



Boletín de jurisprudencia

SEGUNDO SEMESTRE 2022

Secretaría de jurisprudencia y biblioteca

Camara Nacional de Apelaciones en lo
Criminal y Correccional.



Poder Judicial de la Nación
ARGENTINA

*Elaborado por la Secretaría de Jurisprudencia y Biblioteca de la Cámara
Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal.*

*Valeria Rebagliati
Secretaria de Cámara*

AUTORIDADES

Dr. Lucini, Julio Marcelo

Presidente

Dr. Scotto, Mariano Alberto

Vicepresidente 1ro.

Dr. Pinto, Ricardo Matias

Vicepresidente 2do.

Dr. Cicciaro, Juan Esteban

Vocal

Dr. Pociello Argerich,
Rodolfo

Vocal

Dra. Laíño Dondiz,
Magdalena

Vocal

Dr. Rodríguez Varela, Ignacio

Vocal

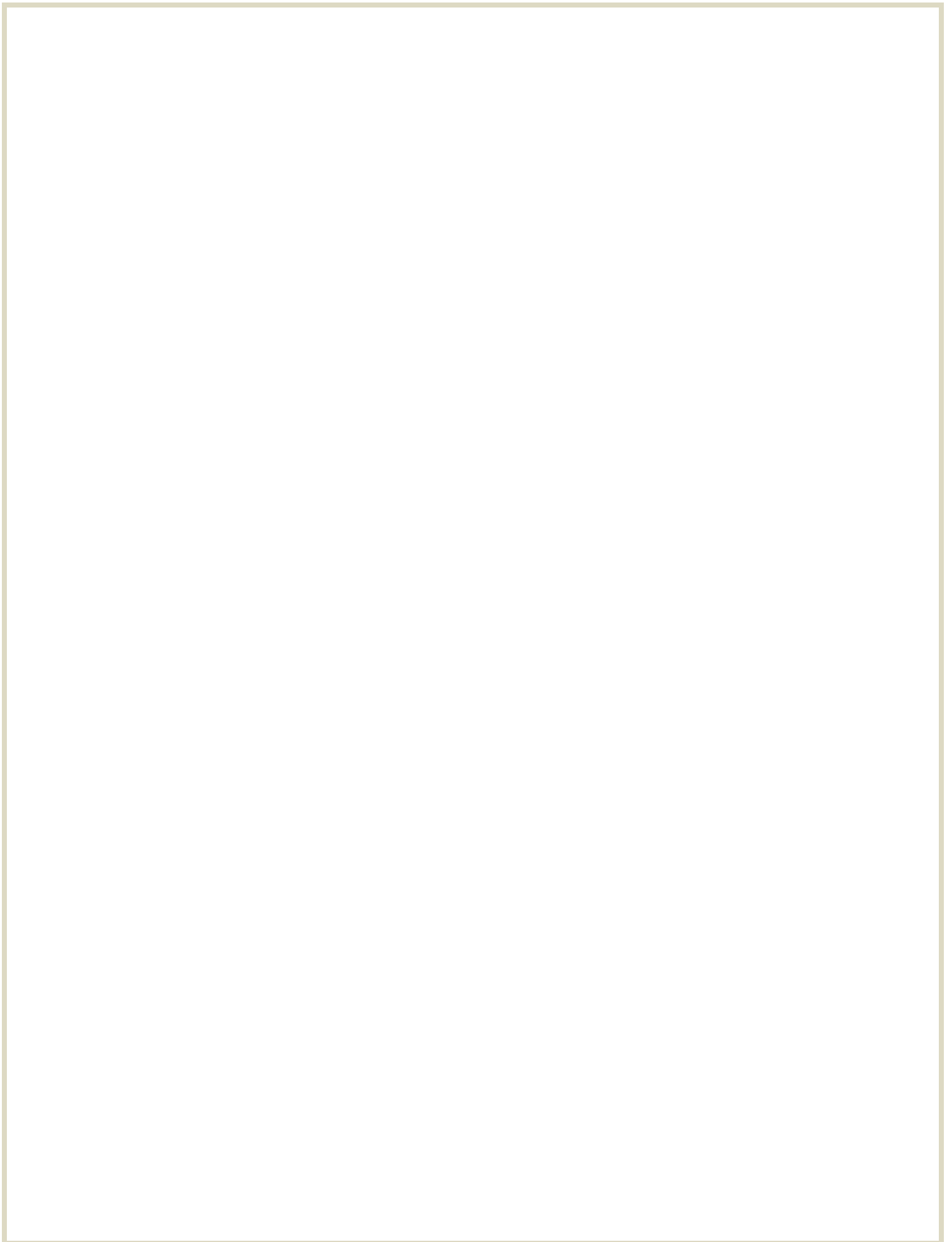
Dr. López, Hernán Martín

Vocal

Dr. Lucero, Pablo Guillermo

Vocal





ÍNDICE DE VOCES

ABUSO SEXUAL	1
ACCIÓN CIVIL	2
ACLARATORIA	6
ACTUACIONES CON AUTOR DESCONOCIDO (art. 196 bis del Código Procesal Penal de la Nación)	7
ACUERDO DE CONCILIACIÓN	9
AMENAZAS	13
ARCHIVO	16
ARMA	35
ARRESTO DOMICILIARIO	46
ASOCIACIÓN ILÍCITA	51
AUTORIZACIÓN PARA SALIR DEL PAÍS	53
BENEFICIO DE LITIGAR SIN GASTOS	54
CAPTURA Y DETENCIÓN	58
COMPETENCIA	59
CONTIENDA	89
DEFENSA DEL IMPUTADO	95
DEFRAUDACIÓN	106
DESOBEDIENCIA	108
DETENCIÓN	117
ENTREGA DE BIENES	124
ESTAFA	133
EXCARCELACIÓN	141
EXCEPCIÓN DE FALTA DE ACCIÓN	164
EXENCIÓN DE PRISIÓN	165



EXTINCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL	173
EXTORSIÓN	188
FALSO TESTIMONIO	194
FERIA JUDICIAL	196
FLAGRANCIA (Ley 27.272)	197
HABEAS CORPUS	206
HOMICIDIO	208
HURTO	251
IMPUTADO	264
INSOLVENCIA FRAUDULENTA	272
INSTRUCCIÓN DELEGADA (art. 196 del Código Procesal Penal de la Nación)	280
INTIMIDACIÓN PÚBLICA	282
JUEGOS DE AZAR	284
LAVADO DE ACTIVOS	285
LEGITIMACIÓN ACTIVA	289
MEDIDAS CAUTELARES	290
MEDIDAS DE PRUEBA	306
MEDIDAS DE SEGURIDAD	308
MENOR	310
NULIDAD	311
PERITO	343
PRISIÓN DOMICILIARIA	344
PRISIÓN PREVENTIVA	347
PROHIBICIÓN DE SALIDA DEL PAÍS	351
PUBLICACIÓN Y DISTRIBUCIÓN DE REPRESENTACIONES DE UN MENOR DE DIECIOCHO (18) AÑOS	353
QUERELLA	356
REBELDÍA	358



RECURSO DE APELACIÓN	361
RECURSO DE CASACIÓN	373
RECURSO DE QUEJA	383
RECUSACIÓN	397
REGULACIÓN DE HONORARIOS	399
REQUERIMIENTO DE ELEVACIÓN A JUICIO	404
REQUISA	409
ROBO	411
SOBRESEIMIENTO	425
SUSPENSIÓN DEL JUICIO A PRUEBA	435
SUSPENSIÓN DEL TRÁMITE DE LA CAUSA POR INCAPACIDAD SOBREVINIENTE DEL IMPUTADO (art. 77 del Código Procesal Penal de la Nación)	453
TESTIGO DE IDENTIDAD RESERVADA	467
USO DE DOCUMENTO PÚBLICO FALSO	472
VENTA DE MERCADERÍA PELIGROSA PARA LA SALUD	473
VIOLACIÓN A LAS MEDIDAS ADOPTADAS POR LAS AUTORIDADES COMPETENTES PARA IMPEDIR LA PROPAGACIÓN DE UNA PANDEMIA	475
VIOLENCIA DOMÉSTICA	477



ABUSO SEXUAL. Agravado por el vínculo. Sobreseimiento. Querrela y fiscalía que recurren. Revocación. Procesamiento por abuso sexual reiterado, calificado por el vínculo de parentesco.

Actuaciones en donde la diferencia entre los acusadores y la defensa se centra en la naturaleza delictiva, constitutiva de abusos sexuales, de los tocamientos ya que los primeros –fiscal y querrela- consideran que no pueden analizarse sin tener en cuenta el modo en el que eran percibidos por la víctima, mientras que la versión de descargo y la magistrada de la instancia de origen, se inclinan por fundar la atipicidad, o al menos la duda sobre su significación criminal, en la imposibilidad de echar en cara del imputado lo que no constituían sino vivencias o percepciones ajenas.

Relevancia penal de los actos llevados a cabo por el imputado que merece ser discutida en el marco de amplitud de pruebas y pleno ejercicio del contradictorio al que habilitan las etapas posteriores del proceso. Elementos recogidos que, en estricto apego a la sana crítica y sin postular que hechos de esta naturaleza merezcan un sistema de prueba especial o tasado en tanto resultaría contrario al principio de igualdad, conducen a la necesidad de profundizar el debate en el marco de las contingencias procesales que permiten ahondar en interrogatorios directos la encuesta de los expertos involucrados, escuchar y profundizar también el resto de los testimonios y habilitar la recepción de todas las pruebas, con la simultaneidad, concentración e intermediación que durante la etapa de instrucción no es posible. Imputado que corresponde que sea procesado como autor del delito de abuso sexual reiterado, calificado por el vínculo de parentesco que lo une a la víctima (arts. 45 y 119 primer párrafo en función del inciso c) del C.P. y 306 del C.P.P.

“(…) 2. Es decir que, aunque con los matices señalados, puede sostenerse que la diferencia entre los acusadores y la defensa se centra en la naturaleza delictiva, constitutiva de abusos sexuales, de los tocamientos en cuestión, que los primeros -fiscal y querrela- consideran que no pueden analizarse sin tener en cuenta el modo en el que eran percibidos por la víctima, mientras que la versión de descargo, y la Señora Juez *a quo*, se inclinan por fundar la atipicidad, o al menos la duda sobre su significación criminal, en la imposibilidad de echar en cara del imputado lo que no constituían sino vivencias o percepciones ajenas.



