

**Voces: RECURSO EXTRAORDINARIO – IMPUGNACION DEL FISCAL - juicio abreviado – reenvío – non bis in idem – facultades del juez en procedimiento de juicio abreviado en sistema acusatorio – control de convencionalidad y constitucionalidad**

**Tribunal de juicio unipersonal: SALA PENAL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA Pcia del Chubut**

**Fecha de sentencia: 28/03/2012**

En la ciudad de Rawson, Capital de la Provincia del Chubut, a los 28 días del mes de marzo del año dos mil doce, se reunieron en Acuerdo los Miembros de la Sala en lo Penal del Superior Tribunal de Justicia integrada por los señores Ministros Jorge Pflieger, Alejandro Javier Panizzi y José Luis Pasutti, bajo la presidencia del primero de los nombrados, para dictar sentencia en los autos caratulados **“AGUIRRE, Marcelo Alejandro s/ Homicidio s/ Recurso de Queja”** (Expediente N° 21999 – Folio 189 – Año 2010 – Letra “A”).

El orden para la emisión de los votos resultó del sorteo practicado a fojas 40: Panizzi, Pflieger y Pasutti.

El Juez **Alejandro Javier Panizzi** dijo:

///

I. El caso llega a esta instancia con motivo del "Recurso de Queja por Impugnación Extraordinaria denegada" interpuesto por el Ministerio Público Fiscal en desmedro de la decisión de la Jueza Penal Mariel Suárez, que rechazó la impugnación extraordinaria contra la sentencia número 24/2010, que absolvió a Héctor Alejandro Quimel, Jorge David Nieto y Belisario Montesinos, por el delito de homicidio en agresión, en concurso real con lesiones graves en agresión, en calidad de coautores (artículos 90, 95, 55 y 45 del Código Penal) por el hecho ocurrido el día 4 de noviembre de 2007.

II. El quejoso principió su exposición con un repaso por los antecedentes del caso.

Explicó que el tribunal del debate condenó a Montesinos, Quimel y Nieto a la pena de cinco años y seis meses de prisión los delitos mencionados; que la Cámara en lo Penal de Comodoro Rivadavia, hizo lugar a la impugnación ordinaria deducida por la defensa de los acusados, declaró la nulidad de aquel pronunciamiento y ordenó la realización de un nuevo juicio.

Continuó diciendo que el acusador público arribó a un acuerdo de juicio abreviado con los tres imputados; que en la audiencia fijada para

///

el tratamiento del convenio, la nueva Jueza Penal designada, absolvió a los tres acusados.

Manifestó que contra esta resolución dedujo impugnación extraordinaria, la que luego de ser admitida mediante auto N° 398/2010, fue declarada improcedente con fundamento en el artículo 378, inciso 2° del Código Procesal Penal.

Indicó que la decisión de la magistrada de absolver implicó inobservancia y errónea aplicación de la ley, extralimitación en su competencia y arbitrariedad. Puntualizó que aquélla no se basó en el análisis del contenido del acuerdo.

Esgrimió que la a quo no trató el convenio de juicio abreviado traído por las partes y, en consecuencia, omitió el control de la existencia, legalidad y seriedad de los asuntos allí plasmados.

Insistió en que la sentenciadora inobservó la aplicación del artículo 355 del rito al absolver por considerar que se encontraba en juego la garantía constitucional del *non bis in ídem*, respecto de la cual la Cámara en lo Penal ni las partes, habían opinado.

Destacó que la Jueza Penal no declaró la inconstitucionalidad del artículo 387 del Código Procesal Penal que ordenaba el reenvío.

///

En otro tramo de su impugnación, atacó que la a quo denegara la vía impugnativa con el argumento de que el monto de pena contenido en el acuerdo de juicio abreviado no superaba los tres años de prisión.

Adujo que la pretensión punitiva del Ministerio Público Fiscal era la contenida en la acusación (seis años de prisión) y no la indicada en el marco del juicio abreviado (tres años de encierro), toda vez que al no abocarse la magistrada al tratamiento del acuerdo, nada podía afirmar respecto de la pena que allí se pretendía.

