo consignado en la actuación de Secretaría de fecha 24 del corriente"-, del cual corrió vista al señor Fiscal, quien no tuvo objeciones habida cuenta de su alegato absolutorio. Así, agrega, los integrantes del Tribunal se consultaron brevemente, haciendo gestos afirmativos, tras lo cual el Presidente dispuso la inmediata libertad de los imputados.- - - - -

----- La querella manifiesta que con ello el Tribunal dejó en evidencia que tenía una posición tomada sobre el resultado del juicio ya en ese momento, es decir, sin haber llevado a cabo deliberación alguna, puesto que sólo en tal caso se justifica que hubiera dejado en libertad a tres

///3.- personas acusadas y respecto de las cuales debía dictar sentencia en los días sucesivos, absolviendo o condenando.- - - - -

----- El recurrente destaca asimismo que es incuestionable

-aun por parte de los propios jueces- que el querellante tiene derecho a formular acusación en juicio, caso en el cual el Tribunal debe resolver, independientemente de la postura asumida por el Ministerio Público Fiscal. De tal modo, si se considera inaceptable que un Tribunal oral pueda dejar en libertad a un acusado por la Fiscalía como supuesto autor de un delito no excarcelable, antes de cerrar el debate y sin deliberación alguna, resulta igualmente inaceptable el caso de autos, donde la querella ha acusado y "obviamente" tiene derecho a una resolución jurisdiccional sobre la

culpabilidad o inocencia de los acusados por parte de un Tribunal imparcial y previa deliberación de sus integrantes.- - - - -

----- Finalmente, la parte señala que los jueces, al disponer la libertad anticipada de los acusados antes de cerrar el debate, han adelantado opinión sobre el fondo de la cuestión en circunstancias de tiempo impropias, opinión además formada evidentemente sin haber deliberado, pues no se había cerrado el debate, aunque en rigor de verdad

-destaca- es de suponer que tampoco hubo deliberación en lo sucesivo, pues la opinión adelantada tornaba ocioso cualquier intercambio posterior, por que la sentencia atacada no proviene un Tribunal imparcial, sino que los jueces habían adelantado el veredicto, "hipotecando definitivamente su libertad intelectual para una posterior

///4.- deliberación".- - - - -

----- Por otra parte, el presentante se agravia por la violación de la ley procesal (arts. 110, 369, 375 C.P.P.). Sostiene en este aspecto que la sentencia objetada exhibe una motivación claramente defectuosa porque, por un lado, lleva a cabo un análisis de los elementos de juicio de manera aislada y prescinde de la significación que adquieren al ser vinculados con el resto de las probanzas y, por el otro, la fundamentación adolece de la imprescindible legitimidad, en la medida en que ha omitido tanto considerar prueba esencial, como producirla.- - - - -

----- Luego de referirse en forma pormenorizada al tratamiento brindado por el Tribunal a los diferentes testimonios y elementos probatorios colectados, la querellante concluye que los jueces han rehuido al trabajo intelectual al que estaban necesariamente llamados, en el estudio de esos casos en que se llega a la verdad a partir del análisis integral de las pruebas e indicios que, por sí solos e individualmente, son "insusceptibles" de acreditar el injusto, pero de cuya consideración en conjunto, sobre la base de las reglas de la sana crítica racional, emanan un valor conviccional que permite reconstruir los hechos de manera certera.- - - - -

-----3.- A su turno -fs. 850/854- tomó intervención el señor Procurador General subrogante, doctor Juan Ramón Peralta. Finalmente, cumplida la audiencia prevista por el art. 437 del rito con la asistencia de la querellante particular Beatriz Marti Reta y su letrado, doctor Juan Carlos Rojas, como así también del abogado defensor de Laura Russo, doctor

///5.- Rodolfo Rodrigo -según constancia de fs. 864/866-, el expediente quedó en condiciones de recibir el pronunciamiento definitivo.- - - - -