3. Concentrados en esta cuestión, entendemos que la resolución debe revocarse puesto que la relevancia penal de los actos de J. C. L. merece ser discutida en el marco de amplitud de pruebas y pleno ejercicio del contradictorio al que habilitan las etapas posteriores del proceso. (...).

7. Al menos, en estricto apego a la sana crítica y sin postular aquí que hechos de esta naturaleza merezcan un sistema de prueba especial o tasado, en tanto resultaría contrario al principio de igualdad, consideramos que los elementos recogidos conducen a la necesidad de profundizar este debate en el marco de las contingencias procesales que permiten ahondar en interrogatorios directos la encuesta de los expertos involucrados, escuchar y profundizar también el resto de los testimonios y habilitar la recepción de todas estas pruebas, con la simultaneidad, concentración e intermediación que en esta etapa no es posible. (...).

REVOCAR el auto que sobreseyó a J. C. L. y dictar su PROCESAMIENTO como autor del delito de abuso sexual reiterado, calificado por el vínculo de parentesco que lo une a la víctima (arts. 45 y 119 primer párrafo en función del inciso c) del C.P. y 306 del C.P.P.). (...).”.

C.N.Crim. y Correc., Sala IV, Rodríguez Varela, López.

c. 37.340/2021, “L., J. C. s/ abuso sexual”.

Rta.: 4/10/2022

ACCIÓN CIVIL. Prescripción de la acción. Demanda por daños y perjuicios entablada contra dos imputados, el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y la Policía de la Ciudad de Buenos Aires, estos últimos por resultar solidariamente responsables al tratarse los imputados de empleados de dichas entidades. Procuración General del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires que entendió que el plazo para interponer la demanda se hallaba prescripto. Confirmación.

Procuración General del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires que entendió que el plazo para interponer la demanda se hallaba prescripto en tanto el hecho habría tenido lugar el 8 de junio de 2018 y la querellante se presentó en las actuaciones como actora civil el 16 de noviembre de 2021, es decir que había transcurrido el plazo de tres años para iniciar la demanda previsto en el artículo 2561 del Código Civil y Comercial de la Nación. Planteo vinculado al plazo para contestar la demanda y oponer excepciones: trámite a seguir que se rige por las previsiones que surgen de los Capítulos V y VI del Código Procesal Penal de la Nación debido a que la parte interesada optó por ejercer su reclamo civil en este proceso. Contestación de la demanda y planteo de prescripción presentados dentro del



término legal. Sobre las normas que deben aplicarse: hechos investigados que tuvieron lugar en junio de 2018 por lo que la legislación aplicable es la prevista en el Código Civil y Comercial de la Nación –según ley 26.994-, cuya entrada en vigencia tuvo lugar el 1º de agosto de 2015. Normativa que invoca la parte actora que ha sido derogada. Sobre la existencia de la causa de interrupción de la acción civil invocada por la querrela (artículo 2546 del Código Civil y Comercial de la Nación): escrito señalado por la parte como interruptor del curso de la acción civil que no tiene los efectos alegados. Presentación en la que no se advierte cuál era la pretensión civil deducida, no se hizo mención a la voluntad de reclamar daños moral y psicológico y en el que tampoco se manifestó la voluntad de demandar de forma solidaria al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires ni a la Policía de la Ciudad. Plazo previsto por la ley que ha transcurrido de manera suficiente entre la fecha de ocurrencia del hecho y la constitución de la parte como actora civil (artículo 2561 del Código Civil y Comercial de la Nación). “[...] Interviene nuevamente el Tribunal en virtud del recurso de apelación interpuesto por P. A. Trébol, con el patrocinio letrado del Dr. S. Parodi contra el auto mediante el cual se declaró la prescripción de la acción civil propiciada por esa parte (...). (...) El planteo tuvo lugar a raíz de la presentación de la demanda por daños y perjuicios por parte de P. A. Trébol contra los imputados R. S. Grasso y G. M. Dos Santos y contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y la Policía de la Ciudad de Buenos Aires, estos últimos por resultar solidariamente responsables al tratarse los imputados Grasso y Dos Santos empleados de dichas entidades (...). (...) el Dr. Vicco negó las imputaciones efectuadas contra sus defendidos y expuso los motivos por los cuales debía rechazarse la acción impulsada. (...) la representante de la Procuración General del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires entendió que el plazo para interponer la demanda por daños y perjuicios se hallaba prescripto, en tanto el hecho habría tenido lugar el 8 de junio de 2018 y la querrelante se presentó en las actuaciones como actora civil el 16 de noviembre de 2021, es decir que había transcurrido el plazo de tres años para iniciar la demanda previsto en el artículo 2561 del Código Civil y Comercial de la Nación; planteo que tuvo acogida favorable en la instancia de origen (...). (...) En el marco del recurso de apelación, la interesada consideró (...) que la circunstancia de que la causal de suspensión del plazo de prescripción del anterior Código Civil -artículo 3982 bis- no se encuentre regulada en la actual redacción del Código Civil y Comercial no implica la negación de aquel derecho, “por ende su aplicación o no proviene de la doctrina y del pensamiento del juzgador y no de una norma escrita”. Por otro lado, (...) identificó al escrito incorporado el 9 de agosto de 2020 (...) como el hito que interrumpió – aunque se lo considere de manera defectuosa- el curso de la prescripción. En apoyo de su postura invocó el artículo 2546 del Código Civil y Comercial de la Nación.



(...) consideró que la Procuración General del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires excedió el plazo para presentar las excepciones, en tanto correspondía que fuera en su primera presentación (...) y no al momento de contestar la demanda (...). Por último (...) agregó que la contraparte presentó la contestación de la demanda fuera del plazo legal de cinco días hábiles. (...). a. Planteo vinculado al plazo para contestar la demanda y oponer excepciones: Sobre el punto, debe destacarse que tanto la defensa oficial como la representante del Gobierno de la Ciudad contestaron la demanda el 12 de mayo pasado y en ese escrito la segunda interpuso la excepción analizada. Esto es, al sexto día de la notificación del traslado; plazo que, según la actora, habría excedido el término genérico del Código Procesal Civil y Comercial. Sin embargo, debe destacarse que la parte interesada optó por ejercer su reclamo civil en este proceso penal, de modo que el trámite a seguir debe regirse por las previsiones que surgen de los Capítulos V y VI del Código Procesal Penal de la Nación, dentro del cual en el artículo 101 se establece “El civilmente demandado deberá contestar la demanda dentro de los seis días de notificado de la misma. En el mismo plazo podrá oponer las excepciones y defensas civiles que estime pertinentes y reconvenir. La forma se regirá por lo establecido en el Código Procesal Civil y Comercial”. En razón de ello, se concluye que tanto la contestación de la demanda como el planteo de prescripción fueron presentados dentro del término legal, en tanto se realizaron dentro de los seis días que establece el citado artículo 101 del ceremonial (...). b. Sobre las normas que deben aplicarse: (...) en el caso a estudio, la legislación aplicable al caso es la prevista en el Código Civil y Comercial de la Nación –según ley 26.994-, cuya entrada en vigencia tuvo lugar el 1º de agosto de 2015; en tanto los hechos investigados en la causa ocurrieron en junio de 2018. De tal modo, el marco normativo a tener presente al momento de evaluar la existencia de una causal de suspensión o interrupción del curso de la prescripción de la acción civil, está dado, para el primer supuesto, por los artículos 2539 al 2543 y para el segundo por los artículos 2544 al 2549; dentro de los cuales no se encuentra la pretendida por la actora y que estaba regulada bajo el régimen anterior (artículo 3982 bis del derogado Código Civil –según modificación introducida por la ley 17.711- que establecía que la querrela criminal contra los responsables de un hecho ilícito suspendía el término de la prescripción de la acción civil). De tal forma, el pedido de la querrela para que se aplique al caso la doctrina y jurisprudencia vinculada a una norma que ha sido derogada no tendrá acogida favorable. c. Sobre la existencia de la causa de interrupción de la acción civil invocada por la querrela (artículo 2546 del Código Civil y Comercial de la Nación). (...) cabe recordar que en el escrito al cual la parte pretende adjudicarle entidad para interrumpir el curso de la acción civil (...), es insuficiente para otorgarle entidad a efectos de interrumpir el curso de la prescripción de la acción



civil. En este sentido, el artículo 2546 del Código Civil y Comercial Nacional establece: “El curso de la prescripción se interrumpe por toda petición del titular del derecho ante autoridad judicial que traduce la intención de no abandonarlo, contra el poseedor, su representante en la posesión, o el deudor, aunque sea defectuosa, realizada por persona incapaz, ante tribunal incompetente, o en el plazo de gracia previsto en el ordenamiento procesal aplicable”. A partir de esa norma se concluye que una petición tiene eficacia para interrumpir el plazo de la prescripción aunque sea “defectuosa”, “realizada por persona incapaz”, sea interpuesta ante “tribunal incompetente” o “en el plazo de gracia previsto”. En lo que al planteo realizado por el recurrente interesa, corresponde analizar el concepto de presentación “defectuosa”. Sobre ese supuesto, la doctrina sostiene: “La voluntad debe resultar con suficiente precisión, indicando de qué derecho se trata, qué crédito constituye la causa de pedir, o qué cosa se pretende reivindicar, el objeto de la demanda o quién es el obligado o poseedor al cual se demanda. Si surge dicha claridad en la pretensión deducida, aunque de ella se derive alguna omisión o mal cumplimiento de requisitos establecidos por las leyes procesales u otros ordenamientos especiales, ello carece de relevancia a los fines de interrumpir la prescripción” (1). (...) en el escrito que la parte pretende darle entidad interruptora del curso de la prescripción no se desprende de modo alguno cuál era la pretensión civil deducida –nótese que ni siquiera se hizo mención a la voluntad de reclamar daños moral y psicológico- y no se manifestó la voluntad de demandar de forma solidaria al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires ni a la Policía de la Ciudad. (...) al no existir una descripción pormenorizada del objeto del reclamo ni las pretensiones y rubros concretos por el pago de los daños y perjuicios derivados de los hechos que se investigan, de modo alguno puede sostenerse que ese escrito constituyó una exteriorización inequívoca de ejercer su derecho a un reclamo de índole civil en esta sede. (...) no se trató de una mera omisión de exigencias procesales, pues el querellante recién manifestó su voluntad de concretar su reclamo civil en esta sede (...) transcurrido los tres años previstos en el artículo 2561 del Código Civil y Comercial de la Nación. Lo expuesto se fortalece al tener en consideración que, la parte presentó ese escrito en el que solicitó medidas de prueba para comprobar la culpabilidad de los imputados en la sustracción, solicitud que fue receptada por la jueza, a los efectos de dictar la falta de mérito para procesar o sobreseer a los imputados, mas no para emitir una valoración respecto de una futura acción civil. En esta misma senda, al tiempo de presentarse como parte querellante tampoco hizo un relato de los hechos conforme el artículo 82 del Código Penal lo prevé, de modo que tampoco es posible suplir, siquiera de manera deficiente, la intención de reclamar civilmente. Frente a todo lo expuesto, y al tener en cuenta que el hecho habría tenido lugar el 8 de junio de 2018 y que la parte se ha



