

"ERRO, Luis Alberto -DELLAGIUSTINA, Alfredo Domingo -PECULADO DE SERVICIOS s/IMPUGNACIÓN EXTRAORDINARIA", Expte. Nº 4769

///-CUERDO:

En la ciudad de Paraná, Capital de la Provincia de Entre Ríos, a los veintitres días del mes de octubre del año dos mil diecinueve, reunidos los señores Miembros de la **Sala Nº1 en lo Penal del Excmo. Superior Tribunal de Justicia**, a saber: Presidente, Dr. **DANIEL O. CARUBIA** y Vocales, Dres. **CLAUDIA M. MIZAWAK** y **MIGUEL ÁNGEL GIORGIO**, asistidos por la Secretaria autorizante, **Dra. Noelia V. Ríos**, fue traída para resolver la causa caratulada: **"ERRO, Luis Alberto -DELLAGIUSTINA, Alfredo Domingo -PECULADO DE SERVICIOS s/IMPUGNACIÓN EXTRAORDINARIA".-**

Conforme el sorteo de ley practicado en autos, resultó que la votación tendría lugar en el siguiente orden: Dres. **GIORGIO, MIZAWAK y CARUBIA.-**

Estudiados los autos, la Excma. Sala planteó la siguiente cuestión a resolver:

¿Qué cabe resolver respecto del Recurso Extraordinario articulado en estos obrados?

A LA CUESTIÓN PROPUESTA, EL SEÑOR VOCAL DR. GIORGIO, DIJO:

I.- Esta Sala Nº 1, mediante sentencia de fecha once de marzo de 2019, hizo lugar a las impugnaciones extraordinarias deducidas por las defensas técnicas de los encartados Alfredo Dellagiustina y Luis Erro y, en consecuencia revocó la sentencia emanada de la Sala I de la Cámara de Casación Penal y, ejerciendo la competencia positiva, revocó la sentencia emanada del Tribunal de Juicios y Apelaciones con asiento en Gualaguay, absolviendo en el mismo acto de culpa y cargo a ambos imputados.

Contra el pronunciamiento de esta Sala el Ministerio

Público Fiscal, en el caso representado por el Dr. Jorge Gamal Taleb, Fiscal Coordinador Interino de la jurisdicción Gualeguay, interpuso recurso extraordinario federal -cfr. fs. 1379/1393-.-

Entre los fundamentos esgrimidos, indicó que la sentencia absolutoria no cumple con la exigencia constitucional de ser debidamente fundada en tanto que no constituye una derivación razonada del derecho vigente.

Destacó que, contradictoriamente al hecho histórico comprobado por el Tribunal de Juicio y confirmado en la instancia casatoria, esta Sala por mayoría revocó la sentencia porque meritó que el análisis de la prueba dejaba subsistentes incógnitas acerca de la certeza sobre la materialidad del delito y que dichas dudas se extienden sobre el *factum* imputado. Arguyó que el resto del fallo se sustenta en esta aserción. Analizó a continuación la forma en que los sentenciantes valoraron los dichos de los testigos y de los imputados en sus descargos.

Agregó la existencia de un grave quebrantamiento de las reglas de la sana crítica racional por valorar de forma arbitraria la prueba y omitir la ponderación de la evidencia decisiva. Al respecto refirió que la sentencia en crisis no desarrolla una motivación y fundamentación adecuadas que justifique la validez de sus conclusiones, omitió ponderar los elementos decisivos que acreditan la materialidad del ilícito penal del peculado. Adicionó que cada uno de los extremos fácticos que conformaron la hipótesis acusatoria fue confirmado por evidencia idónea. Realizó a continuación un exhaustivo análisis de la evidencia referida culminando en que nada de ello fue analizado y valorado por este Tribunal.

Reiteró el agravio de arbitrariedad al considerar que la sentencia omitió tratar una cuestión fáctica esencial cual es la de realización de un acto político para el cual se utilizó el medidor de energía eléctrica.

Argumentó que no se efectuó una crítica interna y externa de la totalidad de los elementos de prueba, apartándose

notablemente de las reglas de la sana crítica al no contener el voto de la mayoría una confrontación reflexiva y crítica de todos los elementos de cargo y de descargo y la consiguiente argumentación que explique de qué modo la evidencia desincriminadora impide arribar a un estado de certeza y funda la persistencia de una duda razonable.

Agregó que el fallo denota una comprensión equivocada e irrazonable del tipo penal de peculado de bienes, explayándose sobre el tipo penal en análisis, para concluir en que, en el caso concreto, el deber funcional del Intendente y del Secretario de Obras Públicas era el de administrar los fondos públicos con arreglo al principio de legalidad administrativa y de interdicción de la arbitrariedad y que les cabía por ello la responsabilidad institucional que fundamenta la posición de garante.

Desde esa óptica, refirió lo relevante en el caso es que los imputados tenían la obligación de velar porque sus actos de gobierno respeten el ordenamiento jurídico. La resolución atacada, a su criterio, se asienta en la creencia errónea de que es posible emplear recursos materiales del Municipio a los fines de solventar actividades que no son estatales.