-----4.- Corresponde en consecuencia que me aboque al desarrollo de las cuestiones que

vienen propuestas en el recurso de casación.- - - - -

----- Asumiendo tal tarea y ocupándome del primer agravio traído a consideración por la parte querellante, adelanto que, luego de analizarlo, se advierte un grave defecto de orden procesal, declarable aun de oficio, que invalida el acto atacado, atento a que compromete una de las más elementales garantías constitucionales como es la del juez imparcial, lo cual amerita por sí mismo la oportuna intervención de este Cuerpo con el fin de corregir tan seria anomalía. Doy razones.- - - - -

----- Este Cuerpo ha expresado reiteradamente que "[s]i las nulidades procesales alegadas se vinculan -en efecto- con la inobservancia de formas procesales que resguardan garantías constitucionales, tal planteo siempre podrá ser atendido por el Superior Tribunal, de abrirse su jurisdicción en ocasión del fallo final de la causa, pues ellas pueden ser declarables de oficio, siendo innecesario -incluso- que el recurrente haya reclamado oportunamente la subsanación del defecto o hecho protesta de recurrir en casación (ver Capítulo VIII, 'Nulidades', y específicamente el art. 426 inc. 2 del C. P. P.)" (conf. Se. 6/03 STJRNSP, del 12-02-03).- - - - -

-

----- Con el fin de dar una idea acabada acerca de cómo se han dado las circunstancias que derivan en la afectación

///6.- supra referida, he de efectuar el siguiente "racconto", que comenzará en la audiencia final de debate de fecha 3 de septiembre de 2004 de fs. 769/772 (anteriores fojas 777/780).- - - - -

----- Del acta de dicha audiencia surge - sintéticamente- que al momento de alegar la parte querellante entiende demostrada la participación de cada uno de los imputados y solicita en consecuencia la pena de dieciocho años de prisión para ellos. El Fiscal de Cámara subrogante, en tanto, aprecia que no se ha superado un estado de sospecha, por lo que propugna la absolución de los imputados. Por su parte, los defensores, atento al pedido del Fiscal, se adhieren a la absolución solicitada. Finalmente -y siempre según el acta- el Tribunal pasa a deliberar.- - - - -

----- A fojas 775/777 (anterior 771/773) se agregan actas de "notificación de libertad bajo caución juratoria", fechadas el mismo 3 de septiembre de 2004, por las que se les notifica a Renzo Mongiardini, Laura Russo y José Manuel Ruiz que se les ha concedido la "excarcelación".- - - - -

----- Luego, el 15 de septiembre de 2004 el Tribunal procede a dictar el fallo atacado, por el cual absuelve a los imputados (fs. 782/799), y en el mismo día se lee la sentencia

(fs. 800).- - - - -

----- Finalmente a fs. 801 -el día 24- se observa que la Presidencia se refiere a un error material en el acta de fs. 777/780 pues se omite hacer constar la orden de libertad de los imputados y sus fundamentos, por lo que dispone que se subsane por Secretaría y -acto seguido- luce constancia de la Actuaria, que fue quien instrumentó el oficio 1257/04

///7.- (fs. 773/774) y las actas de notificación (fs. 775/777).- - - - -

- - - - -

----- Me detengo aquí puesto que de la reseña anterior fácilmente se desprenden las vicisitudes y omisiones que llevó el trámite "excarcelatorio" por el cual se dispuso la libertad de los imputados.- - - - -

----- Sin embargo, para los motivos que esgrimo, más allá de destacar tal disfuncionalidad con los gruesos errores que evidencian tal proceder, la principal conclusión directa que cabe extraer de lo resuelto es que el Tribunal ha conculcado la garantía de juez imparcial debido a que en la última audiencia de debate, y ante el pedido de libertad de la defensa porque el Ministerio Público Fiscal no había acusado, se ha anticipado al pronunciarse a favor de la libertad de los imputados sin pasar a deliberar, cuando la querella había acusado-recalco que había pedido dieciocho años de prisión- y a pesar de reconocerle a esta parte tal facultad.- - - - -

- - - - -

----- Esto último que señalo puede apreciarse -por caso- en el tratamiento dado por el Tribunal a esta cuestión en el considerando "primero" de la sentencia, donde se pronuncia a favor de la acción del querellante, incluso con cita del precedente "SANTILLÁN" de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.- - - - -