constituido como actor civil el 16 de noviembre pasado, ha transcurrido de manera suficiente el plazo previsto por ley. Al respecto, el artículo 2532 del Código Civil y Comercial establece la aplicación de las disposiciones generales a la prescripción adquisitiva y liberatoria para aquellos casos en los que no se especifique otra normativa. A su vez, el artículo 2544 dispone que “El efecto de la interrupción de la prescripción es tener por no sucedido el lapso que la precede e iniciar un nuevo plazo”; y por último, rige el artículo 2546 ya citado. Por ello, la decisión adoptada en la instancia de origen resulta acertada toda vez que transcurrió el plazo de prescripción previsto en el artículo 2561 del Código Civil y Comercial de la Nación, que establece en lo pertinente que “...El reclamo de la indemnización de daños derivados de la responsabilidad civil prescribe a los tres años...” (...). En suma, la cuestión tiene solución legal expresa y, toda vez que la primera fuente de interpretación de la ley es su propia letra; la cual, de ser clara y poder aplicarse a los hechos del caso, no existe razón en autos para hacer lugar al reclamo presentado en el recurso. Este es el criterio adoptado por el Máximo Tribunal en múltiples precedentes (2). (...)”

C.N.Crim. y Correc., Sala V, Pociello Argerich, Pinto.
c. 35.086/2018, “GRASSO, Roberto Sebastián y otro s/ prescripción acción civil.
Rta.: 23/09/2022.

Se citó: (1) Clusellas, Eduardo Gabriel, Código Civil y Comercial, comentado, anotado y concordado, 1ra. edición, Buenos Aires, Astrea, 2015, Tomo 8, página 659. (2) CSJN, “Rodríguez Ramón, Marcelino y otro s/infracción, art. 189 bis. Código Penal”, rto.: 9/12/1982, Fallos 304:1820 y “Mansilla, Manuel Ángel c/ Hepner, Manuel y otro s/daños y perjuicios”, rto.: 19/12/1991, Fallos 314:1849.

ACLARATORIA. Defensa que postula que en la resolución que declaró la nulidad del peritaje se omitió ordenar la eliminación de la prueba nulificada. Rechazo.

Ordenamiento que no prevé el desglose de la prueba declarada inválida. Declaración de nulidad que protege suficientemente los intereses de los justiciables al vedar que aquéllos contribuyan a conformar el plexo cargoso, sea por parte de la acusación como de quien ejerza la tarea de juzgar el caso.

“(...) Vuelven las actuaciones a conocimiento de esta Sala, en virtud de la aclaratoria solicitada por el Dr. Miguel A. Almeyra, abogado defensor de E. P. Gratacos, en relación a la resolución (...) de noviembre pasado, que declaró la nulidad del peritaje de fs. (...).



El letrado postuló que se omitió ordenar la eliminación de la prueba nulificada del legajo digital.

Ahora bien, evaluado el planteo de la defensa, se estima que nada cabe aclarar, en tanto no se ha incurrido en omisión alguna que justifique reemplazar la decisión cuestionada por otra.

Nuestro ordenamiento procesal no prevé el desglose de la prueba declarada inválida.

En esta dirección, debe recordarse que *“No resulta procedente el desglose de las actuaciones en tanto la declaración de nulidad, que se extiende a todos los actos consecutivos que dependen del acto afectado por imperio del artículo 172 del ordenamiento procesal, protege suficientemente los intereses de los justiciables al vedar que aquéllos contribuyan a conformar el plexo cargoso, sea por parte de la acusación como de quien ejerza la tarea de juzgar el caso”* (1).

En consecuencia, nada corresponde aclarar sobre lo oportunamente resuelto, lo que **ASÍ SE RESUELVE**. (...). ”.

C.N.Crim. y Correc., Sala V, López, Pociello Argerich. (Prosec Cám.: González).
c. 27.449/2020/4, PRIETO GRATACOS, Ernesto s/homicidio culposo
Rta.: 18/11/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala IV, c. 1.633/2011, “Barmark, Gabriel s/ Desglose de actuaciones”, rta.: 24/11/2011.

ACTUACIONES CON AUTOR DESCONOCIDO (art. 196 bis del Código Procesal Penal de la Nación). Magistrado que devolvió las actuaciones al fiscal manteniendo delegada la instrucción en los términos del artículo 196 bis del C.P.P.N. para que continuara la investigación con el argumento de que los elementos reunidos aún no permitían la individualización del autor de los hechos. Confirmación. Disidencia: Magistrado que debe reasumir la investigación. Revocación.

Agravio del fiscal: Magistrado que pretende obligarlo a realizar diligencias probatorias, afectando el principio de autonomía funcional consagrado en el artículo 120 de la Constitución Nacional.

Vocal Lucero: Magistrado que ha brindado argumentos sólidos y suficientes para fundar que, tal como se encuentra la investigación, lo peticionado es apresurado en tanto existen otras medidas de prueba que deben llevarse a cabo previo a la



convocatoria en los términos del art. 294 del CPPN. Decisión que no afecta la independencia del Ministerio Público Fiscal ni la imparcialidad de quien debe decidir.

Vocal Pinto: Agravios presentados por el fiscal que no logran demostrar un perjuicio concreto. Alegada lesión a la autonomía que no es tal en tanto en el caso es necesario profundizar la investigación.

Confirmación.

Disidencia: Magistrado que debe reasumir la investigación de conformidad con lo que dispone el artículo 214 del Código Procesal Penal de la Nación. Revocación.

“(…) III-Análisis de la impugnación:

El juez Pablo Guillermo Lucero dijo:

De acuerdo a los antecedentes reseñados el juzgador brindó argumentos sólidos y suficientes para fundar que, en este momento de la investigación, lo peticionado es apresurado, en tanto existen otras medidas de prueba que deben llevarse a cabo previo a la convocatoria en los términos del art. 294 del CPPN.

En el caso, en tanto la decisión del magistrado sólo ha dispuesto ahondar la investigación, no tiene entidad para afectar la independencia del Ministerio Público Fiscal ni la imparcialidad de quien debe decidir.

En efecto, tal como me pronuncié en la decisión del 26 de octubre pasado, lo decidido resulta acorde a las previsiones de los artículos 3, 4 y 9 de la ley 27.148 del Ministerio Público Fiscal que establecen que juez puede disponer la delegación en cualquier estadio del proceso, lo que concuerda además con la política criminal actual orientada a ceder gradualmente la investigación criminal y correccional a ese ministerio público (1).

El juez Mariano A. Scotto dijo:

Según se extrae de la reseña realizada más arriba, el señor juez de grado dispuso la devolución de las actuaciones a la fiscalía tras considerar que las pruebas incorporadas no resultaban suficientes para disponer la indagatoria que había solicitado, señalando que debía realizar algunas diligencias para profundizar la pesquisa.

Al momento de rechazar el pedido de la fiscalía le ha dado indicaciones a quien tenía confiado su trámite, señalando la necesidad de concretar determinadas diligencias de prueba, de modo que, resulta pertinente que el órgano judicial reasuma la investigación, según lo dispone el artículo 214 del Código Procesal Penal de la Nación (2).

Lo que así voto.

El juez Ricardo Matías Pinto dijo:



Examinada la decisión puesta en crisis, coincido con el juez Lucero en cuanto a que la decisión recurrida debe ser confirmada. Ello en tanto los agravios presentados por la parte recurrente no logran demostrar un perjuicio concreto al Ministerio Público Fiscal. La alegación de que se lesionaría su autonomía no se verifican en las particularidades del presente caso en el cual resultaría necesario profundizar la investigación, esto es producir prueba que permita consolidar su hipótesis de trabajo (...).

Así voto.

Por el mérito que ofrece el acuerdo que antecede, el tribunal RESUELVE: CONFIRMAR la resolución adoptada el 20 de septiembre 2022 en todo cuanto ha sido materia de recurso (...)

C.N.Crim. y Correc., Sala I, Scotto (disidencia), Pinto.

c. 6.347/2022, "VILLAMEA, P. D. s/ estafa".

Rta.: 7/11/2022

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala I, c. 40.342, "Bibiloni, Magdalena s/ queja", rta.: 10/05/2011; c. 41.901 /2015, "Rienzi, Christian Hernán s/ queja", rta.: 15/07/2016; c. 47.664/2016, "Martínez, Ana María s/ mal concedido", rta.: 20/09/2017 y c. 62.857/2016, "Novoa, Sergio Orlando s/ queja", rta.: 12/12/2017, entre otras. (2) C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c.23.936/2017, "Boerr, Leandro s/ defraudación", rta.: 08/08/2019 y c. 33.789/2021, "Castillo, Antonio s/ estafa", rta.: 10/02/2022, entre otras.

ACUERDO DE CONCILIACIÓN. Rechazado. Resolución prematura. Revocación.

Oposición del Ministerio Público Fiscal que es vinculante y no puede ser impuesta unilateralmente por los imputados y las víctimas mediante un acuerdo conciliatorio. Concreto contenido del dictamen -en el cual se condicionó la opinión positiva a circunstancias aún no esclarecidas- que, sin perjuicio de que el magistrado haya clausurado la instrucción del sumario, determina que el rechazo sea prematuro. Necesidad de canalizar los intereses del Ministerio Público Fiscal. Recurrente que incluso ha presentado en autos un acuerdo ampliatorio incluyendo los aspectos apuntados por el Ministerio Público Fiscal, que bien podría ser objeto de una nueva vista fiscal una vez recabado el informe de antecedentes vía interpol.

"(...) I. De la lectura del dictamen fiscal mediante el cual se contestó la vista corrida respecto del acuerdo conciliatorio al que arribaron el imputado S. D. Bogado Acuña y la víctima J. A. A. R., surge su oposición a la homologación por



cuanto no se contaba “*aún con los antecedentes penales del Sr. Bogado Acuña. en la República del Paraguay, ni con una propuesta de reparación ni del interés público afectado ni de los costos del proceso*”.

