

Buenos Aires, 31 de octubre de 2006.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por la defensa de Carlos Francisco Garrafa en la causa Garrafa, Carlos Francisco y otro s/ lesiones culposas —causa N° 1622/92—", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que el Juzgado de Instrucción y Correccional de la ciudad de Zapala, Provincia del Neuquén, absolvió a Carlos Francisco Garrafa por el delito de lesiones culposas (art. 94 del Código Penal) que se le había imputado (fs. 765/777). Esta sentencia fue recurrida por la fiscal subrogante mediante el recurso de casación de fs. 805/806 que fue rechazado a fs. 807/808.

2°) Que, sin embargo, el Tribunal Superior de Justicia hizo lugar a la queja presentada por la agente fiscal, declaró la admisibilidad del recurso de casación (fs. 832/834), y luego decretó la nulidad de la sentencia con la devolución de las actuaciones para que se dictara un nuevo pronunciamiento con arreglo a otro debate (fs. 849/861). Para admitir el recurso, el tribunal sostuvo que "...como custodio final de las garantías que establece la Constitución en el ámbito provincial, en modo alguno puede, basado en un obstáculo formal (limitación objetiva que se invoca), hacer caso omiso a una situación que '*prima facie*' podría...consagrar una violación al debido proceso legal; el cual exige en todos los supuestos un pronunciamiento motivado y fundado..." (fs. 857).

3°) Que, una vez celebrado el nuevo juicio, se condenó al nombrado a las penas de tres mil pesos de multa y un año de inhabilitación especial para ejercer la profesión de médico y a su vez, se hizo lugar a la acción civil incoada en su contra (fs. 931/937). Contra esta decisión la defensa de-

dujo recurso de casación (fs. 954/964) que fue rechazado por el superior tribunal (fs. 1016/1025), lo que motivó la presentación del recurso extraordinario federal (fs. 1027/1039) cuya denegación (fs. 1050/1056) dio origen a esta queja.

4°) Que si bien las resoluciones que declaran improcedentes los recursos interpuestos ante los tribunales locales no justifican —como regla— el otorgamiento de la apelación del art. 14 de la ley 48, cabe hacer excepción a este principio cuando la lectura del expediente pone al descubierto una trasgresión a la garantía constitucional del debido proceso de tal entidad que afecta la validez misma de su pronunciamiento, circunstancia que debe ser atendida y declarada con antelación a cualquier otra cuestión que se hubiere planteado. En efecto, si bien es doctrina de esta Corte que sus sentencias deben limitarse a lo peticionado por las partes en el recurso extraordinario, constituye un requisito previo emanado de su función jurisdiccional el control, aun de oficio, del desarrollo del procedimiento cuando se encuentran involucrados aspectos que atañen al orden público, toda vez que la eventual existencia de un vicio capaz de provocar una nulidad absoluta y que afecta una garantía constitucional no podría ser confirmada (conf. causa "Tarifeño" Fallos: 325:2019).

5°) Que esta Corte tiene dicho reiteradamente que en materia criminal la garantía consagrada por el art. 18 de la Constitución Nacional exige la observancia de las formas sustanciales del juicio relativas a la acusación, defensa, prueba y sentencia (Fallos: 125:10; 127:36; 308:1557, entre otros). Estas formas sustanciales del juicio no se cumplen si un tribunal interviene en una causa sin hallarse facultado para conocer en ella, de modo tal que toda decisión que haya sido emitida con ausencia de jurisdicción se encuentra inexo-

rablemente afectada de invalidez. No es otra la razón que subyace en el reconocimiento de jerarquía constitucional al principio según el cual tan desprovista de soportes legales resultaría una sentencia de primera instancia sin acusación como una condena de segunda instancia sin apelación (Fallos: 255:79), por lo que no es dable que los tribunales de apelación excedan la jurisdicción que les acuerdan los recursos deducidos ante ellos (Fallos: 248:577; 254:353; 258:220, entre otros).