- - - - -

----- Recordaré al respecto que este Cuerpo se ha hecho eco de tal doctrina en reiteradas oportunidades. Así, por caso, hemos expresado: "... atento a las características que asume en el presente trámite el querellante particular, y pese a no ser el tema objeto del recurso, debe dejarse aclarado

///8.- que, a juicio de este Superior Tribunal y en coincidencia con la postura de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, la personería que le atribuye nuestro código de rito al querellante particular para actuar en juicio en defensa de sus intereses se encuentra amparada por la garantía del debido proceso legal, consagrada por el art. 18 de la Constitución Nacional, que asegura a todos los litigantes por igual el derecho a obtener una sentencia fundada previo juicio legal.- Esto supone que el requisito de la acusación

como forma sustancial del proceso penal no \... contenga distingo alguno respecto del carácter público o privado de quien la formula, razón por la cual nada obsta a que el querellante realice dicha acusación\ (CSJN in re \SANTILLÁN\, del 13-08-98, LL 1998-E-329).- Por tal motivo, va de suyo que los preceptos establecidos por nuestro Código Procesal Penal no pueden resultar limitativos de la garantía aludida consagrada por el art. 18 de la Constitución Nacional, por lo que en consecuencia corresponde interpretarlos en el sentido de reconocerle al querellante una acción autónoma de acusación, similar a aquélla prevista en el rito para el Ministerio Fiscal" (conf. STJRNSP in re "BENÍTEZ", Se. 65 del 28-06-00; en igual sentido, ver Se. 38/01 STJRNSP, del 08-05-01).- - - - -

----- De tal modo, este proceder de la Cámara en debate que -parafraseando la cita anterior- encuentra para el querellante "limitativos" los preceptos establecidos por el Código Procesal Penal para oponerse a la libertad, tiene como consecuencia directa en el caso concreto el atentar contra uno de los pilares en que se asienta el ordenamiento ///9.- procesal, esto es la garantía del juez imparcial, viciando de manera definitiva la voluntad de quienes deben resolver, la que en adelante se verá condicionada para pronunciarse por una eventual condena.- - - - -

----- Insisto, la soltura anticipada dispuesta en el debate por el Tribunal, previo a deliberar y a pesar de haber acusado el querellante, denota un abandono de la imparcialidad, al aventurar una resolución liberatoria antes de la deliberación final (formal y sustantiva).- - - - -

----- Este Superior Tribunal de Justicia tiene dicho: "La garantía que toda persona tiene de ser juzgado por un magistrado imparcial surge de las del debido proceso y la defensa en juicio, reconocidas en nuestra Constitución Nacional y los Tratados Internacionales a los que se adhiere (arts. 18 y 75 inc. 22 de la Constitución Nacional, art. 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, art. 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos -Pacto de San José de Costa Rica- y art. 6. 1. de la Convención Europea de los Derechos Humanos). Así, v. g. la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su art. 8 inc. 1º dice que \... toda persona tiene derecho a ser oída... por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial...\'" (conf. Se. 104/00 STJRNSP, del (02-10-00).- - - - -

----- En dicho precedente también se expresó: "Es importante aclarar que la imparcialidad y la independencia de los jueces no se construyen con vertientes externas, sino que es primordial la propia actitud del juez que se \sienta independiente\ y que su

libre albedrío no se vea afectado por factores que comprometan la actitud de ser imparcial,

///10.- que le ha de permitir juzgar personas o casos, en favor o en contra, procediendo con rectitud. El presupuesto de la imparcialidad, que conlleva el de independencia, es de carácter esencial y se configura como elemento de la propia idea de justicia".- - - - -

- - - - -

----- Asimismo, y "mutatis mutandis", hemos expresado con anterioridad: "Hallándose en juego... el alcance de ser juzgado por un tribunal imparcial, consagrada por el art. 8. 1. de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de rango constitucional (art. 75 inciso 22 de la C. N.) en caso de duda jamás debe interpretarse en contra de aquel cuya garantía puede verse comprometida" (conf. Se. 87/01 STJRNSP, del 03-09-01, con cita de la Sala 1 de la CNac. de Apelac. C. Cap. Fed. en "CAVALLO", interlocutorio del 10-05-99).- -