(...) el instituto de la conciliación es disponibilidad de la acción penal pública, cuya promoción se encuentra a cargo del Ministerio Público Fiscal. De allí que, en todo acuerdo conciliatorio, sea ineludible la intervención activa de la fiscalía en defensa del interés público afectado por la conducta reprochada a la persona imputada.

En el caso concreto, valoró como parámetros en favor de la concesión que: a) los hechos aquí investigados –Bogado Acuña fue procesado como autor del delito de robo simple– son de aquellos que permiten la conciliación, b) carece de antecedentes penales en nuestro país y c) podría recaer aquí una condena de cumplimiento en suspenso. (...).

II. Hemos dicho que la fundada oposición del Ministerio Público Fiscal (artículo 30 del CPPF, sostenido a su vez en las previsiones de los artículos 120 de la CN y 3° de la Ley N° 27.148) es vinculante y no puede ser impuesta unilateralmente por los imputados y las víctimas mediante un acuerdo conciliatorio, (...).

Sin embargo, frente al concreto contenido del dictamen –en el cual se condicionó la opinión positiva a circunstancias aún no esclarecidas– y sin perjuicio de que el magistrado de grado haya clausurado la instrucción del sumario (cfr. resolución del 29 de junio pasado), el rechazo decidido se exhibe prematuro, pues previo a resolver podrían haberse canalizados en la instancia de grado los intereses del Ministerio Público Fiscal en el sentido de conocer si el imputado registra antecedentes en su país de origen, así como zanjar las circunstancias apuntadas respecto del ofrecimiento, esto es, la falta de consideración al interés público afectado, la tasa de justicia y costas del proceso.

(...) se advierte que el recurrente ha presentado en autos un acuerdo ampliatorio incluyendo los aspectos apuntados por el Ministerio Público Fiscal (cfr. escrito incorporado al sistema *lex 100* el 10 de junio de 2022), que bien podría ser objeto de una nueva vista fiscal una vez recabado el informe de antecedentes vía *Interpol* (...). ”.

REVOCAR el auto del 7 de junio del corriente en cuanto rechazó el acuerdo de conciliación (...). ”.

C.N.Crim. y Correc., Sala IV, Rodríguez Varela, López.

c. 20.680/2022, “BOGADO ACUÑA, Sergio David. s/ robo”.

Rta.: 17/08/2022

ACUERDO CONCILIATORIO. Rechazado. Resolución prematura. Revocación.



Vocal Rodríguez Varela: Fiscal que se opuso a la homologación por cuanto no se contaba todavía con los antecedentes penales de dos de los imputados, ni con una propuesta de reparación ni del interés público afectado ni de los costos del proceso, dejando en claro que, a su juicio, los hechos investigados -defraudación por administración fraudulenta- eran de aquellos que permiten la conciliación. Rechazo que, frente a la oposición fiscal fundada es vinculante, pero en el caso ha sido prematura ya que fue condicionada a circunstancias aún no esclarecidas.

Vocal Lucini: Caso que reúne los presupuestos establecidos en el artículo 34 del Código Procesal Penal Federal por cuanto los imputados fueron procesados por administración fraudulenta y para su comisión no se hizo uso de violencia sobre las personas. Fiscal que argumentó que no se habían certificado los antecedentes, no siendo éste un dato previsto como presupuesto de viabilidad del instituto. Defensa que ha hecho un ofrecimiento respecto de las restantes cuestiones que merecieron objeciones por parte del Ministerio Público Fiscal.

“(…) En cuanto al acuerdo conciliatorio: El Juez Ignacio Rodríguez Varela dijo:

La lectura del dictamen fiscal mediante el cual se contestó la vista corrida respecto del acuerdo entre W. G. Lugo, G. V. Pérez y C. E. Viviani, pone en evidencia que, se opuso su homologación por cuanto no se contaba todavía con los antecedentes penales de los dos primeros, ni con una propuesta de reparación ni del interés público afectado ni de los costos del proceso. Sin perjuicio de ello, dejó en claro que a su juicio “*los hechos aquí investigados son de aquellos que permiten la conciliación*”.

Es mi criterio que la fundada oposición del Ministerio Público Fiscal (artículo 30 del CPPF, sostenido a su vez en las previsiones de los artículos 120 de la CN y 3° de la Ley N° 27.148) es vinculante y no puede ser impuesta unilateralmente por los imputados y las víctimas mediante un acuerdo conciliatorio, interpretación sistemática ésta que el propio legislador ha confirmado en tanto cuando ha sido su intención convertir la acción pública en privada, lo ha previsto expresamente.

Sin embargo, frente al concreto contenido del dictamen – en el cual se condicionó la opinión positiva a circunstancias aún no esclarecidas–, el rechazo decidido se exhibe prematuro, pues previo a resolver podrían haberse obtenido los elementos reclamados por el Fiscal (1).

Tales extremos, de considerarlo pertinente el a quo, podrían ser debatidos en el marco de una audiencia (Art. 34 C.P.P.F.). No puede soslayarse que el recurrente ha presentado en autos un acuerdo ampliatorio que tendría en cuenta los aspectos apuntados por el Ministerio Público Fiscal (cfr. escrito incorporado al sistema lex 100) que bien podría ser objeto de una nueva vista fiscal. Así lo voto.

El juez Julio Marcelo Lucini dijo:



Tal como sostuve reiteradamente en la Sala VI de esta Cámara (2), la Resolución N° 2/2019 dictada el 17 de noviembre de 2019 y publicada el 19 de ese mes en el Boletín Oficial, otorga operatividad al artículo 34, segundo párrafo del Código Procesal Penal Federal -aprobado por la Ley N° 27.063-, entre otros, en el ámbito de la justicia nacional.

Allí se estableció que procederá el acuerdo en los delitos con contenido patrimonial, sin grave violencia, o en los culposos siempre y cuando no hayan existido lesiones gravísimas o la muerte. Sobre esa base se advierte que el presente caso reúne los presupuestos establecidos en el artículo 34 del catálogo instrumental citado, por cuanto fue procesado por el delito de defraudación por administración fraudulenta y para su comisión no hizo uso de violencia sobre las personas.

Lo expuesto impone revocar la decisión recurrida, toda vez que estamos ante un supuesto de delito patrimonial, sin ninguna de las circunstancias que gravitarían como excluyente, según la norma citada oportunamente.

Y si bien el fiscal, como sustento de su postura en contrario, argumentó que no se habían certificado los antecedentes de los imputados, lo cierto es que tal dato no está previsto como presupuesto de viabilidad del instituto analizado. Es decir, no se puede supeditar la operatividad del acuerdo conciliatorio al que arribaron el prevenido y la víctima a una exigencia no regulada por la ley, razonamiento que se opone a lo establecido en su artículo 22, cuyo espíritu apunta a la solución de los conflictos de una manera alternativa a la tradicionalmente implementada por el Derecho Penal (mediante la imposición de una pena), priorizando por el contrario el restablecimiento de la armonía entre sus protagonistas y la paz social.

(...) Por lo demás, tal como lo señala mi colega en su voto, se advierte que la defensa ha hecho un ofrecimiento respecto de las restantes cuestiones que merecieron objeciones por parte del Ministerio Público Fiscal, razón por la cual voto también por revocar la decisión recurrida a los fines propuestos por el juez Rodríguez Varela. (...).

Por lo expuesto, el Tribunal RESUELVE:

(...) II. Revocar la resolución del 5 de octubre de 2022, en cuanto fuera materia de recurso con los alcances que surgen de la presente. (...)."

C.N.Crim. y Correc., Sala IV, Rodríguez Varela, Lucini.

c. 20.275/2022, "PÉREZ, G. y otro s/ procesamiento".

Rta.: 31/10/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala IV, c. 29.147/2019, "Martínez Pandiani, Jorge Adrián y otro s/ conciliación", rta.: 15/06/2021 y, más recientemente, c. 20.680/2022 "Bogado Acuña, Sergio David s/ robo", rta.: 17/08/2022. (2) C.N.Crim. y Corre., Sala VI, c. 18.796/2018 "Costa, Edgardo Fabián s/ extinción de la acción por conciliación",



rta.: 10/03/2020, entre otras.

AMENAZAS. Coactivas reiteradas, en dos oportunidades, que concurren en forma real. Procesamiento. Agravio: Hecho atípico. Rechazo. Confirmación.

Agravio: Reclamo enérgico del pago de una indemnización por un despido injustificado, subsidiariamente, reacción resultante de reclamar lo que le correspondía (artículo 34 inciso 4° del Código Penal) y, suponiendo un exceso en los límites de la causa de justificación, situación que podría encuadrar en el artículo 35 del Código Penal.

Rechazo. Hecho típico. Contexto de violencia y modo en que procedió el imputado que escapa a todo intento de reclamar cualquier controversia laboral a la cual hubiese tenido algún derecho. Cuadro incriminante que desvirtúa el descargo.

“(…) El recurrente sostiene que la prueba incorporada al legajo resulta insuficiente para agravar la situación procesal en relación al evento del 22 de mayo de 2020, ya que no se cuenta con elementos externos que no sea la voz de un empleado de la empresa -testimonio parcial debido a su relación laboral que lo une con aquella- y la versión del denunciante. También, alega arbitrariedad ya que se prescindió del descargo ensayado por el recurrente.

Por su parte, respecto de los mensajes de texto enviados el 11 de julio de 2020 expuso que sus contenidos son propios de quien reclama enérgicamente en forma prejudicial el pago de una indemnización por despido injustificado. A su criterio, no puede predicarse tipicidad alguna, por carencias esenciales en la construcción del tipo objetivo.

Subsidiariamente, expuso que su reacción debiera admitirse como el ejercicio legítimo de su derecho a reclamar enérgicamente lo que le correspondía cobrar en concepto de indemnización, y por lo tanto contemplado por artículo 34 inciso 4° del Código Penal.

Finalmente, alega que aún suponiendo que haya excedido los límites de la causa de justificación, su situación podría encuadrarse en el artículo 35 del código de fondo, para quien pretendiendo estar justificado ha excedido sus límites.

III. Sobre el comienzo del análisis se impone descartar la tacha de arbitrariedad en la que insiste la defensa, puesto que el auto impugnado cumple con los requisitos previstos en el artículo 123 del Código Procesal Penal de la Nación, sin que se observen fallas lógicas en el razonamiento o aseveraciones infundadas.