Por último, formuló reserva de acudir por ante los estrados de la Corte Suprema de Justicia y efectuó petitorio de estilo.

III. Inicio este voto con el examen de forma de la impugnación extraordinaria interpuesta por el Ministerio Público Fiscal, para determinar si debe ser resuelta en cuanto al fondo y adelanto que la pretensión recursiva tendrá admisión.

Ello, por cuanto corresponde atenerse al monto de pena pretendida en oportunidad de formular la acusación que, en el caso, fue superior a los tres años.

No procede atender la cuantía de la sanción contenida en el acuerdo de juicio abreviado, pues

///

la sentenciadora no se abocó al conocimiento de aquel convenio arribado.

IV. Zanjada la cuestión formal, abordaré la solución del caso, con el anticipo de que, desde mi opinión, corresponde hacer lugar a la protesta impetrada.

En este sentido, advierto que la decisión de la Jueza Penal Suárez (Acta N° 454/2010 - Sentencia N° 24/2010) de absolver a Quimel, Nieto y Montesinos, en el entendimiento de que el reenvío dispuesto por la Cámara en lo Penal de Comodoro Rivadavia violentaba la garantía constitucional que protege a las personas de una doble o múltiple persecución penal (*nos bis in ídem*), abandonó la doctrina legal de esta Sala y resistió las disposiciones del digesto adjetivo que regulan el instituto en cuestión (concretamente, el artículo 387).

Tengo dicho que el ordenamiento procesal local no acoge la teoría de la bala de plata bendecida y que el reenvío no constituye una instancia de nuevo juzgamiento.

Es que, la resolución condenatoria que fuera anulada carece de efectos y, por ende, el dictado de uno nuevo, no provocará la coexistencia de dos fallos que resuelven el mismo hecho, pues sólo uno de ellos se considerará válido.

///

Por lo demás, juzgo que en virtud del artículo 355 del ceremonial, la Jueza Penal Suárez debió controlar la existencia y seriedad del acuerdo y fundar su decisión en el hecho descripto y admitido por los imputados, con el asesoramiento de su letrada.

Sin embargo, ninguno de estos extremos se verificó en la decisión adoptada. En lugar, la magistrada enunció sus objeciones al reenvío ordenado y sin adentrarse en el contenido del convenio arribado, absolvió a los inculos.

La doctrina legal es un concepto jurídico que le confiere el carácter obligatorio a la jurisprudencia de los tribunales de instancias inferiores con respecto a los de instancias previas.

V. Aunque en el presente texto constitucional no existe norma escrita que establezca esa imposición, razones de economía procesal aconsejan que la doctrina legal sea acatada por los tribunales de las instancias previas a los que la determinan. Bidart Campos -para quien si la misma ley es aplicada o interpretada por los tribunales en forma contradictoria o diferente para situaciones idénticas, la igualdad jurídica carece de vigencia- confutó a quienes sostienen que la aplicación obligatoria de determinada

///

jurisprudencia equivale a conferir a los jueces una facultad similar a la de legislar (para ellos jurisprudencia obligatoria y ley se confundirían en detrimento de la distinción entre órganos y funciones del poder. (ver Bidart Campos, Germán J.: "La jurisprudencia obligatoria". Publicado en: La Ley, 2001-F, 1492-LLP 2001, 1289).

Si tenemos por cierta esta enseñanza, la discusión sobre el tema está cerrada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en cuanto decidió: "No obstante que las decisiones de la Corte se circunscriben a los procesos concretos que le son sometidos a su conocimiento, no cabe desentenderse de la fuerza moral que emana de su carácter supremo, sin verter argumentaciones que la contradigan, pues dada la autoridad institucional de los fallos del Alto Tribunal en su carácter de supremo intérprete de la Constitución Nacional y las leyes, de ello se deriva el consecuente deber de someterse a sus precedentes". (Corte Suprema de Justicia de la Nación: "Romero, Carlos Ernesto c/ Andrés Fabián Lema s/ desalojo - recurso de casación e inconstitucionalidad", R. 756. XLIII; REX, del 23/06/2009, T. 332, P. 1488 -del dictamen de la Procuración General, al que remitió.).

