

**EXCMO. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA
- SECRETARÍA DE RECURSOS -
Parte 1 - Hasta el Fallo N° 5254/19**

Fallo N° 5202/19 - 15/03/19

Carátula: “Britos, Héctor Rolando - Labarthe, Juan Carlos Elías - Agüero, Claudio s/Lesiones culposas gravísimas”

Firmantes: Dres. Eduardo Manuel Hang, Ricardo Alberto Cabrera, Marcos Bruno Quinteros, Ariel Gustavo Coll, Guillermo Horacio Alucín.

Sumario:

RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL-EXPRESIÓN DE AGRAVIOS-HABILITACIÓN DE INSTANCIA : REQUISITOS

Cabe recordar que a los fines de habilitar la instancia extraordinaria resulta insuficiente sostener la arbitrariedad de una sentencia sin concretar el agravio que con ella se ocasiona; y en el caso bajo análisis, tal perjuicio es el que falta especificar, resultando como consecuencia, la ausencia de autonomía del punto con miras a la procedencia del remedio federal intentado.

Debe destacarse que no basta la sola mención de la vulneración de preceptos constitucionales, pues no hay derecho que en definitiva no tenga raíz y fundamentos en la Constitución Nacional (conf. CSJN Fallos 238:488; 295:335); aunque esté directa e inmediatamente regido por el derecho no federal, debe detallarse en cada caso de qué modo se produjo la vulneración aludida.

Fallo N° 5203/19 - 15/03/19

Carátula: “Perez, Eugenio c/Miguel, Santos Manuel s/Ordinario”

Firmantes: Dres. Ricardo Alberto Cabrera, Ariel Gustavo Coll, Marcos Bruno Quinteros, Eduardo Manuel Hang, Guillermo Horacio Alucín.

Sumario:

ARBITRARIEDAD DE SENTENCIA-PRINCIPIO DE CONGRUENCIA-DEBIDO PROCESO-FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA-DISIDENCIA EN LA INTERPRETACIÓN NORMATIVA : ALCANCES

Cabe rechazar el agravio referido a la grave afectación del principio de congruencia y debido proceso, fundado en la diferente fundamentación ensayada por los Magistrados intervinientes, lo cual de manera alguna encuadra en la teoría de la arbitrariedad, pues el solo hecho de que cada Magistrado resuelva con sus propios fundamentos no vicia al fallo ni lo descalifica como acto jurídico válido. No existe norma sustancial o procesal alguna que exija a los Magistrados compartir los fundamentos total o parcialmente, aún cuando la conclusión a la que arriben sea la misma.

En este sentido, cabe señalar que el hecho de haberse producido disidencia en la interpretación normativa y su aplicación a las circunstancias fácticas sometidas a su

decisión, no alcanza para acoger favorablemente el recurso por sentencia arbitraria, toda vez que conforme emerge de nuestra jurisprudencia, la tacha de arbitrariedad no contempla cuestiones opinables, máxime cuando la o las interpretación/es no configuran una valoración parcializada, absurda o irrazonable de las circunstancias fácticas acaecidas en el expediente y/o de la normativa aplicable al caso, como ocurre en estos obrados.

Fallo N° 5210/19 - 27/03/19

Carátula: “Cáceres, Benjamín y otra c/Olmedo, Daniel Omar y/u otros s/Ordinario”

Firmantes: Dres. Ricardo Alberto Cabrera, Guillermo Horacio Alucín, Marcos Bruno Quinteros, Eduardo Manuel Hang-en Disidencia-, Ariel Gustavo Coll-en Disidencia-.

Sumarios:

PODER DE POLICÍA-ESTADO MUNICIPAL-CONEXIÓN CLANDESTINA-RESPONSABILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN COMUNAL : LÍMITES

El ejercicio del poder de policía de seguridad que corresponde al Estado municipal no resulta suficiente para atribuirle responsabilidad en un evento en el cual ninguno de sus órganos o dependencias tuvo parte, en el caso, la obligación de la Administración Comunal de velar y proteger el interés general, pues su responsabilidad en orden al control referido, no puede llegar a ser involucrada en las consecuencias dañosas que aquellos producen con motivo de hechos extraños a su intervención, siendo que la causante del siniestro fue un alambrado electrificado por conexión clandestina sujeto a un poste que era propiedad de EDEFOR y no correspondía al alumbrado público del que no es propietaria ni guardadora la municipalidad demandada. Voto del Dr. Cabrera.