Cabe recordar sobre el punto que *“motivar”* significa *“(…) consignar las causas que determinan el decisorio o exponer los argumentos fácticos y jurídicos que*



sustentan la resolución, esto es, las razones que poseen aptitud para legitimar el dispositivo (...)” (1); todo lo cual se encuentra plenamente satisfecho en la pieza procesal en estudio.

Contrariamente al criterio de la defensa, el cuadro cargoso, con el grado de provisoriedad que requiere esta etapa, acredita la materialidad de los sucesos y la responsabilidad del imputado. Veamos.

Se cuenta con la denuncia formulada por H. J. P. y posterior ratificación ante el Ministerio Público Fiscal. Refirió que Giménez era empleado de la empresa B. A. E. S.R.L. hasta el 4 de 2020, fecha en la cual envió su telegrama de renuncia debido a que iba a cambiar de trabajo. Indicó que unos días después recibió un llamado telefónico por parte de Giménez quien le solicitó su reincorporación a la empresa debido a que no se pudo concretar la nueva propuesta de trabajo. Sin embargo, debido a las consecuencias económicas derivadas de la pandemia, no había posibilidad de contratarlo.

El 22 de mayo de 2020, el imputado se presentó en la sede de la empresa y exigió la entrega de \$75.000 para el caso de que no sea reincorporado, pueda sobrellevar la situación. Ante su negativa, Giménez se tornó agresivo y le refirió que en caso de no acceder a lo peticionado lo iba a denunciar ante la AFIP, UIF y se contactaría con otras empresas para evitar nuevas contrataciones con B. Aclaró que pensó que podría tratarse de una crisis nerviosa hasta que luego recibió mensajes y llamados telefónicos en los términos anteriormente señalados. En su ratificación en la sede de la fiscalía se comprometió a aportar las capturas de pantalla con los mensajes recibidos, circunstancia cumplida en la que no solo figuran mensajes enviados desde el celular del imputado, sino que también a través del de su pareja.

A contrario de lo postulado por el recurrente, aquel testimonio se robustece con el de J. M. D., empleado de empresa mencionada.

Si bien no pudo precisar la fecha en que el imputado se acercó a la sede de la empresa, los detalles que brindó sobre lo sucedido fueron en idénticos términos a los de P., lo que permite enervar el descargo del imputado y pareciera aseverar que el imputado efectivamente se presentó allí en la fecha sindicada.

Sin embargo, lo trascendental de su versión es que aclaró que todas las amenazas proferidas eran producto de que Giménez solicitaba más dinero como indemnización. Puntualmente refirió que él *“estaba en uno de esos despachos, y en otro, estaba el ex empleado Giménez, P. y también dos o tres empleados más (...) que lo que escuchaba eran insultos de parte de Giménez y amenazaba con golpear a P. (...) Giménez decía que le iba a romper la cabeza, que lo iba a encontrar en la calle y lo iba a golpear”*.



Al escuchar los gritos, se dirigió hacia ese lugar y *“vio que otros empleados estaban separando a Giménez, se habían posicionado en medio de P. y Giménez para que todo quede en palabras y no hubiera golpes”*.

Aquel contexto de violencia es fundamental para analizar el tenor de los mensajes que el imputado le envió a P. –no fueron negado por el acusado- y que también permiten descartar los intentos de la defensa de encuadrar su accionar como atípico, debido a que existió una causal de justificación o como un exceso de los límites impuestos por la ley.

Es que el denunciante recibió distintos mensajes por la aplicación “WhatsApp” en un lapso de quince minutos y desde distintos abonados en los que le informaba que estaba en contacto con su abogado quien iba a iniciar acciones AFIP, y *“en el ministerio”* –tal como lo hizo el 22 de mayo en las oficinas de la empresa-, y le especificó que *“ya te avisé y ya traté muchas veces de solucionarlo por las buenas es la última vez que te aviso, pensalo que vas a hacer antes del lunes y pensá qué les conviene más, si pagar lo acordado o ver cuánto quiere el abogado”*.

En su denuncia, el damnificado especificó que tras recibir esos mensajes *“temeroso a que una persona con un estado emocional tan inestable puede llegar a situaciones mayores, es que tomé la decisión de realizar la presente denuncia.”*

De las frases reseñadas, se verifica que Giménez quería lograr el pago de la indemnización bajo cualquier costo y, para cumplir su objetivo, le refirió que lo iba a matar si se lo cruzaba en la calle, que iba a presentar denuncias ante distintos organismos por evasión impositiva o administración fraudulenta. En ese sentido, la doctrina sostiene que: *“se requiere generalmente, entonces, un dolo directo, esto es que el sujeto activo conozca todas las características necesarias para la tipicidad de la amenaza que se efectúa, y el propósito de utilizar la amenaza como medio para lograr del sujeto pasivo lo que pretende – una acción o una omisión-”* (2), tal como se evidencia en el caso.

Al respecto se sostuvo que *“tanto las amenazas como las coacciones tienden a quebrantar la tranquilidad espiritual del individuo. Así, el bien jurídico en juego es la libertad individual en su esfera psíquica, que es la libertad de determinarse, de obrar conforme a su propia voluntad. En el delito de coacción se ataca directamente la libertad de determinación del sujeto pasivo, en procura de sustituir su voluntad por la del agente”* (3), extremos reunidos en la presente pues, nótese que, a raíz de los mensajes recibidos, P. por temor decidió realizar la denuncia. No cabe duda que el modo en que procedió el imputado escapa a todo intento de reclamar cualquier controversia laboral a la cual hubiese tenido algún derecho.

Así consideramos que la imputación encuentra sustento en la prueba reseñada, así como en los indicios comprobados en el legajo, los que valorados en base a los principios de la sana crítica (art. 241 del CPPN), conforman un cuadro incriminante



que desvirtúa el descargo ensayado por el imputado y habilita el pase a la próxima etapa del proceso, donde podrán ser controvertidas cada una de las pruebas del legajo, merced de los principios de oralidad, intermediación y contradicción que allí rigen.

En virtud de lo reseñado, el Tribunal RESUELVE:

CONFIRMAR el auto impugnado, en cuanto fuera materia de recurso (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala VI, Laíño, Rodríguez Varela.

c. 30.775/2020, GIMENEZ, B. S. s/coacción.

Rta.: 26/12/2022.

Se citó: (1) D´ Alhora, Francisco J. Código Procesal Penal de la Nación, anotado, comentado y concordado. Buenos Aires: Abeledo Perrot, 2012, pág. 223. (2) D’Alessio, Andrés José (Dir.). Divito, Mauro A. (Coord.). Código Penal de la Nación: comentado y anotado. Parte especial. 2ª ed. Buenos Aires: La Ley, 2009, T. II, pág. 502. (3) Céliz Fabián R.E. Amenazas y coacciones en Niño, Luis F. Delitos contra la libertad. Buenos Aires: Ad. Hoc., 2003, págs. 262/263.

ARCHIVO. Por no poder proceder. Abuso sexual. Imputado individualizado. Medidas de prueba a realizar. Revocación. Disidencia: particularidades del caso que determina que el archivo que reclama la fiscalía sea compatible, desde una visión sistemática del ordenamiento jurídico, con la teleología que emerge del artículo 67, cuarto párrafo, del Código Penal (versión de la ley 27.206). Confirmación.

Agravio de la defensa: Resolución improcedente por existir un imputado individualizado.

Vocal Scotto: Sumario que ha sido instruido por lo que la solución recurrida no se encuentra prevista en el ordenamiento procesal. Existencia de una persona imputada. Derecho a obtener un pronunciamiento a su respecto en un plazo razonable violentado (arts. 7.5 y 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos “Pacto de San José de Costa Rica”, conforme el art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional). Declaración del menor bajo el dispositivo especial para escucharlo que no se llevó a cabo que no es la única prueba que acreditaría la comisión de un hecho. Actuaciones en las que se advierte la existencia de medidas de prueba que podrían llevarse a cabo. Vocal Pociello Argerich: solución adoptada que contraviene la regla del artículo 5 in fine del código de forma que establece que la acción penal pública no podrá suspenderse, interrumpirse ni hacerse cesar, excepto en los casos expresamente previstos por la ley. Tensión con las garantías



constitucionales que contemplan el derecho de un imputado que se ha visto sometido a un proceso penal a obtener un pronunciamiento judicial que ponga fin a su estado de incertidumbre. Juez de grado que deberá resolver sobre el fondo del asunto una vez practicadas las diligencias de prueba sugeridas.

Revocación.

Disidencia: audiencia prevista por el art. 250 bis del Código Procesal Penal de la Nación y peritaje psicológico del menor que no pudieron concretarse debido al estado psíquico que presentaba. Particularidades del caso e imposibilidad de continuar la investigación sin escuchar el relato del niño presumiblemente afectado que determina que el archivo que reclama la fiscalía sea compatible, desde una visión sistemática del ordenamiento jurídico, con la teleología que emerge del artículo 67, cuarto párrafo, del Código Penal (versión de la ley 27.206), ello sin perjuicio de que, en un tiempo prudencial, habrá de establecerse si se encuentra en condiciones de declarar y, en su caso, reanudar la investigación. Confirmación.

“(…) La defensa de R. M.S. apeló el auto extendido el 17 de octubre de 2022, en cuanto se dispuso el archivo de la causa por no poder proceder (artículo 195 del Código Procesal de la Nación).

En síntesis, la recurrente sostuvo que, al existir un imputado individualizado, no corresponde cerrar la investigación mediante un archivo o reserva de las actuaciones, sino que debe resolverse en forma definitiva su situación en el sumario, al tiempo que bregó por su sobreseimiento.

Ante esta instancia, presentó el memorial incorporado al sistema integral de gestión de expedientes judiciales “LEX 100”, vía que también empleó la Defensoría Pública de Menores e Incapaces de Instancia Única en lo Penal Nacional y Federal N° 2, en representación del menor T.J.S. J., para solicitar que se confirme lo resuelto.

De ese modo, el Tribunal se encuentra en condiciones de pronunciarse.