VI. En función de lo expuesto, propicio que

///

la resolución N° 24/2010 sea revocada y que las actuaciones sean remitidas a la Oficina Judicial de Comodoro Rivadavia a fin de que un nuevo juez se expida sobre el acuerdo oportunamente alcanzado.

**Así voto.**

El Juez **Jorge Pfleger** dijo:

**I. Breve introducción.**

No expondré los antecedentes que motivan esta inspección pues han sido formulados con detalle en el primer voto, a cuyos términos habré de remitirme.

**II. Aspectos de la solución del asunto.**

**a.- Prólogo**

Será esta una ponencia de consenso y disenso con el primer voto, a la vez.

El consenso versará sobre la cuestión atinente a la procedencia de la queja; que así lo estimo.

La disidencia lo será en torno al tratamiento de la cuestión de fondo, pues entiendo, por las razones que daré de continuo, que ese tema es ajeno al tratamiento que movilizó a la Sala y exige una sustanciación diferenciada.

**b. Razones justificantes de mi posición**

Pareciera holgado- abundante- recrear algunas ideas sobre el sentido y alcance de la queja.

///

Diré lo mínimo indispensable.

Aquella, según el ritual doméstico, está destinada a procurar del órgano con competencia para entender en un recurso, la revisión de aquél que fuera "...indebidamente denegado...".

El art. 388 del C.P.P.Ch. es suficientemente explícito al respecto y marca las dos posibles consecuencias de su atención: a. si la queja fuera desechada, las actuaciones serán devueltas sin más trámite al Tribunal que corresponda. b. si es acogida se declarará mal denegado el recurso, especificando la clase y efectos del que se concede, lo que se comunicará a aquél, para que emplace a las partes y proceda de acuerdo al trámite respectivo.

De suerte entonces que, convocados a tratar esta cuestión de índole procesal (formal), toda decisión sobre el fondo de tema (aunque concierna también al adjetivo, como es el caso) exorbita los límites del instituto que se viene considerando.

Creo, sinceramente, que no se dan aquí presupuestos excepcionales que motivaron, en algún litigio, pronunciamientos de la Sala que implicaron penetrar en la solución definitiva frente la articulación de la queja.

///

Es más, estimo que por el matiz que posee el examinado se hace imperativa la discusión que se abre a partir de la aplicación del art. 384 del C.P.P.Ch.

Lo contrario -y no es una mera abstracción- mellaría el derecho de defensa en juicio, al no haberse escuchado para decidir a los que asisten a los beneficiados por la resolución que se pretende poner en crisis.

Si bien la Defensa - originariamente emplazada por la Jueza que había concedido el recurso- movilizó la derogación de esa decisión bajo el argumento que la Magistrada acogió para volver sobre sus pasos, cierto es que la discusión sobre los aspectos mentados no se produjo en los estrados de origen.

Tampoco sucedió aquí, pues, mantenido por el Ministerio Fiscal en los estrictos términos de la queja, el señor Defensor General de la Provincia se limitó a responder, exclusivamente, sobre ello (ver el acta de la audiencia del art. 385 del C.P.P.Ch)

Así las cosas, tengo para mí que sólo cabe pronunciarse a ese respecto.

Aclarado el límite, y ahora sí, declaro mi concurrencia a la posición sostenida por el Juez Panizzi pues entiendo que en la providencia

///

venida a inspección ha sucedido una equivocada aplicación, por parte del Tribunal, del límite impuesto por el artículo 378, inciso 2° del Código Procesal Penal.

En el marco de la audiencia preliminar la Juez no tuvo en cuenta la solicitud de juicio abreviado presentada por las partes, y absolvió directamente a los acusados, con un argumento con base en cuestiones de cuño anterior al acuerdo referido.

Si bien es cierto que el Fiscal podría haber pedido más de tres años de prisión, habilitado por el límite del artículo 355 del Código Rituario, también lo es que la "a-quo" no cumplió con las opciones prescriptas por el mencionado artículo.