RESPONSABILIDAD ESTATAL-ACTOS OMISIVOS-OBLIGACIÓN DEL ESTADO : CONFIGURACIÓN

Enseña Tomás Hutchinson que para algunos (refiriéndose a Juan Cassagne) la clave para determinar la responsabilidad estatal por actos omisivos se encuentra en que se configure o no una omisión antijurídica, y ella se da cuando sea razonable que el Estado actúe en determinado sentido para evitar los daños en los bienes o en las personas. La configuración de dicha omisión antijurídica requiere que el Estado o sus entidades incumplan una obligación legal expresa o implícita...además, para que se genere la obligación de responder, resulta necesario que se trate de una obligación (o sea de un deber concreto) y no de un deber que opere en dirección genérica y difusa, es decir, en definitiva, de una obligación a cuyo cumplimiento pueda ser compelida la administración. Voto del Dr. Cabrera.

RESPONSABILIDAD DEL ESTADO-CRITERIO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN-CASO “DEVOTO”-CASO FORTUITO O FUERZA MAYOR : RÉGIMEN JURÍDICO

Remitiéndonos al art. 1737 del Código Civil y Comercial de la Nación que nos dice que hay Daño cuando se lesiona un derecho (para el caso, el de la vida) de una persona. El propio Código en el art. 1745 establece en caso de muerte cómo indemnizar, y si bien ello no es motivo a considerar ahora, demuestra que hay una responsabilidad civil ante la producción de un daño consistente en la muerte de un ser humano. Esa responsabilidad se establece, en principio, según la regla del art. 1765 del Código Civil que nos dice que la responsabilidad del Estado se rige por normas y principios del derecho administrativo para el caso local. Cabe recordar que, en principio, se entendía como irresponsable al Estado, hasta el conocido caso “Devoto” fallado por la Corte Suprema. De allí en más, la responsabilidad del Estado se consagra en el Código Civil, aunque con una referencia al derecho administrativo local. En tal sector jurídico no existe verdaderamente una nueva ley (como en el orden nacional) que contemple la situación, pero hay que indagar el texto anterior al Código Civil, puesto que ya la Corte en el mencionado caso “Devoto”, dejó sentada la responsabilidad estatal. En el derecho local de la administración municipal, por vía indirecta se señala la responsabilidad de los municipios; así en la Ley del Régimen Municipal, Nº 1.028/93 y su actualización, se establece por vía indirecta la responsabilidad del ente municipal, así en el art. 151 que dice que la comuna “condenada en juicio a pagar daños causados a terceros por actos personales de sus funcionarios”. Es indudable que la propia ley admite la condena al municipio y así también los arts. 149 y 150 se refieren al tema.

No hay para mí entonces duda que en principio la comuna responde por acciones u omisiones de funcionarios en el desempeño funcional.

Claro está que esa actividad y el daño causado se deben merituar en torno a un límite y, ese límite, es el caso fortuito. Este excluye responsabilidad y, por tanto, ha de analizarse si pudo darse en este caso. Señalo aplicable la regla del art. 1730 del código, que resuelve la imposibilidad de evitación, cuestión que es subsanable por la actuación adecuada del órgano controlador o sea la Municipalidad. El caso fortuito o la fuerza mayor (que son lo mismo) se refiere a una circunstancia inevitable, aquí es indudable que una actividad adecuada del órgano de control, evitaba el daño. Cabe señalar, que esta caracterización del caso fortuito ya estaba en el art. 514 del originario Código Civil. Disidencia del Dr. Hang.

Fallo Nº 5228/19 - 17/04/19

Carátula: “Provincia A.R.T. S.A. s/Recurso de queja”

Firmantes: Dres. Ariel Gustavo Coll, Ricardo Alberto Cabrera, Marcos Bruno Quinteros, Guillermo Horacio Alucín, Eduardo Manuel Hang-en Disidencia-.