6°) Que así ocurre en el presente caso, toda vez que el Tribunal Superior de Justicia carecía de competencia para anular la sentencia absolutoria sin que mediara una declaración de inconstitucionalidad de los límites objetivos previstos en el art. 417 —inc. 1°— del ordenamiento adjetivo local (iguales a los establecidos en el art. 458, inc. 1°, del Código Procesal Penal de la Nación), habida cuenta que el ministerio fiscal había pedido la condena del imputado a dos años de prisión en suspenso y cuatro años de inhabilitación para ejercer la profesión. En tales condiciones, la decisión adoptada por la Corte local se aparta del principio primario de sujeción de los jueces a la ley, con arreglo al cual no deben sustituir al legislador para crear excepciones no admitidas por la norma ni efectuar una interpretación que equivalga a su prescindencia, en tanto no medie una concreta declaración de inconstitucionalidad (Fallos: 279:128; 313:1007).

7°) Que, por último, cabe señalar que una vez devueltas las actuaciones al juzgado de origen, deberá examinarse la cuestión relativa a la posible extinción de la acción penal por prescripción que hubiera podido operarse, habida cuenta que la sentencia absolutoria fue dictada el 17 de diciembre de 1996 (arts. 62 —inc. 2°— y 94 del Código Penal).

Por ello, oído el señor Procurador Fiscal, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y la nulidad de la resolución de fs. 832/834 y de los actos procesales dictados en consecuencia. Hágase saber, agréguese la queja al principal y devuélvanse al tribunal de origen a sus efectos. ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI (en disidencia parcial)- ELENA I. HIGHTON de NOLASCO (en disidencia)- CARLOS S. FAYT - JUAN CARLOS MAQUEDA (en disidencia parcial)- E. RAUL ZAFFARONI - RICARDO LUIS LORENZETTI - CARMEN M. ARGIBAY (en disidencia)- HORACIO E. PRACK - GABRIEL R. CAVALLO (según su voto).

ES COPIA

VO-//-

//-TO DEL SEÑOR CONJUEZ GABRIEL R. CAVALLO

Considerando:

Que el infrascripto coincide con el voto de la mayoría con exclusión del considerando 7°.

Por ello, oído el señor Procurador Fiscal, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y la nulidad de la resolución de fs. 832/834 y de los actos procesales dictados en consecuencia. Hágase saber, agréguese la queja al principal y devuélvanse al tribunal de origen a sus efectos. GABRIEL R. CAVALLO.

ES COPIA

DISI-/-

-//-DENCIA PARCIAL DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR DON ENRIQUE
SANTIAGO PETRACCHI

Considerando:

Que la cuestión planteada en el *sub lite* con relación al *ne bis in idem* es sustancialmente análoga a la tratada en Fallos: 321:1173 (disidencia de los jueces Petracchi y Bossert), a cuyas consideraciones corresponde remitir en lo pertinente.

Que en tales condiciones resulta inoficioso pronunciarse con relación a los restantes agravios planteados por la recurrente.

Por ello, oído el señor Procurador Fiscal, se declara procedente el recurso extraordinario y se revoca la sentencia apelada. Vuelvan los autos al tribunal de origen, a fin de que por quien corresponda se dicte nuevo pronunciamiento conforme a derecho. Notifíquese y, oportunamente, remítase. ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI.

ES COPIA

DISI-//-

-//-DENCIA PARCIAL DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON JUAN CARLOS
MAQUEDA

Considerando:

1°) Que el Tribunal Superior de Justicia de la Provincia del Neuquén hizo lugar al recurso local interpuesto por el fiscal y dejó sin efecto la sentencia absolutoria dictada a favor de Carlos Francisco Garrafa por el juzgado de la ciudad de Zapala. A tal efecto, ordenó el reenvío de la causa para la realización de un nuevo debate y el dictado de nueva sentencia (fs. 860). Arribada la causa a la primera instancia allí se condenó a Garrafa a la pena de tres mil pesos de multa y un año de inhabilitación especial para ejercer la profesión de médico al considerarlo penalmente responsable del delito de lesiones culposas (fs. 936 vta). La defensa apeló ante el superior tribunal de justicia de la provincia, quien rechazó la apelación, lo que motivó que Garrafa interpusiera recurso extraordinario (fs. 1027/1039) cuya denegación dio origen a la presente queja.