----- De tal modo, este proceder de la Cámara y su consecuencia directa en modo alguno pueden ser convalidados por el Superior Tribunal de Justicia, puesto que es misión primordial de la instancia de legalidad velar por que cada decisorio se dicte en un marco de estricto acatamiento a los derechos y garantías consagrados para las partes por la Constitución Nacional, los Tratados internacionales a ésta incorporados y la propia Constitución Provincial, bajo la estricta y clara aplicación de la ley procesal.- - - - -

----- A lo expuesto he de añadir -a mayor abundamiento- que no empece a ello el postrero intento del a quo que, con fecha 24 de septiembre, procura suplir la falta de consignación de la decisión de libertad en el acta de debate, materializada el mismo día de la audiencia -3 de septiembre de 2004- pero recién "fundamentada" en la primera

///11.- de las fechas consignadas (fs. 801), que -vale recalcarlo- ocurre luego del dictado de la sentencia (esta última de fecha 15 de septiembre de 2004), lo que pone en evidencia una notoria disfuncionalidad (vid. arts. 365, 366 y ss.; 109 y ss.; 125 y ss; 128 bis, ss. y ccdtes. C.P.P.).-

----- Ello es así por cuanto las explicaciones que allí se vierten, además de poner de manifiesto -como ya señalé- un criterio erróneo al decidir la soltura cuando había acusado la querellada, en nada enerva la afectación que antes mencioné, al verse comprometida ya desde la misma decisión de libertad la opinión de los magistrados, que en breve debían resolver la cuestión de fondo.- - - - -

----- De manera tal, considero que el vicio advertido no deja lugar a otra opción que anular el fallo respectivo y su debate por los fundamentos apuntados, en conformidad

con lo preceptuado por el art. 440 del Código Procesal Penal. Por lo expuesto, propongo al acuerdo hacer lugar al recurso de casación respectivo, interpuesto por el doctor Juan Carlos Rojas, apoderado de la parte querellante (Beatriz Marti Reta), decretar la nulidad de la resolución obrante a fs. 782/799 y del debate precedente y remitir los autos al Tribunal de origen para que, con distinta integración, proceda a su sustanciación.- - - -

- - - - -

----- Estimo oportuno destacar que todo lo aquí expuesto no implica dejar sentado criterio alguno por parte de este vocal acerca de cómo han sucedido los hechos en autos, cuestión que evidentemente deberá ser abordada en su momento por quien en definitiva lleve adelante el nuevo juicio.- - -

----- La nulidad expuesta me exime del tratamiento de todo

///12.- otro agravio pues, según ha sostenido el Superior Tribunal en anteriores oportunidades, resulta un extremo condicionante para el abordaje posterior de los restantes puntos y, verificada su existencia, se torna improcedente e insustancial analizar, en esta instancia de legalidad, las cuestiones de fondo propuestas a la casación (ver STJRNSP in re "BOBADILLA", Se. 148 del 22-09-94, entre otras).- - - -

----- Por último, el irregular trámite de la actual foliatura a fs. 773/777 y fs. 801, según lo antes argumentado, ameritan la remisión de copias a la Auditoría Judicial General para conocimiento y eventual deslinde de responsabilidades por la vía correspondiente de las leyes 2430, 2434 y concordantes. MI VOTO.- - - - - El señor Juez doctor Víctor H.Sodero Nievas dijo:- - - - -

-----Comparto en un todo el criterio sustentado y la solución propuesta por el señor Juez preopinante, por lo que adhiero votando en igual sentido y agrego:- - - - -

----- Nos encontramos ante un caso en que en la última audiencia de debate, y ante el pedido de soltura de la defensa por no haber acusado el Ministerio Público Fiscal, el Tribunal dispuso anticipadamente la libertad de los imputados a pesar de haber acusado la querella. Esta última, según puede verse del acta de debate respectiva (fs. 771), había solicitado para cada uno de los imputados la pena de dieciocho años de prisión.- - - - -

- - - - -

----- El art. 373 del Código Procesal Penal provincial dispone: "La sentencia absolutoria ordenará, cuando fuera el caso, la libertad del imputado y la cesación de las restricciones impuestas provisionalmente, o la aplicación de