Sumarios:

**RECURSO DE QUEJA-VEREDICTO-CUESTIONES DE PURO DERECHO:
REQUISITOS FORMALES; ALCANCES**

Si bien es cierto que el recurrente no ha adjuntado copia del Veredicto, sí de la Sentencia, lo que se discute a través del recurso de queja es el no tratamiento de los agravios que sustentaron el recurso extraordinario por sentencia arbitraria oportunamente planteado, y que no tienen que ver con el material probatorio que pudo haber sido objeto de acreditación o no en el Veredicto, sino con cuestiones de puro derecho, desde que el argumento central de la impugnación contra la Sentencia del Tribunal laboral, es la omisión de aplicar la legislación positiva vigente.

**RECURSO DE QUEJA-VEREDICTO-REQUISITOS FORMALES:
INCUMPLIMIENTO; IMPROCEDENCIA**

Tratándose el Veredicto de la demostración de los hechos alegados y afirmados por las partes y de la ponderación de las pruebas rendidas por las partes, que a criterio del Tribunal, son conducentes a la solución del conflicto, la omisión de acompañar dicha pieza, impide analizar debidamente mediante la queja articulada, si existe el vicio de arbitrariedad a que refiere el recurrente.

Al no cumplirse con el requisito de admisibilidad formal del recurso de queja planteado, se torna en impedimento insoslayable la habilitación del recurso interesado, imponiéndose por todo lo expuesto su rechazo. Disidencia del Dr. Hang.

Fallo N° 5234/19 - 29/04/19

Carátula: “Farmacia y Perfumería Recalde S.C.S. c/Gomez, Viviana Soledad s/Acciones sumarísimas”

Firmantes: Dres. Eduardo Manuel Hang, Marcos Bruno Quinteros, Ricardo Alberto Cabrera, Ariel Gustavo Coll, Guillermo Horacio Alucín.

Sumarios:

ACCIÓN DE EXCLUSIÓN DE TUTELA SINDICAL : FINALIDAD

Esta acción de exclusión de la tutela sindical, tiene por finalidad garantizar el efectivo ejercicio del derecho a la libertad sindical en el marco concreto de las relaciones individuales de trabajo, configurando así una especie de “estabilidad propia relativa”, esto es, la imposibilidad jurídica de extinguir el vínculo por parte del empleador sin que medie justa causa declarada mediante el juicio sumarísimo de exclusión de tutela. Ello no quiere decir que el empleador pierda la facultad de dirección empresarial, sino que, en resguardo de la actividad sindical, la misma se encuentra supeditada a que sea ejercida solo y siempre a condición de que exista una justa causa imputable al trabajador, justa causa que debe ser demostrada en sede judicial, por lo que el empleador debe acreditar que la conducta del trabajador, representante gremial, fue lo suficientemente grave que amerita la medida disciplinaria a aplicar y que además debe estar plenamente justificada y que la misma no tiene tinte antisindical.

Por tanto, la misión del Juez interviniente es determinar si la medida disciplinaria que debe adoptar la patronal, colisiona o no con la función gremial. Y este análisis, se desprende de los propios términos de la disposición -art. 52 de la Ley Nº 23.551- que regula esta acción de exclusión, cuando alude a: “si no mediare resolución judicial previa que los excluya de la garantía”, por lo que la decisión jurisdiccional que se tome, no puede ir más allá de lo que manda la norma, exclusión de tutela, lo que supone dejar abierto el debate de fondo acerca de la entidad injuriosa de los hechos atribuidos al dependiente.

ACCIÓN DE EXCLUSIÓN DE TUTELA SINDICAL-MARCO FÁCTICO JURÍDICO: ANÁLISIS

El marco fáctico y jurídico de la acción entablada, queda entonces delimitado por las posturas de las partes y las pruebas ofrecidas como sustento; proceso este que debe tener como principal finalidad, aventar toda duda o sospecha acerca del carácter discriminatorio de la medida que se intenta imponer al trabajador. Y es a partir de la medida disciplinaria a aplicar, en el caso se trata puntualmente del despido, conforme el material probatorio producido, que el órgano jurisdiccional debe evaluar la justificación de las alegaciones de las partes. Y es en este contexto probatorio, donde se advierte por parte de la Sala juzgadora, la denominada “arbitrariedad fáctica” (CSJN, en Fallos, 207:72; 217:198 y 986; 284:115, citados en Sagües Néstor P., “Recurso Extraordinario” T. 2. Astrea 2002, pág. 256 y sgtes.), que queda configurada en el caso por el apartamiento del buen sentido y de la sana crítica en la apreciación de los hechos y pruebas rendidas ausentes en la sentencia recurrida.