Finalmente solicita de la Corte Suprema de Justicia deje sin efecto la sentencia de esta Sala N° 1.

II.- Al disponerse el traslado previsto en el artículo 257 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación se presentan los defensores técnicos del coimputado Alfredo Dellagiustina, no así los defensores del señor Luis Erro.

Solicitaron los Dres. Julio Federik y Leopoldo Lambruschini el rechazo del Recurso Extraordinario Federal interpuesto al considerar que el mismo no cumple con los requisitos formales de admisibilidad.

Argumentaron que el Ministerio Público Fiscal solo demuestra una disconformidad con lo resuelto y una distinta valoración del plexo probatorio pero en ningún modo logra demostrar

la existencia de la causal que invoca para la procedencia del recurso intentado.

Entendieron finalmente que el fallo cuestionado es una derivación del derecho vigente en lo que hace a la apreciación probatoria conforme las circunstancias comprobadas en la causa.

III.- En oportunidad de emitir su dictamen, la Sra. Fiscal Adjunta, **Dra. Cecilia Goyeneche** -fs. 1401/1404 vlt.- solicitó se acoja el recurso al considerar las graves falencias valorativas y lógicas en el análisis de la prueba y su valoración jurídica que se observan en la sentencia absolutoria de esta Sala por aplicación de la doctrina de la arbitrariedad.

Destacó que se puso en evidencia que varios tramos de la resolución atacada se limitan a enunciar los dichos de las declaraciones indagatorias de los imputados seleccionando luego algunas de las evidencias que las respaldarían para así concluir con la desincriminación de los imputados.

Finalmente y considerando que la sentencia que acoge las pretensiones de los recurrentes se basa en argumentos insuficientes que sesgan la valoración probatoria, desatienden las normas de derecho administrativo local y normas internacionales contra la corrupción, a su juicio comporta una violación al artículo 18 de la Constitución Nacional por lo que no constituye una derivación del derecho vigente con arreglo a las circunstancias comprobadas de la causa lo que impone su descalificación como acto judicial válido y torna procedente el recurso extraordinario interpuesto por el Ministerio Público Fiscal.

IV.- Ingresando puntualmente al análisis de la cuestión traída a decisión no puede dejar de advertirse que los fundamentos del recurso articulado no expresan vicios verificables.

En efecto y si bien el fallo mayoritario no coincidió con la postura del suscripto cierto es que no se observan en la argumentación defectos de tal entidad que permitan otorgar al mismo la tacha de arbitrariedad alegada.

Abordando el examen de la materia traída a resolución, es preciso recordar que el artículo 15 de la ley 48 impone a la parte recurrente el deber realizar un preciso relato de los hechos, de la materia federal en debate y de la vinculación existente entre ambos aspectos (CSJN, fallos 305.706).-

El escrito recursivo, si bien se explaya sobre la consideración de los hechos y la prueba colectada en autos no contiene una crítica concreta y razonada del acto sentencial impugnado, que refute en forma clara y prolija cada uno de los fundamentos esgrimidos por el Tribunal para arribar a las conclusiones que dieron origen a los agravios. El impugnante se limita a reproducir los argumentos que sustentan el voto de la minoría, que versan sobre la interpretación y valoración de las pruebas acopiadas durante el proceso, y la tipicidad conforme la calificación legal asignada al suceso investigado.-

Es claro entonces que no se satisficieron en este caso los requisitos que en función de la imprescindible fundamentación autónoma y suficiente debe contener el remedio federal incoado, lo cual perjudica irremediabilmente la pretensión impugnativa.-

Por lo demás, cabe resaltar una vez más que la vía elegida es de naturaleza excepcional, de aplicación restringida y circunscripta a la existencia de "cuestión federal". Así, el art. 14 de la Ley Nº 48 limita esta impugnación a las sentencias definitivas emanadas de Superiores Tribunales de Provincia, cuando en ellas pueda verse plasmada alguna de las situaciones previstas en cualquiera de sus tres incisos. Es decir, que el objetivo fundamental del recurso extraordinario federal es afirmar la supremacía de la Constitución Nacional; lo que esté fuera de este ámbito, como las normas de derecho común o de fondo, las normas de derecho procesal local, o casos que versen sobre cuestiones de hecho, competen a los tribunales ordinarios y resultan materias excluidas del tratamiento de este remedio extraordinario, salvo supuestos de arbitrariedad o gravedad institucional.-

En el caso concreto el Ministerio Recurrente ni siquiera intentó dotar a su queja de sentido constitucional y al pretender fundamentar el remedio federal incoado simplemente insisten en cuestionar el mérito de la prueba y replantean su teoría del caso aspectos ajenos al control federal que se pretende. Como reiteradamente ha sostenido la Corte Suprema de Justicia, no constituye materia federal la interpretación y alcances de las normas penales y procesales y su aplicación conforme a las constancias acreditadas en la causa (C.S.J.N., Fallos: 293:677, 294:295, 300:575 y 1170), no siendo un supuesto que válidamente autorice el acceso a la vía extraordinaria la sola circunstancia que la decisión contenida en el fallo cuestionado no sea acorde a los intereses partivos (C.S.J.N., Fallos: 293:677,294:295,300:575 y 1170).-