El juez Juan Esteban Cicciaro dijo:

Según el dictamen fiscal mediante el cual se postuló la solución adoptada en la instancia anterior, la causa tiene por objeto investigar si T. J.S. J. habría sido víctima de abuso sexual infantil, en función de la denuncia formulada -el 17 de septiembre de 2021, cuando el niño tenía siete años de edad- por el Equipo Técnico N° 2 de la Defensoría Comuna 5 dependiente del Consejo de Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

Tal presentación se realizó con base en el informe confeccionado por el Equipo Técnico perteneciente al Dispositivo del Centro de Atención Transitorio III, donde aquél se encontraba alojado junto a su hermano T. V.S.J. -de nueve años de edad hacia ese entonces-, del cual, en lo que aquí interesa, surge lo siguiente: “...En



cuanto a T. dado que ha presentado episodios de enuresis nocturna se lo convoca para poder ir al baño previo a acostarse y se conversa con él reforzando la posición de disponibilidad de los operadores”.

“Tiempo después de este espacio de diálogo y cercano al momento de acostarse acontece que T. tiene un nuevo episodio de enuresis el día 9 de septiembre del corriente. Dada esta situación T. toma un baño antes de acostarse. Durante el baño, el niño llama a una operadora social y le muestra que en el piso del baño hay materia fecal (la cual había sido realizada por él, no estando previamente) pero expresando a la operadora ‘mira, lo hizo Tres’ (sic) (cabe señalar que ‘Tres’ es la mascota del Centro) luego relata que Tres tiene miedo de ir al baño porque ‘le lastimaron la cola’ (sic), seguidamente, habla de un ‘tren invisible’ (sic) en un principio asociando ese tren a un juguete de [T., su hermano] y luego mencionando a su progenitor [R. M.S.]. También comenta en dicho diálogo que su hermano habría tocado sus partes íntimas, sin mencionar el contexto en el cual ocurrió este hecho.”

“Al día siguiente, durante el espacio de escucha habitual que mantiene el Equipo Técnico con los niños alojados en el CAT3, T. desarrolló dentro de un contexto lúdico, un relato relacionado con personajes lúgubres donde la temática desplegada era la muerte y destrucción, como así también frases dirigidas a la profesional en tono imperativo manifestando ‘quédate quieta y calladita y así, ni el monstruo ni los amigos de los monstruos van a venir’ (sic)”.

“Toda esta información fue transmitida al equipo de la Defensoría Zonal interviniente, teniendo en consideración que tanto la enuresis como síntoma, como el relato del niño en dicha situación, aun cuando el mismo fuera realizado a una operadora social y no fuera posteriormente profundizado con el presente equipo profesional, podrían inferirse indicadores compatibles con situaciones de abuso sexual infantil”.

La fiscalía interviniente encomendó al Cuerpo Médico Forense lo necesario para la realización de la audiencia prevista por el artículo 250 *bis* del Código Procesal Penal de la Nación y un peritaje psicológico respecto del menor T.J., diligencias que, pese a su comparecencia en forma presencial a dichos fines -el 26 de noviembre de 2021-, no pudieron concretarse en razón del estado psíquico que presentaba, dado que no reunía las habilidades cognitivas ni las condiciones psicoemocionales necesarias.

Acorde a lo informado por la psicóloga María Laura Marandino, a cargo de la entrevista en la modalidad “Cámara Gesell”, “durante el lapso en que se mantuvo el breve contacto [en la sala de espera, a fin de establecer una mínima interacción] se advirtió en él una marcada afectación no pudiéndose evaluar sus capacidades cognitivas ni madurativas atento a la manifiesta negativa a interactuar con personas



ajenas a su entorno, lo que [resulta] esperable que suceda en niñas/os con las particularidades de su estado”.

Concluyó en que “en el caso de T. J., dado las particularidades señaladas y los antecedentes de autos se recomienda que el niño cuente con un tratamiento psicoterapéutico de cumplimiento efectivo, el cual supone, además, contemplar sus tiempos subjetivos que no son necesariamente coincidentes con los tiempos procesales. Serán entonces los profesionales que eventualmente lo asistan, quienes se podrían expedir respecto de si se encuentra en condiciones de afrontar las intervenciones forenses...evitando, de ese modo, la exposición a intervenciones que puedan agudizar y potenciar su estado de vulnerabilidad psíquica”.

En cuanto al tratamiento psicoterapéutico aludido, de las constancias de la causa surge que luego de que la fiscalía entablara comunicaciones telefónicas en varias ocasiones con el Centro de Atención Transitoria III, en las que inicialmente les fue informado que aquél aún no lo había iniciado y posteriormente que los hermanos T.V. y T. J.S. J. ya no residían allí sino en el domicilio de su tía materna, M. L.J., cuya guarda provisoria había sido dispuesta por el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 38, se le corrió vista la Defensoría Pública de Menores e Incapaces respectiva, para que efectuara las consideraciones que estimara corresponder ante las particularidades presentadas, ya que no se contaban con elementos suficientes para reconstruir mínimamente una realidad histórica.

Ante ello, en su escrito fechado el 28 de septiembre de 2022, la doctora Silvana L. Céspedes hizo saber que entabló comunicación telefónica con M.L.J., quien tras ser consultada en torno a si el niño había iniciado el tratamiento psicoterapéutico recomendado por el Cuerpo Médico Forense, le respondió negativamente y que no estaba al tanto de dicha recomendación, pero interiorizada que fue al respecto, se mostró predispuesta a acompañar a T.J. a ese fin a las consultas pertinentes y solicitó colaboración para obtener un turno con un profesional.

Sobre ese aspecto, la doctora Céspedes confeccionó un escrito dirigido al “*Centro de Salud CAPS 1 ‘Ministro Rivadavia’...que se comprometió a presentar la Sra. J. a los fines de facilitar la asignación de un turno para el área de psicología para el niño T. J. J.S., procurando así la protección integral de sus derechos”* y solicitó que se confiriera intervención al organismo local de protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes con jurisdicción en el domicilio de su representado, ubicado en la calle Héctor Panizza, (...), de la localidad bonaerense de Longchamps, Provincia de Buenos Aires.

A continuación, en consonancia con la dictaminado por la fiscalía, se adoptó la decisión traída a conocimiento de esta alzada, sin perjuicio de que se confirió la intervención solicitada por la Defensoría de Menores al organismo citado con jurisdicción en el territorio bonaerense aludido.



Al respecto, entiendo que las actuaciones ofrecen particularidades que conducen a confirmar la decisión apelada.

Liminarmente, debe apuntarse que acorde a la posición asumida por el Ministerio Público Fiscal, lo que no se pudo celebrar son medidas de prueba que tienen por objeto a la presunta víctima, de suerte tal que la acción ha sido inicialmente impulsada. En ese marco, se sostuvo que si bien *“prestando especial [atención] a la situación del menor y...a la luz del marco normativo vigente en la materia...lo más conveniente para su interés superior (art. 3, CDN y art. Ley 26.061) es que se disponga el archivo de las actuaciones por no poder proceder (art. 195, CPPN; art. 80 inc. h del CPPN y Ley 27.327)”*, luego se aludió a su eventual reanudación, en tanto *“esta situación no implica cosa juzgada y eventualmente permitiría reabrir la misma –conforme art. 67, cuarto párrafo CP. y art. 80 inc.–”*.

En ese sentido, según recordó la fiscalía, *“en los fundamentos del proyecto de [la citada]...ley se explica que los abusos a niños y niñas generan ‘...traumas irreparables que, casi siempre, conllevan al silencio de la víctima...La exposición a un acontecimiento estresante extremadamente traumático como lo son las diversas manifestaciones de abuso sexual, normalmente trae aparejada síntomas de depresión postraumática, por lo cual se opta por el silencio o el olvido. En muchos de los casos suele suceder lo que se denomina ‘descubrimiento tardío o retardado’, entendido éste como una dilación considerable para poder manifestar lo ocurrido”*.

En esa línea, la defensora de menores en su memorial, al respaldar la decisión por la que bregó el Ministerio Público Fiscal, destacó que *“toda vez que por el momento no resultaría posible en función de las condiciones personales del niño exponer su versión de los hechos, resulta necesario, a los fines de resguardar su derecho a ser oído, disponer el archivo temporario de las actuaciones en la espera de que con el correr del tiempo el joven pueda manifestar cuanto tenga para decir en resguardo a su Interés Superior y a su derecho a ser oído conforme la manda art. 3.1 y 12 de la CDN y 3 de la Ley 26.061”*.

Ello así y ante la imposibilidad de continuar la investigación sin escuchar el relato del niño presumiblemente afectado, el archivo que reclama la fiscalía se exhibe compatible, desde una visión sistemática del ordenamiento jurídico, con la teleología que emerge del artículo 67, cuarto párrafo, del Código Penal (versión de la ley 27.206), según el cual la prescripción de la acción penal se suspende *“mientras la víctima sea menor de edad y hasta que habiendo cumplido la mayoría de edad formule por sí la denuncia o ratifique la formulada por sus representantes legales durante su minoría de edad”* (1).

Consonantemente, cabe recordar que la Convención sobre los Derechos del Niño impone a los Estados la adopción de medidas eficaces para protegerlo específicamente de una situación de abuso sexual, mediante la intervención judicial



e investigación pertinentes (artículo 19), por lo que ante la imposibilidad de progresar con la acción penal iniciada, debido a una cuestión ajena a la voluntad del menor, y el límite que supone la postura asumida por el Ministerio Público Fiscal, se estima adecuada la solución prevista por el artículo 195 del digesto formal, hasta tanto aquél alcance la mayoría de edad y pueda optar o no por reanudar su impulso (2).

Ello, sin perjuicio de puntualizar que en un tiempo prudencial habrá de establecerse si el niño se encuentra en condiciones de declarar y en su caso reanudar la investigación.

El juez Mariano A. Scotto dijo:

Al respecto, estimo que habiéndose instruido el sumario la solución propiciada por la fiscalía no se encuentra prevista en el ordenamiento procesal, en tanto la falta de prueba no puede ser fundamento del archivo por imposibilidad de proceder que contempla el artículo 195 del código adjetivo. Lo contrario, importaría adoptar una solución provisoria aun existiendo una persona imputada, contrariando así el derecho a obtener un pronunciamiento a su respecto que, en un plazo razonable, ponga fin a su incertidumbre frente al proceso (arts. 7.5 y 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos “Pacto de San José de Costa Rica”, conforme el art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional).

En ese sentido, tal como sostuvo en “M., G. O.”, del 24 de septiembre de 2015 (3) -fecha en la que estaba vigente la ley 26.705-, *“la ley procesal (arts. 191 y 195 del C.P.P.N.), posibilita el archivo o reserva de las actuaciones para el supuesto de inexistencia de delito y/o cuando no se pudiera proceder. Ampliar tal solución a los supuestos de duda por insuficiencia de la prueba, implicaría exhumar el instituto del sobreseimiento provisional, no previsto en el actual ordenamiento adjetivo. Existiendo en el caso una imputación concreta contra una persona determinada, corresponde revocar el auto que dispone el archivo de las actuaciones hasta tanto nuevas pruebas permitan proceder conforme a derecho”* (4).