Fallo Nº 5239/19 - 08/05/19

Carátula: “Hernandez, Gabriel Osvaldo s/Abuso de autoridad y Violación de los deberes de funcionario público y peculado”

Firmantes: Dres. Ricardo Alberto Cabrera, Ariel Gustavo Coll, Guillermo Horacio Alucín, Judith Elizabeth Sosa de Lozina, Eduardo Manuel Hang-en Disidencia parcial-.

Sumarios:

PLAZO RAZONABLE : ALCANCES

Todo proceso debe concluir en un plazo razonable. Y como parámetros necesarios para evaluar la razonabilidad del plazo, junto con la complejidad del asunto y la actuación del Tribunal en el impulso del proceso, la jurisprudencia de organismos internacionales, de la propia Corte Suprema, de otros tribunales superiores y de este mismo Cuerpo, han reparado en el comportamiento del acusado que reclama una decisión tempestiva. No es ocioso aclarar que no se trata de un derecho del imputado a ser liberado sin más de toda responsabilidad una vez transcurrido el lapso reputado como prudente. Por el contrario, quien pretende ampararse en esta garantía debe haber puesto de manifiesto una actitud acorde con lo que peticiona (conf. TSJ Córdoba, Sala Penal, sentencia Nº 14, 21/03/03, in

re “Andreatta” citado en Cafferata Nores, J.; Tarditti, A., Código Procesal Penal de la Provincia de Córdoba Comentado, tomo I. Editorial Mediterránea, Córdoba, pág. 46). Voto del Dr. Cabrera.

PECULADO : CONFIGURACIÓN

Es Carlos Creus quien precisa que en el término apropiarse hay un contenido subjetivo que no es exactamente igual al que informa la acción de sustraer. El maestro santafesino señala, en opinión que compartimos, que la acción propia del peculado, descrita como “apartar, separar, extraer”, se satisface con el simple quebrantamiento de la esfera de custodia en la que el bien legalmente se encontraba; ello porque no debe exigirse al nivel de la tipicidad un requisito que la ley penal no trae. Voto del Dr. Cabrera.

DELITO DE PECULADO : CONCEPTO; ALCANCES

El término sustraer empleado en el artículo 261 debe ser entendido como la acción de apartar o separar el caudal del ámbito de tenencia de la administración pública. Una forma de hacerlo es no reingresarlo a su debido tiempo. Sustraer es aquí sinónimo de separar; es un delito contra la administración pública y no contra la propiedad; el funcionario quebranta la buena marcha patrimonial de la administración pública mediante la violación de su deber de probidad. Ello porque el delito de peculado es un delito de lesión, aunque ella no importe un perjuicio patrimonial, en tanto procura la preservación de la seguridad administrativa de los bienes públicos como garantía del normal comportamiento de la función patrimonial del Estado (conf. CNCrim. y Corr., sala VII, 8-7-99, LL 2000-C-919).

“La acción típica del peculado [es] definida por el verbo sustraer, porque, precisamente, consiste en poner el dinero fuera de la custodia legalmente establecida por la autoridad competente, extrayendo el que está en caja y separando o apartando de la esfera pública el recibido para hacerlo ingresar. Es decir, consiste en colocarlo en una objetiva situación de riesgo que el dinero del fisco no tiene por qué correr” (conf. CFed. de San Martín, sala II, 7-5-96 en Revista de Derecho Penal 2004-1. Santa Fe: Rubinzal-Culzoni, 2004, págs. 416/417). Asimismo, “La conducta propia del peculado es la de apartar, separar o extraer, y se configura con el quebrantamiento de la esfera de custodia en la que se encuentra el bien, determinada por la ley, el reglamento o la orden emanada de autoridad competente, y cuya titularidad corresponde al funcionario autor del ilícito” (CNCas.Pen., sala III, 20-8-97, c.1147 en Revista de Derecho Penal 2004-1, Santa Fe: Rubinzal-Culzoni, 2004, pág. 419). Voto del Dr. Cabrera

