

Causa Nº 35765-01-CC/2012 "Incidente de apelación en autos: CÓRDOBA, Héctor Eduardo y otros s/ infr. art. 73 CC" – apelación. Sala II

En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a los 12 días del mes de agosto de 2013, se reúnen en Acuerdo los Señores Jueces integrantes de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas, Dres. Pablo Bacigalupo y Fernando Bosch, para resolver estos actuados.

### Y VISTOS:

Llega este incidente a conocimiento y decisión del Tribunal en virtud del recurso de apelación deducido por Sra. Defensora Oficial, Dra. Sandra Marcela Donnini (fs. 113/118), contra el temperamento adoptado por la Sra. Jueza de grado, Dra. Graciela Dalmas (fs. 110/112), en el marco de la audiencia prevista en el art. 45 del CC, en cuanto resolvió rechazar el planteo de nulidad de las declaraciones prestadas por Alicia Clara Rodríguez y Héctor Eduardo Córdoba a tenor del art. 41 de la Ley de Procedimiento Contravencional y del requerimiento de elevación a juicio.

Para así decidir la Magistrada entendió cumplidos los requisitos exigidos por la normativa que regula los actos procesales respectivamente impugnados. De adverso a lo planteado por la defensa, sostuvo que si bien la redacción resultaba "poco feliz" (sic), ciertamente en el requerimiento fiscal se imputó un período determinado y concreto de tiempo, lo que le permitió a la parte ejercer su derecho sin menoscabo alguno. Por lo demás, destacó que las críticas ensayadas abordaban cuestiones de hecho y prueba (fs. 111/vta.).

A fs. 124/127 dictaminó el Sr. Fiscal de Cámara, Dr. Eduardo J. Riggi, propiciando el rechazo de la tacha invalidante por los motivos allí desarrollados, a los que remitimos en mérito a la brevedad.

Lo propio hizo el Sr. Defensor Oficial de Cámara, Dr. Gustavo Eduardo Aboso a fs. 129/130 quien, previo a plantear una cuestión referida a la extinción de la acción contravencional por prescripción, mantuvo los agravios expresados en la apelación y solicitó se resuelva en el sentido apuntado por ese Ministerio Público.

Habiéndose cumplido los pasos y plazos procesales de rigor, esta causa se encuentra en condiciones de ser tratada por los suscriptos.

#### **Y CONSIDERANDO:**

I.- En torno a la admisibilidad del recurso, se advierte que fue articulado en tiempo oportuno, ante la jueza que dictó la resolución cuestionada y por quien tiene derecho a hacerlo (impugnabilidad subjetiva), y si bien no se trata en la especie de una sentencia definitiva (impugnabilidad objetiva), fue dirigido contra un auto susceptible, en principio, de causar gravamen irreparable.

En orden a este último extremo se debe analizar si dicha impugnación cumple con las condiciones objetivas de admisibilidad establecidas en el primer párrafo del art. 279 del CPPCABA -de aplicación supletoria conforme el art. 6 de la LPC-, como requisito para habilitar la vía recursiva en cuestión. Cabe destacar que esta Sala ha dicho en numerosos precedentes que la resolución que deniega una nulidad correctamente articulada y tramitada, puede ser equiparada a sentencia definitiva en el supuesto de configurarse el gravamen de imposible o insatisfactoria reparación ulterior, habilitando la potestad de apelarla (conf. causas nº 3996-00-CC/2008 carat. "Meza, Romina Vanesa s/ inf. art. 83 CC-Apelación"; nº 208-01-CC/2004, carat. "Incidente de nulidad en autos Rodríguez Alcón, Jorge s/ inf. art. 61 CC"; nº 251-01-CC/2004, carat. "Incidente de nulidad en autos Sánchez, Rubén Oscar s/ inf. art. 41 CC" –con cita fallo del TSJ del 07-04-04-; nº 321-01-CC/2004 carat. "Incidente de nulidad en autos Morales, Cristian s/ inf. art. 41 CC"; nº 433-02-CC/2004 carat.