2°) Que el apelante señala que la sentencia impugnada es arbitraria por cuanto en ella se habrían violado los principios constitucionales de *non bis in idem*, cosa juzgada, debido proceso, defensa en juicio y la prohibición de *reformatio in pejus*. Ello sería así habida cuenta de que Garrafa fue absuelto de culpa y cargo por el delito de lesiones culposas y a pesar de que el ministerio fiscal, conforme a la ley local, carecía de impugnabilidad subjetiva para casar dicha sentencia, el tribunal superior de justicia de la provincia concedió arbitrariamente la queja, y al admitir los agravios del fiscal ello condujo lisa y llanamente a su condena. Agrega además, que el a quo resolvió una cuestión no planteada por las partes como lo fue si Garrafa era coautor o autor concomitante del delito imputado.

3°) Que el recurso es formalmente admisible en la medida en que se ha puesto en tela de juicio el alcance que corresponde asignar a las cláusulas constitucionales de la defensa en juicio, del debido proceso adjetivo, no ser juzgado dos veces por el mismo hecho y cosa juzgada, y la interpretación efectuada por el *a quo* ha sido contraria a las pretensiones que el recurrente fundó en ellas (doctrina de Fallos: 321:2826).

4°) Que asiste razón al apelante en cuanto a que luego de que él fuera absuelto de culpa y cargo por el delito de lesiones, el fiscal, conforme a la ley procesal, no se encontraba habilitado por la ley para impugnar la sentencia absolutoria. En efecto, el Código Procesal Penal provincial, en su art. 417 inc. 1° establece que "el Ministerio Fiscal podrá recurrir...de la sentencia absolutoria cuando haya pedido la condena del imputado a más de tres años de pena privativa de la libertad, multa equivalente a más de doscientos pesos o cinco años de inhabilitación". En la presente causa el fiscal pidió una pena de dos años de prisión en suspenso y cuatro años de inhabilitación para ejercer la profesión de médico (fs. 766 vta.), mientras que el tribunal de mérito decidió absolver (fs. 777), consecuentemente, la apelación del fiscal que logró revocar la absolución no estaba prevista en el ordenamiento ritual, por lo tanto su habilitación resultó conculcatoria de las garantías constitucionales que surgen del art. 18 de la Carta Magna.

5°) Que el exceso de jurisdicción resulta manifiesto pues el fiscal para acceder al Superior Tribunal ni siquiera ensayó un planteo de inconstitucionalidad respecto del límite objetivo impuesto por la norma.

Además la sentencia recurrida implicó un aparta-

miento de la causa "Arce" (Fallos: 320:2145) en cuanto establece que el fiscal debe ejercer su pretensión en los términos que la ley procesal le concede, sin que pueda considerarse inconstitucional la limitación de la facultad del Ministerio Público para recurrir en la medida en que, en las particulares circunstancias del caso, no se haya demostrado que se afecte la validez de otras normas constitucionales.

En efecto, en la presente causa la señora fiscal subrogante, al interponer el recurso de casación contra la sentencia del juez correccional, excedió los límites legales y se limitó a señalar deficiencias de fundamentación en la decisión recurrida. Tales afirmaciones, del modo en que fueron planteadas, no alcanzaron a configurar una violación del debido proceso. En tales condiciones resulta dogmática la aserción del Superior Tribunal cuando declara que no se violó la doctrina del precedente "Arce".