PRESCRIPCIÓN-PROCESO PENAL-CONCURSO IDEAL : CÓMPUTO DE PLAZOS

La prescripción de los tipos penales en el concurso ideal se mantiene cada uno en su propio estanco, de modo tal que la prescripción de uno no se comunica al otro si en este último aún no ha tenido lugar el requisito temporal esencial para declarar la extinción de la acción penal. Si fuera al revés, en un concurso ideal entre cualquier otro delito y el de

homicidio por ejemplo, la prescripción del primero arrastraría al segundo. No solo carece de sentido sino que además resulta contrario a la ley.

“A efectos de determinar si se ha operado el plazo de prescripción deben analizarse separadamente cada uno de los delitos atribuidos al imputado en concurso ideal (artículo 54, CP) pues, la regla que determina que el plazo de prescripción debe correr independientemente para cada delito no autoriza a efectuar distingos, sea que se trate de un concurso real o formal. Desde esta perspectiva, entiendo que del mismo modo deben analizarse separadamente cada uno de los delitos atribuidos al imputado en concurrencia formal, a efectos de determinar si ha operado el plazo de prescripción” (conf. SCJBA, P. 77.095 “A., A. R. Privación ilegal de la libertad, etc.” del 12/10/05). No es otro el accionar de los Jueces de Sentencia en autos.

Asimismo, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido que “...la prescripción de la acción corre y se opera en relación a cada delito, aún cuando exista concurso de ellos. De ahí se deriva que no se acumulen las penas a los efectos del cómputo del plazo pertinente y que éste sea independiente para cada hecho criminal, en tanto también así lo sean ellos...” (CSJN Fallos 312:1351). Voto del Dr. Cabrera.

DELITO DE PECULADO-TIPO PENAL : CONFIGURACIÓN

Queda por dilucidar lo que sucede con la suma desaparecida, que el perito no pudo determinar que se haya aplicado a inversión pública alguna. Como surge de la lectura de la cita de Creus, el verbo no supone necesariamente la “apropiación” del Hurto, basta con la sustracción-desaparición. No es necesario que se pruebe que el dinero fue a bolsillos propios, su sustracción (sacar) del ámbito público es la acción descrita por el tipo. Disidencia parcial del Dr. Hang.

Fallo Nº 5249/19 - 14/05/19

Carátula: “Enciso, Walter Rafael s/Homicidio criminis causa, lesiones y amenazas - Villamayor, Juan José s/Homicidio criminis causa”

Firmantes: Dres. Marcos Bruno Quinteros, Ricardo Alberto Cabrera, Eduardo Manuel Hang, Ariel Gustavo Coll, Guillermo Horacio Alucín-art. 128 R.I.A.J.-.

Sumarios:

RECURSO DE CASACIÓN-GARANTÍA DE DEFENSA EN JUICIO-DEFENSA TÉCNICA : RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES

Este Tribunal ya se ha pronunciado enfatizando sobre la importancia trascendental de la garantía de defensa en juicio. Y es que “la esencia del Derecho a la Defensa conforme el art. 18 de la Constitución Nacional y 16 de la Provincia, exige que no solo el acusado tenga una defensa legal, esa defensa debe a su vez ser intrínsecamente valiosa... quien se somete a proceso criminal debe tener un adecuado asesoramiento legal...” (STJ Fsa. Fallo Nº 2346/05 in re “Torales Vega”). La omisión del profesional de sostener el recurso de casación, sin lugar a dudas, coloca -de hecho- al condenado, en un estado de indefensión, ya que su Defensa Técnica no alcanza a satisfacer las exigencias de una

auténtica asistencia establecida y exigida por las normas constitucionales antes mencionadas, no correspondiendo hacerle cargar al imputado con la negligencia de su abogado defensor.

También se ha dicho con suma claridad en el precedente antes mencionado "...que la defensa técnica es imprescindible. Es cierto que entre nosotros la autonomía del defensor respecto a su defendido es total, en el sentido de que ejerce sus funciones y facultades conforme a su propia voluntad y estrategia, incluso en discrepancia con el imputado, pero siempre que se respete su primer mandamiento, el de abogar en beneficio de su cliente".