La norma de marras estipula que *"...En los delitos de acción pública, si el fiscal estimare suficiente la imposición de una pena privativa de libertad de ocho años o inferior a ella, o una pena no privativa de libertad, aun en forma conjunta con aquélla, podrá solicitar que se proceda abreviadamente. Para ello, el fiscal deberá contar con el acuerdo del imputado y de su defensor, y, en su caso, del querellante, acuerdo que se extenderá a la admisión del hecho descrito en la acusación, a la participación*

del imputado en él y a la vía propuesta. La existencia de varios imputados en un mismo procedimiento no inhibirá la aplicación de estas reglas a alguno de ellos. **El Juez penal controlará la existencia y seriedad de estos acuerdos. El juez podrá absolver o condenar al finalizar la audiencia, según corresponda, y fundará su resolución en el hecho descrito en la acusación, admitido por el imputado, y en las demás circunstancias que eventualmente incorpore el imputado o su defensor...**" (el resaltado me pertenece).

Esta trascripción no es ociosa.

La absolución que dictó la Juez debió ser una consecuencia del juicio abreviado y no de circunstancias anteriores.

Al retrotraerse a una situación "ex ante" de la nueva acusación, debió considerar (para resolver la concesión o rechazo del recurso) aquella que motorizó el juicio que fue declarado nulo por la Cámara Penal, y- consecuentemente- el monto de pena pedido en la oportunidad, seis años, que justificaba atender el reclamo impugnatorio.

Visto así, la desestimación del recurso extraordinario es un error que salva la decisión que propicio.

///

**III.** Me inclino entonces por aceptar la queja y conceder el recurso en los términos del art. 382 y concordantes del Código de Forma y devolver los autos a la instancia para que se sustancie debidamente.

**Así me expido y voto.**

El Juez **José Luis Pasutti** dijo:

**I.** Me toca dirimir la disidencia que quedara plasmada en cuanto a si corresponde o no tratar la cuestión de fondo de la impugnación extraordinaria que fuera denegada.

**II.** Antes, diré que adhiero a los fundamentos que sobre la procedencia de la queja han expresado mis colegas de Sala.

El argumento que da la magistrada para denegar la impugnación extraordinaria es erróneo toda vez que la pretensión punitiva que debió considerar a los fines del artículo 378, inciso 2°, era la aludida en la acusación y no la contenida en el marco del juicio abreviado.

Ello por cuanto, como bien lo indican mis colegas preopinantes, no trato el contenido del acuerdo y fundó la absolución en cuestiones ajenas al mismo.

**III.** En cuanto a si corresponde o no tratar el agravio planteado en la impugnación extraordinaria, habré de coincidir con la posición del doctor Pfleger.

///

Tratar directamente las cuestiones esgrimidas por el Fiscal General, sin dar previamente el trámite pertinente para la concesión del recurso -C.P.P., arts. 384 y cctes.-, implicaría un menoscabo al derecho de defensa de la parte contraria.

Por otro lado, el artículo 388 explica claramente cuál es el trámite del incidente cuando se declare mal denegado el recurso.

**IV.** Siendo ello así, voto por hacer lugar a la queja, declarar mal denegado el recurso extraordinario interpuesto, y devolver la causa a la instancia, a sus efectos.

**Así voto.**

Con lo que finalizó el Acuerdo, pronunciándose la siguiente:

----- **S E N T E N C I A** -----

**1°) Declarar** procedente el recurso de queja interpuesto por el Ministerio Público Fiscal a fojas 01/08 y vuelta.

**2°) Devolver** las presentes actuaciones a la Oficina Judicial de la ciudad de Comodoro Rivadavia, a sus efectos.

**3°) Protocolícese** y notifíquese.-

Fdo. Jorge Pflieger-Aljandro Javier Panizzi-  
José Luis Pasutti-Ante mi: José A. Ferreyra

///

Secretario. Registrada bajo en n° 30 del año  
2012.

///