**Causa Nº 35765-01-CC/2012. Sala II**

"Recurso de queja en autos Carballo, Jonathan Fabián s/ art. 189 bis del C.P."; nº 336-01-CC/2004 carat. "Incidente de nulidad en autos Forastieri, Darío Ezequiel s/ inf. art. 189 bis del C.P.- Apelación", entre otras).

II.- Habiéndose determinado la procedencia de la vía escogida por la defensa, se impone revisar lo decidido por la Magistrada de grado en torno a la validez de las piezas cuestionadas (fs. 70, 71 y 74/75) a la luz de los agravios articulados, a fin de constatar si efectivamente se ha vulnerado el derecho de defensa en juicio de sus asistidos, tal como argumenta en sustento de su pretensión.

Cuestiona la apelante el modo en que le fue dirigida la imputación a sus pupilos, destacando puntualmente que la inadecuada descripción impidió a ese Ministerio conocer con claridad la conducta endilgada y, en consecuencia, vulneró su derecho de defensa en juicio. Por ello solicita la nulidad de los actos procesales ya aludidos.

Cabe recordar que el hecho atribuido a los imputados Rodríguez y Córdoba se describió de la siguiente manera: *"...en una fecha no establecida con precisión pero con seguridad entre el día 18/4/2011 y el 2/11/2012 violó la clausura impuesta en el legajo administrativo 14880 del geriátrico sito en Blanco Encalada 3924 de esta Ciudad al disponer la continuación de la tarea comercial del lugar y admitir dos nuevos alojados..."*.

III.- Antes de dar respuesta al planteo traído a estudio, corresponde delinear los alcances del derecho de defensa en juicio, en lo que a la imputación necesaria concierne. En tal sentido sostiene el profesor Julio B. J. Maier que "Para que alguien pueda defenderse, es imprescindible que exista algo de que defenderse; esto es, algo que se le atribuya haber hecho u omitido hacer, en el mundo fáctico, con significado en el mundo jurídico, exigencia que

en materia procesal penal se conoce como imputación. El núcleo de esa imputación es, una hipótesis fáctica -acción u omisión según se sostenga que lesiona una prohibición o un mandato del orden jurídico- atribuida al imputado, la cual, a juicio de quien la formula, conduce a consecuencias jurídico-penales, pues contiene todos los elementos conforme a la ley penal, de un hecho punible.

"La imputación correctamente formulada es la llave que abre la puerta a la posibilidad de defenderse eficientemente, pues permite negar todos o alguno de sus elementos para evitar o aminorar la consecuencia jurídico-penal a la que, se pretende, conduce o, de otra manera, agregar los elementos que, combinados con los que son afirmados, guían también a evitar la consecuencia o a reducirla. Pero, para que la posibilidad de ser oído sea un medio eficiente de ejercitar la defensa, ella no puede reposar en una atribución más o menos vaga o confusa de malicia o enemistad con el orden jurídico, esto es, en un relato impreciso y desordenado de la acción u omisión que se pone a cargo del imputado, y mucho menos en una abstracción (cometió homicidio o usurpación), acudiendo al nombre de la infracción, sino que, por el contrario, debe tener como presupuesto la afirmación clara, precisa y circunstanciada de un hecho concreto, singular, de la vida de una persona. Ello significa describir un acontecimiento -que se supone real- con todas las circunstancias de modo, tiempo y lugar que lo ubiquen en el mundo de los hechos (temporal y espacialmente) y le proporcionen su materialidad concreta; el lenguaje se debe utilizar como descriptivo de un acontecimiento concreto ya ocurrido, ubicable en el tiempo y en el espacio, y no para mentar categorías conceptuales. De otro modo, quien es oído no podrá ensayar una defensa eficiente, pues no podrá negar ni afirmar elementos concretos, sino, a lo sumo, le será posible afirmar o negar calidades o calificativos (no soy homicida, no soy malo, soy bueno, etc.); tanto es así, que ni una confesión sería teóricamente posible, si por ella se entiende la afirmación de todos los elementos fácticos de un comportamiento punible, pues la afirmación incondicionada de una imputación que no repose sobre la descripción de un comportamiento concreto se