La voluntad indubitable de recurrir el fallo condenatorio, con la pena más grave prevista (prisión perpetua) no puede quedar frustrada por la incuria de su abogado que se encontraba debidamente notificado y siendo el condenado el verdadero titular del derecho de defensa en juicio, resulta reprochable que se le endilguen las consecuencias del incumplimiento de una labor profesional de su abogado, razón por la cual, se propicia el inicio de las averiguaciones pertinentes (por vía incidental) en orden a la posible aplicación del régimen sancionatorio que regula el art. 97 del Código Procesal Penal, en concordancia con lo establecido en los arts. 152 al 155 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, a fin de que el profesional informe a este Tribunal las razones técnicas por las que ha abandonado la defensa del imputado.

Bajo estos parámetros, que amparan la voluntad recursiva del imputado y como garantía de los pactos internacionales y el principio "pro homine", teniendo en cuenta que el emplazamiento, resulta -en definitiva- una confirmación de un acto de impugnación expreso llevado a cabo por el condenado con dicho alcance y a fin de evitar un exceso ritual que podría acarrear como secuela la pérdida de la instancia de impugnación, se entiende que debe considerarse en el sub-examine por sostenido el recurso de casación interpuesto y admitirlo en los términos del art. 422 del CPP, a fin de que se concrete la revisión integral de la Sentencia recurrida.

Fallo N° 5254/19 - 24/05/19

Carátula: "R., A.A. c/Cáceres, Martín s/Daños"

Firmantes: Dres. Ricardo Alberto Cabrera, Marcos Bruno Quinteros, Ariel Gustavo Coll, Eduardo Manuel Hang-en Disidencia parcial-, Guillermo Horacio Alucín-en Disidencia parcial-.

Sumarios:

RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL-CRITERIO DEL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA-INDEMNIZACIÓN-INTERESES : CÓMPUTO

En virtud del principio de reparación integral, resulta necesario que el capital se integre con los intereses correspondientes desde la fecha en que el daño se tornó exigible. En esta materia, el Superior Tribunal de Justicia mediante Fallo N° 4320/2014 en la causa "Silguero", aplicando el plenario Samudio del año 2009, ha sentado la doctrina sobre esta cuestión, seguida por la jurisprudencia mayoritaria, en la que se sostuvo que en un

reclamo de daño por responsabilidad extracontractual corresponde que los intereses se computen aplicando la tasa activa desde el momento del hecho y hasta el efectivo pago. Conforme quedó expuesto en el plenario “Samudio”, todo juicio de indemnización por daño existen dos períodos: el primero, desde el hecho generador hasta el dictado de la Sentencia y el segundo, desde el vencimiento del plazo fijado en la Sentencia hasta el efectivo pago de la indemnización, agregando expresamente que “La primera etapa sin embargo resulta más compleja, esta es la que transcurre desde que acaece cada perjuicio y hasta el dictado del fallo final de condena y abarca la denominada reparación integral o plena. Y es aquí donde radica el fundamento de la aplicación de intereses desde la producción del evento dañoso”. Voto del Dr. Cabrera.

DAÑO MATERIAL-ALIMENTOS-DERECHOS DEL NIÑO-CRIANZA Y EDUCACIÓN DE MENOR : ALCANCES

Este abandono de la mujer-madre, no es otra cosa que una de las facetas de la violencia de género, a la que se agregan los derechos del niño, tan proclamados como olvidados a veces. Creo innecesario que la madre pruebe tener carencias o dificultades materiales, creando un precedente equivocado sobre la prueba de tal condición, el solo hecho de no dar apoyo material, supone ya un demérito, pues se contraría derechos constitucionales, que se establecen para defender a mujeres y niños de la incuria varonil.

El art. 9 de la Declaración de los Derechos del Niño establece: “El niño debe ser protegido contra cualquier forma de abandono”.

El costo económico de la crianza y educación del menor, es evidente y se prueba por sí solo. Nadie puede pretender que criar un niño no insume gastos materiales. Disidencia del Dr. Hang.