No obsta a tal criterio, en el caso y como sostuvo en “R., S. A.” (5), lo dispuesto en el artículo 67, cuarto párrafo del Código Penal (según ley 27.206, que derogó la citada en el párrafo anterior) que, a mi entender, tiene en mira la suspensión del curso de la prescripción de la acción penal cuando no se haya formulado denuncia por los representantes legales del menor -en la presente las autoridades de la Defensoría Comuna 5 dependiente del Consejo de Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, en ese entonces a cargo de la guarda provisoria del niño, la realizó- o, efectuada la misma, se requiera su ratificación para el inicio de la investigación lo que no sería necesario en el *sub examen*, ya que el Ministerio Público Fiscal instó la acción penal y se realizaron distintas probanzas.



Nótese al respecto que, en definitiva, la postura de la fiscalía se sustenta primordialmente en que no se realizó el acto procesal de la declaración del menor bajo el dispositivo especial para escucharlo que, como prueba, por cierto, es importante, pero no lo único que acreditaría la comisión de un hecho.

Como ya lo señalara, las cuestiones probatorias no pueden fundar el archivo por imposibilidad de proceder, no obstante, como se advierte la existencia de medidas de prueba que podrían realizarse, la decisión recurrida debe revocarse con el alcance mencionado.

En efecto, corresponde recibirles declaración testimonial a la tía materna que actualmente detenta la guarda provisoria del niño y a los docentes de éste en la escuela a la que concurre (cuyos datos constan en el informe de la Defensoría de Menores interviniente fechado el 27 de septiembre pasado); recabar un informe de la Defensoría Zonal correspondiente al actual domicilio del niño respecto de la intervención conferida, establecer si el menor inició el tratamiento psicoterapéutico pertinente y el estado actual -encomendándole a la policía que, en el caso contrario, le brinde a aquélla la colaboración solicitada para conseguir con premura el turno respectivo-, sin perjuicio de que cabe agregar en el sistema “LEX-100” las constancias de interés del expediente N° 45110/2021 “S.J., T. V. y otro s/ control de legalidad - Ley 26.061”, que fueran remitidas a la fiscalía por el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 38 (ver fs. -...- de la causa digitalizada y punto I del dictamen fechado el 20 de septiembre de 2022).

Así voto.

El juez Rodolfo Pociello Argerich dijo:

Con motivo del recurso deducido por la defensa contra el archivo por imposibilidad de proceder dictado en la instancia anterior, los colegas mantienen una discrepancia en torno a la solución que debe adoptarse, ya que -por un lado- el juez Cicciaro considera que corresponde confirmar el archivo de las actuaciones y -por el otro- el juez Scotto se inclina por profundizar la investigación.

Frente a la necesidad de dirimir la disidencia así planteada y teniendo en consideración los límites que impone la ley a la intervención de esta Cámara (CPPN, art. 445), he de acompañar la segunda de dichas propuestas.

En efecto, conforme sostuviera en la causa “Z. S., J.” (6) -entre otras-, *“la solución adoptada contraviene la regla del artículo 5 in fine del código de forma que establece que la acción penal pública no podrá suspenderse, interrumpirse ni hacerse cesar, excepto en los casos expresamente previstos por la ley”*.

“La Sala lleva dicho que no resulta ajustada a derecho, la pretendida reserva al amparo del artículo 195 del ordenamiento ritual, en tanto la imposibilidad de proceder que contempla la norma, se vincula a cuestiones prejudiciales o defectos



de instancia -que no se verifican en el caso- (cfr. Sala V, causa nro. 30.355/2021, “L.”, rta. el 18/11/2022)”.

“Y es que, con motivo de la reforma introducida en 2018 por la ley 27.455, cuando la víctima fuere menor de dieciocho años, ante la posible comisión de alguno de los delitos previstos en los artículos 119, 120 y 130 del Código Penal, debe procederse de oficio...A lo expuesto se agrega que el sumario fue instruido, con la producción de prueba y que, si bien no ha sido legitimada en los términos del artículo 294 del código de forma, sí existe una imputación concreta en contra de una persona determinada, frente a lo cual no se encuentra prevista en el ordenamiento vigente la solución adoptada en la instancia de origen”.

En otro orden de ideas, la decisión de archivar las actuaciones, en los términos establecidos por la fiscalía y receptados por el juez de grado, luego de haberse llevado a cabo una investigación que, en el caso, lleva más de un año “*atentaría contra el derecho del acusado de obtener un pronunciamiento jurisdiccional en un plazo razonable*” (7).

Se plantea aquí una tensión con las garantías constitucionales que contemplan el derecho de un imputado que se ha visto sometido a un proceso penal a obtener un pronunciamiento judicial que ponga fin a su estado de incertidumbre (8).

En definitiva, en virtud de las circunstancias del caso y la colisión entre las protecciones en juego, corresponde -como se adelantó- revocar la resolución recurrida y devolver las actuaciones a la instancia de origen para que, practicadas las diligencias de prueba sugeridas por mi colega preopinante, el juez de grado resuelva sobre el fondo del asunto de conformidad con los lineamientos expuestos. (...).”

C.N.Crim. y Correc., Sala VII, Scotto, Cicciaro (en disidencia), Pociello Argerich.
c. 41.153/2021, S., R. M. s/ abuso sexual.
Rta.: 29/12/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 64.688/2019, “R., S. A. s/ sobreseimiento”, rta.: 09/09/2021. (2) C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 77.316/2014, “M., G. O. s/ archivo”, rta.: 24/09/2015 y c. 64.688/2019, “R., S. A. s/ sobreseimiento”, rta.: 09/09/2021. (3) C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 77.316/2014, “M., G. O. s/ archivo”, rta.: 24/09/2015. (4) C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 37.174 “N.N. s/ archivo”, rta.: 12/05/2009. (5) C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 64688/2019, “R., S. A. s/ sobreseimiento”, rta.: 09/09/2021. (6) C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 11.888, “Z. S., J s/ infracción Ley 26.061”, rta.: 15/12/2022. (7) C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 15.509/2017, “A., R. D. s/ abuso sexual”, rta.: 20/09/2009; 33.537/2020, “B., N. M. s/ infracción ley 26.061”, rta.: 15/06/2022 y c. 11.888/2022, “Z. S., J s/ infracción Ley



26.061”, rta.: 15/12/2022 citada, entre otras. (8) C.S.J.N., “Mattei, Angel”, rto.: 29/11/1968, Fallos 272:188.

ARCHIVO. Por no poder proceder. Audiencia del art. 454 del CPPN: Expresada la voluntad de que la audiencia se realice de manera oral por cualquiera de las partes: Único modo de expresar agravios y/o replicar. Sobre el fondo: Resolución que no es una derivación del derecho vigente. Revocación. Disidencia: Confirmación.

Sobre la audiencia que prescribe el artículo 454 del Código Procesal Penal de la Nación: Defensa que solicitó que se celebrara de manera presencial. Acto del que participaron la defensa, la querrela y la fiscalía. Representante de los intereses del menor que, pese a la oportuna notificación, no concurrió, habiendo incorporado con posterioridad a dicha notificación el memorial sustitutivo de la audiencia. Conforme se hizo saber oportunamente, expresada la voluntad de que la audiencia se realice de manera oral por cualquiera de las partes, ése es el único modo de expresar agravios y/o replicar. Archivo digital del escrito.

Sobre el fondo: Resolución que no es una derivación razonada del derecho vigente. Solución adoptada que no se encuentra prevista legalmente. Acción que fue instada y sumario que fue promovido incluso con una imputación concreta contra una persona determinada. Necesidad de conjugar las garantías de la tutela judicial efectiva y el derecho a ser oído y descubrir la verdad con el derecho a obtener una decisión jurisdiccional que defina la situación procesal del imputado en un plazo razonable. Magistrado que ha omitido producir prueba.

Revocar.

Disidencia: Caso en el que, ante la tensión por un lado de la garantía de la tutela judicial efectiva, el acceso a la justicia y el derecho del niño a ser oído y, por el otro, el derecho de una persona sometida a proceso de que éste se lleve a cabo en un plazo razonable o sin dilaciones indebidas y alejarlo de un estado de incertidumbre sostenido en el tiempo, corresponde que gane en peso el derecho del niño, ello por las previsiones específicas que surgen de la *Convención sobre los Derechos del Niño* -Ley 23.849- y *Convención Americana sobre Derechos Humanos* -Ley 23.154- y por ser la solución que más se adecua al sentido de justicia. Necesidad de adoptar una interpretación superadora y dinámica, teniendo en cuenta lo que surge de los informes. Confirmación.

“(…) II. I. A solicitud de la defensa, se celebró de manera presencial la audiencia que prescribe el artículo 454 del Código Procesal Penal de la Nación.



Participaron del acto el Dr. Miguel Ángel Perrota junto a su asistido, M. A. Y., la querellante N. N. V., con el patrocinio letrado de la Dra. María Eugenia Gaubeca Molina y el Dr. José Piombo en representación de la Fiscalía General nro. 3.

En tanto, pese a la oportuna notificación, nadie concurrió por la Defensoría Pública de Menores e Incapaces de Instancia Única en lo Penal Nacional y Federal nro. 2 que representa los intereses del menor I.M.Y.

Si bien la referida dependencia el 25 de agosto pasado incorporó al Sistema de Gestión Judicial Lex100 el memorial sustitutivo de la audiencia, teniendo en consideración que, con anterioridad, el 13 del mismo mes la audiencia prevista en el artículo 454 del Código Procesal Penal de la Nación fue fijada bajo la modalidad presencial, lo que fue notificado a todos los intervinientes, corresponde “archivar” digitalmente el referido escrito.

Al respecto es preciso aclarar que, tal como se le hiciera saber oportunamente, una vez expresada la voluntad de realizar de manera oral la audiencia por cualquiera de las partes, ese es el único modo para expresar agravios y/o replicar.

(...) *V. El juez Ricardo Matías Pinto dijo:* (...)