Causa Nº 35765-01-CC/2012. Sala II

asimilaría a un allanamiento y no a una confesión..." (Maier, Julio B. J., "Derecho Procesal Penal", t I, Editores del Puerto, Buenos Aires, año 1999, p. 553/554).

Por su parte Fernando de la Rúa sostiene que la enunciación del hecho "Debe consistir en una descripción completa, concreta, clara y suficiente del acontecimiento histórico que constituye el objeto de la acusación, de modo que pueda responder a la finalidad para la cual está exigida. Esto es para asegurar la correlación entre acusación y sentencia, principio fundamental del juicio oral derivado de la inviolabilidad de la defensa. Es por ello que la relación sucinta del hecho y de las circunstancias que sean materia de acusación es un elemento esencial de la sentencia definitiva..." ("La Casación Penal", Ed. Depalma, Buenos Aires, 1994, ps. 97 y ss.).

En efecto, una clara y precisa descripción de la base fáctica que es materia de reproche, de la que surja diáfananamente quién, de qué modo, cuándo, dónde y, por qué se ha desarrollado la acción disvaliosa, es imprescindible para garantizar el derecho de defensa amparado por el art. 18 de la Constitución Nacional. Funciona además como elemento determinante del principio *non bis in idem* en su identidad objeto y permite al tribunal ejercer el control jurídico acerca de la existencia o no de la correlación entre acusación y sentencia.

En ese mismo cauce argumental se puede adunar que: "La sentencia, debe consignar el hecho que fuera objeto de la acusación y, también la determinación circunstanciada de que se haya acreditado en el debate. El hecho es la conducta humana sustancial, que debe ser descripta objetiva y subjetivamente. Las circunstancias son sus accidentes de lugar, tiempo, y modo (cuándo, quién, cómo, y por qué ocurrió tal conducta), cuya descripción no puede ser sustituida por conceptos jurídicos (vgr. no basta con decir que se

actuó engañosamente, hay que indicar los hechos o circunstancias consideradas engañosas). En nuestro caso, no se encuentran presentes estos requisitos y, en consecuencia, nos encontramos ante un vicio en la motivación que genera la descalificación de la sentencia... (CNCP in re "Reina, Carlos R. y Duarte, María C. s/ recurso de casación", causa 7.210, Reg. 10.907, resuelta el 14/2/2007 y, sus citas).

Ahora bien, basta con detener un instante la atención en las piezas procesales confeccionadas a tenor de los arts. 41 y 44 de la Ley de Procedimiento Contravencional para constatar que no se adecuan a las exigencias consignadas en el marco teórico desarrollado precedentemente. Y ello así por cuanto, la intimación practicada en ambos actos, **en lo que a las circunstancias de tiempo se refiere**, consigna un período amplio y aparentemente determinado "...entre el día 18/4/2011 y el 2/11/2012...", que si bien en muchos casos podría ser admisible en función del tipo de accionar que se analice, lo cierto es que en las particulares circunstancias de autos, sólo suma incertidumbre a la difusa descripción de la conducta investigada, concretamente porque se omite la fecha cierta en la que tuvo lugar la violación de clausura motivo de reproche.

En atención a todo lo expuesto, este Tribunal estima que corresponde hacer lugar a la pretensión defensiva y, en consecuencia, declarar la nulidad de las piezas procesales que en copia obran a fs. 70, 71 y 74/75, lo cual ha venido siendo motivo de análisis.