///13.- medidas de seguridad, o la restitución o indemnización demandadas.- - - - -

- - - - -

----- En lo que nos interesa, Francisco J. D'Albora, comentando idéntico artículo del código ritual nacional ha expresado: "Deben concluir todas las medidas cautelares impuestas durante el proceso, sean privativas de libertad personal o que de alguna manera la limiten; a menos que con la absolucón se aplique una medida de seguridad..." (conf. autor citado, "Código Procesal Penal de la Nación anotado, comentado, concordado", Lexis Nexis, 2002, pág. 871).- - -

----- Con lo expresado quiero destacar que resulta a todas luces evidente que la solicitud de libertad efectuada por la defensa en debate, frente al contundente pedido de la parte querellante, no debía analizarse y decidirse en tal oportunidad y a la luz de la normativa del art. 297 y ccdtes. del rito, puesto que no resultaba alcanzada por ninguna de sus previsiones, sino que deb  o ser una de las cuestiones consideradas, llegado el caso, al momento de sentenciar, de acuerdo con lo prescripto por los arts. 369, 373 -supra citado- y ccdtes. del Código Procesal Penal.- - -

----- De tal manera, este proceder de la Cámara, como bien lo destaca el doctor Lutz en su voto, resulta violatorio de la garantía del juez imparcial, puesto que condiciona la voluntad del Tribunal que debe dictar el fallo definitivo.-

----- Sobre el particular, traigo a colación la obra de Edmundo S. Hendler "Las garantías penales y procesales, enfoque histórico-comparado" (págs. 339 y ss., 2001, UBA, Fac. Derecho). De ella surge -entre otros importantes conceptos- que el principio de imparcialidad judicial es un

///14.- principio vacío que requiere de un contenido histórico para ser operativo y que la condición necesaria para su surgimiento se liga a la existencia de la verdad en los juicios. A ello se agrega que, en relación con ella, en la historia se han presentado distintos modelos de imparcialidad, entre los que pueden identificarse (a partir del Medioevo) el modelo inglés, el del Antiguo Régimen (monarquía absoluta), el de la Ilustración-Revolución y la recepción del modelo británico en los Estados Unidos, y que finalmente, la noción moderna, ampliamente difundida a través de la positivización de su garantía en numerosos convenios internacionales, ha nacido básicamente con el modelo británico-estadounidense de imparcialidad.- - - - -

----- Por su parte, destacada doctrina tiene dicho: "La imparcialidad es la condición de tercero desinteresado del juzgador, es decir, la de no ser parte, ni tener prejuicios a favor o en contra, ni estar involucrado con los intereses del acusado ni del acusador o de la víctima, ni comprometido con sus posiciones, ni vinculado personalmente con éstos (es el tercero en discordia). Se manifiesta en la actitud de mantener durante todo el proceso

la misma neutralidad respecto de la hipótesis acusatoria que respecto de la hipótesis defensiva (sin colaborar con ninguna) hasta el momento de elaborar la sentencia: no es casual que el triángulo con que se suele graficar esta situación, siempre sea equilátero; tampoco que la justicia se simbolice con una balanza, cuyos dos platillos están a la misma distancia del fiel" (conf. José I. Cafferata Nores, "Proceso penal y derechos humanos...", CELS, 2000, pág. 33).- - - - - ///15.-- El mismo autor también ha dicho: "La formulación de la normativa supranacional deja en claro que la garantía de la imparcialidad es de carácter bilateral, pues no sólo ampara al acusado penalmente, sino que también alcanza a cualquier persona que procure una determinación judicial sobre sus derechos, de cualquier carácter que sean, expresión que abarca, sin duda, el derecho de la víctima a intentar y lograr -si corresponde- la condena de los responsables del delito" (obra citada, pág. 32).- - - - -

----- Obiter dictum, conviene agregar las siguientes consideraciones:-----

-----a) Conforme nuestro actual sistema procesal mixto, tanto el juez como las partes y específicamente el Ministerio Público, tienen el deber de motivar sus actos, resoluciones, desistimientos, pedidos, etc., durante la instrucción o el juicio común, y que al no hacerlo generan un acto intrínsecamente nulo, carente de validez, porque esa falta de motivación está comprendida dentro de las nulidades absolutas declarables de oficio (conf. arts. 10, 19, 109, 110, 159 y ss. del C.P.P.).-----