6°) Que esta conclusión no pierde virtualidad por el aserto del *a quo* de que el fallo absolutorio del tribunal no podía considerárselo como un acto jurisdiccional válido por carecer de fundamentación, y que ello lo habilitaba para declarar su nulidad, pues contrariamente a lo sostenido por el mencionado superior tribunal provincial, del análisis del caso surge claramente que éste dejó sin efecto la absolución a partir del análisis de mérito o conveniencia de la prueba, y que lejos de reparar una manifiesta arbitrariedad, significó imponer su criterio por sobre el juez de la causa que es quien en definitiva debe resolver ese tipo de cuestiones conforme a la ley local.

7°) Que, en efecto, el *a quo* consideró que el juez de mérito al absolver omitió toda ponderación referente a si hubo o no negligencia del imputado cuando ordenó el traslado del enfermo a otro centro de salud de menor complejidad (fs. 858).

Contrariamente a tal afirmación, la sentencia de primera instancia sí ponderó la conveniencia o no del traslado al señalar que "analizada la historia clínica n° 40.020 del hospital de Zapala, encontramos que el paciente fue operado el 3/02/92, que el 5/02/92 no moviliza los dedos pero recupera el color y la temperatura de los mismos y que el 7/02/92 tiene sensibilidad en los dedos y los moviliza levemente. Que en esas condiciones se decide el traslado en ambulancia al Hospital de Las Lajas"; el juez también, para descartar que el traslado dispuesto haya sido prematuro, valoró las conclusiones a la que arribaron los doctores Fernández, Bonet, Avaro, Sartor y Garay "que no apreciaron la existencia de sintomatología que pudiera revelar la existencia de un proceso infeccioso o problemas vasculares" (fs. 771 vta.). En síntesis, más allá del acierto o error del juez de la causa en valorar la prueba, no asiste razón al *a quo* en cuanto a que el pronunciamiento que dispuso la absolución de uno de los imputados carecía de fundamentos, pues aquél, conforme a lo expuesto, sí cumplía con los recaudos mínimos para tenerlo como acto jurisdiccional válido.

8°) Que esta Corte, en un caso que guarda sustancial analogía con el *sub lite*, ha expresado que "la autoridad de cosa juzgada constituye uno de los principios esenciales en que se funda la seguridad jurídica y debe respetarse salvo supuestos en que no haya existido un auténtico y verdadero proceso judicial, puesto que aquélla supone la existencia de un juicio regular donde se ha garantizado el contradictorio y fallado libremente por los jueces" (Fallos: 315:2680, considerando 6°).

9°) Que finalmente cabe señalar que si bien en principio "el verdadero propósito de la garantía contra la

doble persecución penal es la de impedir juicios sucesivos y no apelaciones del fiscal" (420 US 377 y 429 US 14), en el *sub lite*, al haberse cumplido con las formas esenciales del juicio, esto es acusación, defensa, prueba y sentencia —ade- cuadas a las características propias del juicio oral— también resulta aplicable al caso la regla general establecida por esta Corte a partir del caso "Mattei" (Fallos: 272:188) y reiterada en numerosos precedentes (Fallos: 297:486; 305:913; 306:1705, entre muchos otros), según la cual no cabe retro- traer un proceso penal a etapas ya superadas cuando dichas formas han sido válidamente cumplidas.

10) Que en conclusión, la decisión apelada al haber desconocido los límites legales que enmarcaban la actuación del ministerio público, y a consecuencia de ello, haber dis- puesto un nuevo juicio que concluyó en una condena, conculcó diversas garantías previstas en la Constitución Nacional.

Por todo lo expuesto, oído el señor Procurador Fiscal, se hace lugar al recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Agréguese la queja al principal y vuel- van los autos al tribunal de origen para que por quien co- quien corresponda dicte una nueva con arreglo a derecho. No- tifíquese y, oportunamente, remítase. JUAN CARLOS MAQUEDA.

