



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 5
CCC 760073439/2012/CA1 "P. M. N. s/ lesiones culposas"

///nos Aires, 8 de abril de 2014.-

VISTOS Y CONSIDERANDO:

I. Contra el punto II del auto de fs. 251/257, que decretó el procesamiento de M. N. P. por el delito de lesiones culposas, alzó sus críticas la defensa oficial del nombrado a través del escrito de apelación que luce a fs. 258/263.

II. Se endilga al imputado, en su calidad de progenitor de S. N. M., el hecho ocurrido en la madrugada del 12 de diciembre de 2012 en el interior de la finca sita en la calle de esta Ciudad, oportunidad en la que no controló, en su calidad de progenitor, al menor de dos años de edad -S. N. M.- quien se encontraba bajo su exclusivo cuidado y como consecuencia de ello, el niño ingirió sustancias tóxicas -marihuana y cocaína- que se encontraban a su alcance dentro del domicilio mencionado. A resultas de ello, el niño sufrió lesiones de carácter leves.

III. Celebrada la audiencia prevista en el artículo 454 del Código Procesal Penal de la Nación, expuso agravios en representación del imputado, el Sr. Defensor Oficial, Dr. Ricardo S. Lombardo; asimismo concurrió, en representación del menor, la Dra. Karina Chávez de la Defensoría General. Finalizada la deliberación en los términos del art. 455 del cogido de rito, nos encontramos en condiciones de resolver.

La defensa se agravió, en primer término, en tanto sostuvo que el juez de origen realizó una descripción genérica del actuar negligente atribuido al encausado, lo que torna imposible determinar qué tipo o clase de cuidados omitió realizar el imputado.

Por otra parte, destacó que el plexo probatorio incorporado al sumario no logra controvertir el descargo del imputado, en tanto éste señaló que no se encontraba en la vivienda al momento del hecho, pues se

encontraba trabajando y que sus hijos se hallaban bajo el cuidado de su concubina. Por ello, P. no habría tenido poder de hecho para realizar la acción omitida.

Al respecto, estimó infundada la conclusión del *a quo* en cuanto a la falta de aptitud de su concubina para cuidar de sus hijos menores, pues corresponde ponderar que se trata de una práctica habitual de la sociedad actual, que por su complejidad, impone a ambos progenitores la necesidad de salir a trabajar y dejar a sus hijos en confianza de un tercero. Subsidiariamente, sostuvo que la presente causa consiste en si misma una pena natural para el imputado, toda vez que la lesión sufrida por su propio hijo excede la sanción penal prevista para el tipo penal achacado.

IV. Luego de analizar las constancias que surgen de la causa, compartimos la decisión adoptada por el juez de grado, en tanto adoptó un temperamento incriminante. Sin embargo, entendemos que son otros los argumentos que nos persuaden a homologar el resolutorio adoptado.

La materialidad del evento materia de investigación se encuentra acreditada, como bien puntualizó el magistrado de grado, a través del testimonio de la abuela materna de S. -..... - (fs. 17/18), las constancias médicas del Hospital (fs. 188/90), la copia de la historia clínica de la Clínica Privada (fs. 112/123), el informe del Cuerpo Médico Forense (fs. 198/204), el acta del allanamiento (fs. 35/36vta.) y la pericia química de fs. 134/135.

Por tal motivo, lo que resta determinar es si el resultado lesivo, esto es, las lesiones leves sufridas por el menor como consecuencia de la ingesta de sustancias tóxicas, es atribuible al imputado.

En este sentido, cabe ponderar la declaración de (abuela del menor), quien relató que la tenencia de los menores la tiene su hija (ex pareja del imputado), pero como ésta debió ser internada por un cuadro de neumonía el 2 de diciembre de ese año, le solicitó a P. que cuidara de los niños, a lo que éste accedió (ver fs. 17/18 y 90/93).

Ello, encuentra sustento en los propios dichos del imputado, que relató que dejó a sus hijos bajo el cuidado de su pareja -de 16 años de edad-, mientras que el desarrollaba su jornada laboral (ver fs. 241/42).

Al respecto, disentimos con el argumento del juez en cuanto se funda en la edad de la concubina para afirmar que ésta no estaría capacitada para cuidar de los menores, pues la circunstancia de que tenga 16 años no implica necesariamente que no tenga la aptitud necesaria para hacerlo, máxime si se tiene en cuenta que, al momento del hecho, ella misma se encontraba embarazada, por lo que, en el corto plazo, se vería en la necesidad de afrontar responsabilidades de ese estilo.

Además, asiste razón a la defensa, cuando señala que se ha convertido en un práctica cada vez más habitual, tener que confiar el cuidado de los hijos a un tercero, en virtud de la necesidad que tienen ambos padres de salir a trabajar.

No obstante, el argumento esbozado por el imputado en su declaración indagatoria, en cuanto a que no se le puede atribuir conducta omisiva alguna porque no se encontraba en la vivienda al momento de los hechos, no tendrá acogida favorable.

Es que, si bien es correcto que el imputado efectuó dicha manifestación, lo cierto es que, a nuestro criterio, la violación al deber de cuidado que corresponde atribuir al imputado, por su posición de garante de la salud e integridad física del menor que se encontraba bajo su tutela, consiste, principalmente, en haber dejado sustancias tóxicas al alcance de los menores; ello con independencia de si la ingesta por parte de S. se produjo mientras P. se encontraba fuera de su domicilio.

Nótese al respecto, que de la pericia química realizada sobre los diversos elementos secuestrados en el allanamiento de la vivienda del imputado, se advierte que fueron hallados rastros de THC en ellos (ver fs. 134/135).

En orden a esta cuestión, cabe destacar que el encausado se hallaba en posición de garante respecto de su hijo menor y, por lo tanto, media entre la omisión de P. y el resultado verificado (ver informe médico de fs. 198/204) el nexo de evitación por el cual aquel podrá ser atribuido a quien omitió una determinada conducta, si tuvo la posibilidad de reducir considerablemente el riesgo de su producción e, incluso, tenía el deber jurídico de evitarlo.

En este escenario, consideramos que la prueba colectada y las consideraciones efectuadas en autos, resultan suficientes para agravar la situación procesal del imputado en los términos del art. 306 del código adjetivo y, por lo tanto, habremos de homologar el auto puesto en crisis.

Por lo expuesto, el tribunal **RESUELVE:**

CONFIRMAR el punto II del auto de fs. 251/257, en cuanto fuera materia de recurso.

La Dra. López González no suscribe la presente por hallarse en uso de licencia. Notifíquese mediante cédula electrónica y devuélvase al juzgado de origen.

María Laura Garrigós de Rébora

Gustavo A. Bruzzone

Ante mí:

Andrea Fabiana Raña
Secretaria Letrada de la CSJN