No obstante ello, atendiendo al planteo relativo a la extinción de la acción por prescripción efectuado por el Sr. Defensor Oficial ante esta Alzada, llegado el caso, deberá evaluarse en la anterior instancia su eventual procedencia.

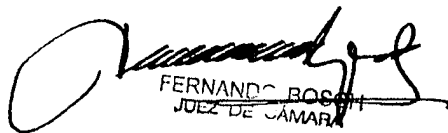
En virtud de lo dicho hasta aquí, este Tribunal, **RESUELVE:**

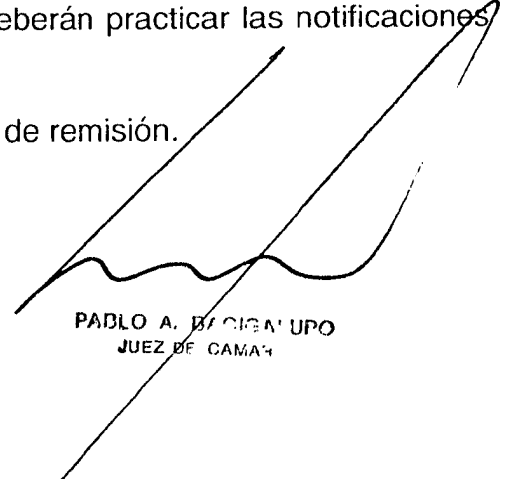
Causa N° 35765-01-CC/2012. Sala II

REVOCAR el temperamento adoptado por la Sra. Jueza de grado, Dra. Graciela Dalmas a fs. 110/112 de este incidente, y **DECLARAR LA NULIDAD** de las declaraciones prestadas por Alicia Clara Rodríguez y Héctor Eduardo Córdoba (fs. 70 y 71, respectivamente) y del requerimiento fiscal de elevación a juicio (fs. 74/75).

Tómese razón, notifíquese a Fiscalía de Cámara y a la Defensoría Oficial de Cámara bajo constancia en autos y, oportunamente, devuélvanse las actuaciones a primera instancia, donde se deberán practicar las notificaciones correspondientes.

Sirva lo proveído de atenta nota de remisión.

  
FERNANDO BOSCH  
JUEZ DE CÁMARA

  
PABLO A. BACCANUPO  
JUEZ DE CÁMARA

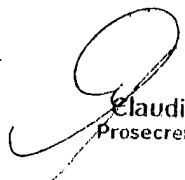
Ante mí:

  
Claudia Velciov  
Prosecretaria Letrada

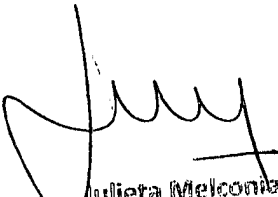
Nota: Para dejar constancia de que la Dra. Marcela De Langhe no suscribe la presente por hallarse en uso de licencia. Conste.-----

  
Claudia Velciov  
Prosecretaria Letrada

En 14 de agosto de 2013 se remitió a la  
Fiscalía de Cámara Norte a fin de notificar el fallo.  
Conste.-

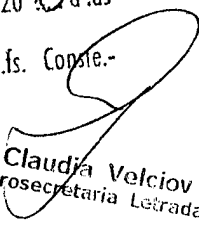
  
Claudia Velciov  
Prosecretaria Letrada

Recibido en Fiscalía de Camara Norte el 14  
de Agosto de 2013, siendo las 11:40 hs.  
en 1 (un) cuerpo/s de 136 fs.; sin  
adjuntos. Conste

  
Julieta Melconian  
Prosecretaria Administrativa

Con Fecha 16/08/13 me notifico de la resolu-  
ción obrante a fs. 133/136

Recibido en Sala II Cámara de Apelaciones  
en lo Penal, Contravencional y de Faltas  
el 20 de Agosto de 2013 a las  
11:08 horas, en 136 fs. Conste.-

  
Claudia Velciov  
Prosecretaria Letrada

  
MARTIN LAPADU  
Fiscal de Camara