ES COPIA

DISI-//-

-//—DENCIA DE LA SEÑORA VICEPRESIDENTA DOCTORA DOÑA ELENA I.
HIGHTON DE NOLASCO

Considerando:

Que esta Corte comparte los argumentos y conclusiones del dictamen del señor Procurador Fiscal, al cual se remite por razones de brevedad.

Por ello, se hace lugar a la queja, se declara admisible el recurso extraordinario y se confirma la sentencia apelada. Notifíquese, agréguese la queja al principal y, oportunamente, devuélvase. ELENA I. HIGHTON de NOLASCO.

ES COPIA

DISI-//—

-//-DENCIA LA SEÑORA MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

1°) El 17 de diciembre de 1996, el Juzgado Correccional de la Tercera Circunscripción Judicial de la ciudad de Zapala, Provincia del Neuquén, absolvió a Carlos Francisco Garrafa por el delito de lesiones culposas cometidas en el ejercicio de la profesión de médico y rechazó la demanda civil incoada en su contra. Esa decisión fue objetada por la agente fiscal subrogante mediante un recurso de casación, que fue declarado improcedente.

2°) Frente a tal rechazo, la representante del Ministerio Público Fiscal dedujo queja ante el Tribunal Superior de Justicia, que fue admitida.

Para fundar tal decisión, el *a quo* sostuvo que si bien el artículo 417, inciso 1°, del Código Procesal Penal de Neuquén establecía que el fiscal podía recurrir en casación sólo en aquellos casos en los que hubiese solicitado una pena privativa de libertad superior a tres años, tal obstáculo debía ceder cuando lo que estaba en juego era el rol constitucional que la parte referida tenía asignado como custodio final de las garantías en el ámbito provincial.

En cuanto al fondo de la cuestión, entendió el tribunal que la decisión cuestionada adolecía de severos vicios de motivación y, en razón de ello, declaró su nulidad y ordenó la realización de un nuevo debate.

3°) La defensa interpuso en aquella oportunidad recurso extraordinario federal en el que, como único agravio, cuestionó que la anulación dispuesta por el superior tribunal neuquino hubiese alcanzado también a la acción civil.

Aquel recurso fue rechazado por el tribunal con fundamento en que la decisión recurrida no constituía senten-

cia definitiva o equiparable a tal. Contra dicha desestimación no se levantó en su momento impugnación alguna vinculada con agravios a derechos garantizados por la Constitución federal.

4°) Así fue que se celebró un nuevo juicio, en el que el aquí recurrente resultó condenado por el delito de lesiones culposas a la pena de multa de tres mil pesos (\$ 3.000) y a un año de inhabilitación especial para ejercer la profesión de médico y se hizo lugar parcialmente a la demanda civil.

5°) No prosperaron los recursos de recusación ni de casación con los que el imputado intentó revertir la decisión de condenarlo; ambos fueron rechazados por el Superior Tribunal, lo que motivó la presentación de un recurso extraordinario federal.

6°) En los motivos del recurso, la defensa combinó objeciones dirigidas tanto contra la resolución del Tribunal Superior por la que se había decidido, en su momento, anular la sentencia absolutoria y disponer la realización de un nuevo juicio, como respecto de la ulterior decisión del *a quo* de confirmar la condena.

Sostuvo la defensa que en su primera intervención el Superior Tribunal había afectado el debido proceso legal, en tanto admitiera el recurso del Ministerio Público Fiscal, anulado la sentencia y ordenado un nuevo juicio en trasgresión al principio que veda la doble persecución penal por el mismo hecho.

En segundo lugar, alegó afectación a la prohibición de "*reformatio in pejus*", en tanto el Superior Tribunal no obstante haber desechado el agravio dirigido a cuestionar la calificación que se había asignado al hecho (lesiones culposas en calidad de coautor), corrigió dicha calificación afirmando que se trataba, en realidad, de una autoría concomitante.