-----b) Esa fundamentación no puede suplirse con la sola voluntad de los jueces, sino respetando las bases del debido proceso legal y las reglas sobre carga, producción y valoración de la prueba -art. 200 Const.Prov.- (conf. mi voto en autos "TAPIA", LL Patagonia N° 2., abril/04, pág. 250).-----

-----c) Tal interpretación ya se ha señalado respecto del Ministerio Público con total claridad (vid STJRNSP in re "LARREGUY", Se. 64 del 09-04-03; "LARREGUY", Se. 141 del 25-

///16.- 08-04, y Julio Báez, "Acerca del Ministerio Público Fiscal y la necesidad de fundamentar sus requerimientos", LL 2003-A, 1071). En consecuencia, si bien es legítimo que el señor Fiscal de Cámara desista la acusación al término del debate y luego de oídos los alegatos de todas las partes, ello no debe confundir a los magistrados que tienen en última instancia la diferente función de juzgar y en consecuencia pueden y deben ejercer el control de esa motivación, legalidad y razonabilidad para que el juicio no se desnaturalice o frustre. En concreto, es tan peligroso el poder absoluto o

discrecional del juez de instrucción como el del fiscal, si la decisión pasa sólo por un juicio discrecional o infundado, porque ello lesiona gravemente el sistema republicano de gobierno, el debido proceso y el derecho de defensa en juicio (art. 18 C.N.) y la misión del Poder Judicial de afianzar la justicia, prevista en el Preámbulo.- - - - -

-----d) De lege ferenda y previa reforma constitucional (art. 215 Constitución Provincial), es posible otro sistema procesal de control, pero hasta tanto ello ocurra, aplicando la legislación vigente, este último corresponde al órgano jurisdiccional.- - - - -

-----e) Ello es así aunque ninguna norma lo ordenara, porque sería absurdo que el requerimiento de elevación a juicio estuviera enmarcado en claras y completas exigencias (art. 318 y ccdtes. C.P.P.) mientras que el desistimiento, esto es, el fin de la actividad acusatoria, pudiera transcurrir de cualquier modo o con la sola voluntad del acusador.- - -

-----f) Por último, debe destacarse la especial relevancia

///17.- del querellante en nuestro código ritual (arts. 69 tercero y ss.), la que se acentúa con la reforma de la Ley 3794, que contempla expresamente su participación (arts. 318 y ss.) como así también la de la víctima (art. 180 ter), incorporando la acción privada (art. 180 quater último párrafo y 180 quinto). MI VOTO.- - - - - El señor Juez doctor Alberto Ítalo Balladini dijo:- - - - -

----- Comparto en un todo los fundamentos y la solución propuesta por los señores Jueces que me preceden en orden de votación, y VOTO EN IGUAL SENTIDO.- - - - -

----- Por ello,

EL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA PROVINCIA

RESUELVE:

Primero: Hacer lugar al recurso de casación interpuesto a

----- fs. 802/813 vta. de las presentes actuaciones por el apoderado de la querellante, doctor Juan Carlos Rojas.- - Segundo: Anular la sentencia de la Cámara Segunda en lo

----- Criminal de San Carlos de Bariloche obrante a fs. 782/799 y del debate precedente, y remitir los autos al origen para que, con distinta integración, proceda a su sustanciación (art. 440 C.P.P.).- - - - - Tercero: Remitir a la Auditoría

Judicial General copias de

----- fs. 773/777 y 801 y de la presente sentencia, para conocimiento y eventual deslinde de responsabilidades por las vías correspondientes de las Leyes 2430, 2434 y ccdtes.- Cuarto: Registrar, notificar y devolver los autos.-

ANTE MÍ: FRANCISCO A. CERDERA - SECRETARIO

PROTOCOLIZACIÓN:

TOMO: 3

SENTENCIA Nº: 66

FOLIOS: 460/476

SECRETARÍA: 2