No resulta suficiente entonces lo alegado para demostrar que en la especie existe una cuestión federal que justifique la intervención de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, siendo imperioso señalar que no basta en materia de recursos extraordinarios evocar genéricamente tal o cual garantía o el derecho contitucional supuestamente involucrado para esgrimirlo como cuestión federal susceptible de abrir el remedio extraordinario.-

Siendo así entiendo que no hay razón que habilite abrir este recurso federal extraordinario, el cual no tiene por objeto corregir -como si fuera otra instancia ordinaria- las sentencias equivocadas o que se reputen tales por los impugnantes, sino que está previsto para hacer realidad la exigencia constitucional que impone a las decisiones jurisdiccionales estar suficientemente fundadas y constituirse en una derivación razonada del derecho vigente, debiendo siempre basarse en las constancias legítimamente agregadas al proceso (C.S.J.N. Fallos, 303:769, 834 y 1511; 313:1222).-

Se impone precisar que la resolución atacada, que culminó con el dictado de la absolución de ambos encartados se dictó en consonancia con las facultades jurisdiccionales otorgadas a este Tribunal *ad quem* por el ordenamiento legal y constitucional vigente y

de acuerdo a las constancias comprobadas de la causa, sin que se haya logrado demostrar el apartamiento o vulneración de las reglas lógicas que rigen en la materia ni una carencia de fundamentación que lleve a considerar que estamos frente a un acto jurisdiccional ilegítimo -CSJN: Fallos 270:176; 288:113; 295:278 301:542 y 303:1306-.-

Tales consideraciones me conducen inexorablemente a concluir que el recurso extraordinario bajo examen resulta palmariamente inadmisibile y corresponde denegar su concesión para ante la Excma. Corte Suprema de Justicia de la Nación, imponiéndose las costas devengadas de oficio.-

Así voto.-

La señora Vocal, Dra. **MIZAWAK**, a la misma cuestión, dijo:

I.- Liminarmente, dejo constancia de mi adhesión total y esencial a lo expuesto por el vocal de primer orden, Dr. Giorgio, por comulgar con el iter lógico jurídico que guía su sufragio y la solución que propicia.-

II.- Con respecto a la alegada arbitrariedad de la sentencia, reafirmo una vez más mi postura respecto a que, en principio, no podría el mismo Tribunal que la dictó decidir si su propio fallo reviste o no aquel carácter; es, sin embargo, potestad ineludible del mismo, examinar si el planteo efectuado podría eventualmente encuadrarse dentro de alguna de las hipótesis que la doctrina y jurisprudencia han considerado que configuran "sentencia arbitraria" - cfrt. "MOREIRA" (sent. del 29/03/2011), "CÓRDOBA" (sent. del 18/03/2013), "SANABRIA" (sent. Del 19/8/2015), "BROGGI" (sent. del 31/07/2019) y "LEIVA" (sent. del 26/8/2019) entre muchos otros.-

Dentro de ese limitado y acotado análisis, se impone precisar que el Ministerio Público Fiscal pretende reeditar en esta instancia cuestiones de hecho y prueba, ajenas al ámbito del recurso extraordinario federal (C.S.J.N., Fallos: 293:677, 294:295, 300:575 y 1170), no siendo un supuesto que válidamente autorice el acceso a la

vía extraordinaria la sola circunstancia que la decisión contenida en el fallo cuestionado no sea acorde a los intereses partivos (C.S.J.N, Fallos: 293:677, 294:295, 300:575 y 1170).-

Siendo así entiendo que no hay razón que habilite abrir el remedio intentado, porque la parte recurrente no ha logrado demostrar el apartamiento o vulneración de las reglas lógicas que rigen en la materia ni una carencia de fundamentación que lleve a considerar que estamos frente a un acto jurisdiccional ilegítimo (CSJN: Fallos 270:176; 288:113; 295:278 301:542 y 303:1306).-

Por ende, propicio que se deniegue la concesión del recurso extraordinario federal articulado.-

Así voto.-

El señor Vocal, Dr. **CARUBIA**, dijo: Adhiero a los votos precedentes.-

Con lo cual, se dio por terminado el acto, quedando acordada la siguiente **sentencia**:

DANIEL O. CARUBIA

MIGUEL ÁNGEL GIORGIO

CLAUDIA M. MIZAWAK

S E N T E N C I A:

PARANÁ, 23 de octubre de 2019.-

VISTOS:

Por los fundamentos del acuerdo que antecede; se

RESUELVE:

DENEGAR la concesión del recurso extraordinario federal incoado Ministerio Público Fiscal a fs. 1379/1393, contra el pronunciamiento de fs. 1358/1375, con costas de oficio.-

Regístrese, notifíquese.-

DANIEL O. CARUBIA

MIGUEL ÁNGEL GIORGIO

CLAUDIA M. MIZAWAK

Ante mí: **Noelia Ríos-Secretaria-**

E S C O P I A

Noelia Ríos
-Secretaria-