Por último cuestionó la imparcialidad de los miembros del superior tribunal neuquino para resolver el recurso de casación presentado contra la segunda sentencia, toda vez que, según sostuvo la apelante, los magistrados habían fallado influidos por la decisión que oportunamente habían tomado de admitir el recurso de la fiscalía contra la primera sentencia.

7°) El remedio federal fue desestimado por la máxima instancia provincial, que concluyó que ninguno de los agravios presentados podía ser admitido.

En tal sentido, y en lo atinente a la invocación del *non bis in idem*, afirmó que su decisión de admitir el recurso del fiscal había sido correcta, en tanto había estado fundada en la necesidad de garantizar el rol constitucional que ejerce el Ministerio Público como custodio de la legalidad.

A su vez, el planteo relativo a la imparcialidad fue desechado por inoportuno. Al respecto, indicó el tribunal que si bien la defensa, en su momento, había deducido recusación contra los integrantes del *a quo*, ese planteo había sido rechazado y contra tal decisión no se había interpuesto remedio federal alguno, por lo que había quedado firme.

Finalmente, estimó que no había existido *reformatio in pejus*, sino una rectificación de la forma de participación atribuida al imputado que no había implicado modificación del hecho ni de la pena.

8°) Rechazado el recurso extraordinario se presentó ante esta Corte mediante el recurso de hecho que aquí se trata.

9°) Del propio relato de los antecedentes del caso surgen los motivos por los cuales, en coincidencia con la solución propiciada por el Señor Procurador General, se habrá de desestimar la queja.

En primer término, y en lo atinente a la alegada afectación al principio *non bis in ídem*, resulta determinante que, frente a la decisión del Superior Tribunal de Neuquén de revocar la sentencia absolutoria y ordenar la realización de un nuevo juicio, la defensa, al deducir recurso extraordinario, no hubiese planteado agravio federal alguno relativo a la prohibición de doble persecución penal. Como ya se vio, el contenido de ese primer remedio federal estuvo referido exclusivamente a que la anulación del debate había alcanzado también a la acción civil, pero nada se dijo respecto del hecho de ser enjuiciado nuevamente. De este modo, la decisión de realizar un nuevo debate quedó consentida por la parte, por lo que el intento de reeditar ahora la cuestión es manifiestamente tardío.

En cuanto al agravio que la defensa vincula con el principio de imparcialidad, el recurrente no refuta en su queja ante esta Corte las consideraciones vertidas por el Superior Tribunal en el auto denegatorio del recurso extraordinario, limitándose a reiterar los argumentos (relativos a la invocada oportunidad del planteo) que ya fueron tratados y contestados por el *a quo*, circunstancia que resulta suficiente para desestimar el agravio.

Por último, bajo la invocación de la prohibición de *reformatio in pejus* la defensa pretende que dicha garantía sea aplicada a un supuesto de hecho que no guarda relación alguna con la garantía en cuestión, toda vez que la precisión relativa al grado y modo de participación efectuada por el *a quo* no redundó en agravamiento de la condena que había sido impuesta.

Por ello, oído el señor Procurador Fiscal, se desestima la queja. Intímese a la parte recurrente a que dentro del quinto día, efectúe el depósito que dispone el art. 286 del

G. 911. XXXVI.

RECURSO DE HECHO

Garrafa, Carlos Francisco y otro s/ lesiones
culposas —causa N° 1622/92—.

Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en el Banco de la Ciudad de Buenos Aires, a la orden de esta Corte y bajo apercibimiento de ejecución. Hágase saber y previa devolución de las actuaciones requeridas oportunamente, archívese. CARMEN M. ARGIBAY.

ES COPIA

Recurso de hecho interpuesto por **el defensor de Carlos F. Garrafa (Dr. Eduardo del Río)**, representado por **los Dres. Marcos G. Salt y Natalia Sergi**
Tribunal de origen: **Tribunal Superior de Justicia de Neuquén**