(...) Sobre el particular, he sostenido reiteradamente “(...) *toda vez que en la causa hay imputados individualizados no corresponde cerrar la investigación con el archivo del legajo, como en este caso, ya que implicaría recrear el instituto del sobreseimiento provisional y, además, no resuelve la situación procesal de los imputados, lo que conlleva a mantener de manera indefinida el estado de incertidumbre al respecto. Entonces, dado que la resolución impugnada se basa en un instituto que no se encuentra vigente en nuestro sistema procesal, corresponde declarar su nulidad.*” (1).

La primera fuente de interpretación de la ley es su letra (2) y sin perjuicio del alcance del artículo 67, cuarto párrafo del Código Penal, según Ley 27.206, lo cierto es que el legislador no ha modificado el ordenamiento procesal incorporando un supuesto de archivo como el que aquí se pretende, para estos casos. No se trata de resolver la cuestión sobre un eje formalista, sino de conjugar las garantías de la tutela judicial efectiva y el derecho a ser oído (arts. 12° de la Convención sobre los Derechos del Niño y 2° de la ley 26.061 y 8.1 de la CADH), y descubrir la verdad, con el derecho a obtener una decisión jurisdiccional que defina la situación procesal del imputado en un plazo razonable (arts. 7.5 y 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos “Pacto de San José de Costa Rica”, conforme el art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional). Es que aun cuando el Estado debe garantizar la tutela judicial efectiva (arts. 8.1 y 25 CADH), ésta encuentra su límite en las garantías judiciales, y en las mismas convenciones de derechos humanos, que limitan el poder estatal garantizando la defensa de los individuos ante el Estado. De las constancias del expediente se desprende que se ha asegurado el acceso a la tutela



judicial efectiva del menor víctima -a través de la representación ejercida por su madre que asumió el rol de querellante y la Sra. defensora de menores e incapaces- y su derecho a ser oído -con las limitaciones propias de su corta edad -.] (...)

(...) La jueza Magdalena Laíño dijo: (...)

(...) Tal como puede apreciarse con la sola lectura, nuevamente nos enfrentamos a un escenario en el que entran en colisión derechos de las víctimas y de los imputados. Pues, por un lado, el Estado está obligado a garantizar la tutela judicial efectiva (arts. 25 CADH y 14.1 PIDCyP), el acceso a la justicia y el derecho del niño a ser oído y, por el otro, el derecho de una persona sometida a proceso de que éste se lleve a cabo en un plazo razonable o sin dilaciones indebidas y alejarlo de un estado de incertidumbre sostenido en el tiempo (arts. 8.1 CADH; 9.3 y 14.3.c PIDCyP) Ahora bien, a diferencia de cuanto he decidido en otras situaciones en las que se verificaban tensiones de este tipo, entiendo que, en esta oportunidad, son los derechos de los niños - presuntamente víctimas- los que deben ganar en peso. Y ello no sólo por las previsiones específicas que surgen de la Convención sobre los Derechos del Niño -Ley 23.849- y Convención Americana sobre Derechos Humanos -Ley 23.154-, sino porque, en definitiva, es la solución que más se adecua al sentido de justicia. Resolver la cuestión de modo contrario, obturaría la posibilidad de que el menor, más adelante, pueda concurrir al proceso para exponer su verdad. En ese sentido, debo resaltar la imperiosa necesidad de resguardar derechos convencionalmente reconocidos en tanto, el artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño establece: “1. Los Estados Partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio del derecho a expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez. 2.- Con tal fin: se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional” -el subrayado me pertenece-. En relación a estas cuestiones, la Corte Interamericana de Derechos Humanos sostuvo que “el artículo 8.1 de la Convención Americana consagra el derecho a ser oído que ostentan todas las personas, incluidos los niños y niñas, en los procesos en que se determinen sus derechos. Dicho derecho debe ser interpretado a la luz del artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño, el cual contiene adecuadas previsiones sobre el derecho a ser escuchado de las niñas y los niños, con el objeto de que la intervención del niño se ajuste a las condiciones de este y no redunde en perjuicio de su interés genuino. De manera específica, la Observación General No. 12 de 2009 del Comité de los Derechos del Niño de Naciones Unidas resaltó la relación entre el ‘interés superior del niño’ y el derecho a ser escuchado, al afirmar que ‘no



es posible una aplicación correcta del artículo 3 [(interés superior del niño)] si no se respetan los componentes del artículo 12. Del mismo modo, el artículo 3 refuerza la funcionalidad del artículo 12 al facilitar el papel esencial de los niños en todas las decisiones que afecten su vida” (3). Además, que “(...) los niños y las niñas ejercen sus derechos de manera progresiva a medida que desarrollan un mayor nivel de autonomía persona. En consecuencia, el aplicador del derecho, sea en el ámbito administrativo o en el judicial, deberá tomar en consideración las condiciones específicas del menor de edad y su interés superior para acordar la participación de este, según corresponda, en la determinación de sus derechos. En esta ponderación se procurará el mayor acceso del menor de edad, en la medida de lo posible, al examen de su propio caso. Igualmente, el Tribunal recuerda que el Comité de los Derechos del Niño ha señalado que el artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño no sólo establece el derecho de cada niño de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que lo afectan, sino el artículo abarca también el subsiguiente derecho de que esas opiniones se tengan debidamente en cuenta (...)” (cfr. precedente citado). Con lo cual, es evidente que, en el caso en concreto, la solución que aquí impugna la parte es la más adecuada para resguardar los compromisos a los que la República Argentina ha adherido. Y es que, en definitiva, termina siendo el modo de cristalizar esta obligación de reconocer y tutelar judicialmente este interés preponderante al que se refieren los instrumentos regionales. Máxime desde que ello también tiene correlato en las previsiones de la Ley 27.372 de Derechos y Garantías de las Personas Víctimas de Delitos (4). Lo contrario, importaría una protección meramente formal –y no material- de los derechos que deben asistir en la niñez. En esta misma dirección, también en el ámbito interno federal, se ha expedido la Corte Suprema de Justicia de la Nación *mutatis mutandis* en el precedente “Arteaga” (5), al asentar categóricamente que ante la perspectiva de frustrar la revisión de una decisión cuestionada por ser contraria a los derechos de una menor de edad presuntamente víctima de un delito contra su integridad sexual, necesariamente debía prevalecer el “interés superior del niño”. Ello, en tanto “...los órganos judiciales han de aplicar las normas analizando sistemáticamente cómo los derechos y los intereses de éstos puedan verse afectados por las decisiones y medidas que se adopten (Fallos: 331:22047, entre muchos otros)” (5).

Para mayor certeza, en otros casos también ha dicho que cuando se trate de resguardar el interés superior del niño, (...) *atañe a los jueces buscar soluciones que se avengan con la urgencia y la naturaleza de las pretensiones, encauzar los trámites por vías expeditivas y evitar que el rigor de las formas pueda conducir a la frustración de derechos que cuentan con particular tutela constitucional (conf. Fallos: 324:122 y 327:2413 y 5210)...*” (6). No puedo dejar de señalar también



que, recientemente, la Sala 2 de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional, en un caso de similares características al que aquí se ventila, realizó un análisis exhaustivo de la cuestión y entendió que en la reforma introducida por la Ley 27.206 “ (...) el legislador decidió que, en casos como el presente, la acción penal permanezca ‘viva’ hasta que la víctima -habiéndose alcanzado la mayoría de edad- ‘tome una posición’, sea formulando o ratificando la denuncia formulada por sus representantes legales durante su minoría de edad; lo que no impide que la cuestión relativa al plazo razonable pueda ser reevaluada en este momento en la instancia, en caso de estimarse pertinente [de esta manera la pretensión del -en ese caso- Ministerio Público Fiscal al propugnar por la solución del art. 195 CPPN] se encuentra íntimamente ligada con la posibilidad de garantizar a las niñas una tutela judicial efectiva y la vía para que ello se pueda materializar, en un caso como el que aquí nos ocupa, es mediante la aplicación de las disposiciones contenidas en los arts. 195, CPPN y 67 inc. 4º, CP” (7). Además, no es menos cierto que, lo contrario, importaría pensar que el legislador introdujo una reforma en la norma, más sin prever la posibilidad de que pudiera ser operativa con las normas procesales ya previstas en el ordenamiento y sin crear tampoco una específica a esos fines. En definitiva, es evidente que resolver en el modo pretendido por la asistencia técnica de Y., importaría la infracción de los compromisos asumidos internacionalmente. El resguardo del interés superior de menores debe procurarse y, para ello, se impone adoptar una interpretación superadora y dinámica. Máxime cuando -y sin que ello implique adelantar criterio respecto de la cuestión de fondo-, el informe efectuado por la licenciada en psicología -María Fernanda Zarraga- al entrevistar al niño destacó que “es un niño de 3 años (...) el lenguaje empleado por el niño fue acorde a su edad, nivel de escolaridad y grupo sociocultural. Su articulación presenta fallas en la articulación de algunos fonemas, lo cual es esperable en la etapa de adquisición del lenguaje en la que se encuentra. No obstante, pudo brindar un relato mayormente comprensible”. Asimismo, el perito propuesto por la defensa, el licenciado Agustín Costa Shaw, plasmó en su informe que: “el niño presenta un desarrollo del lenguaje que aún se encuentra en adquisición, no articula todos los fonemas correctamente y si bien algunas palabras logran comprenderse, en otras ocasiones resulta ininteligible” (cfr. expediente digitalizado “causa unificada remitida por Fiscalía”, incorporado al Sistema de Gestión Judicial “Lex-100”) (...). En virtud de ello, propongo al acuerdo homologar el auto que archivó las actuaciones por no poder proceder.

El juez Ignacio Rodríguez Varela dijo:

Intervengo en la presente en virtud de la disidencia suscitada entre mis colegas.



Tras haber confrontado las constancias del expediente, con cuanto se desprende del registro audiovisual de la audiencia oportunamente celebrada, por compartir en lo sustancial los argumentos dados por el juez Pinto, emito mi voto en igual sentido.

Ello así, en tanto la situación se asemeja a la ventilada en el caso “B., A. N.” (8), en la que al igual que en la presente se verificó la instrucción del sumario con la producción de prueba, al tiempo que hubo una imputación concreta contra persona determinada (Art. 72 C.P.P.N.).

En esa ocasión sostuve que el archivo pretendido no cumplía con la manda del art. 5° del Código Procesal Penal de la Nación en tanto el curso de la acción penal no puede suspenderse, interrumpirse ni hacerse cesar, excepto en los casos expresamente previstos por la ley.

En virtud del Acuerdo que antecede, por mayoría, el Tribunal RESUELVE: REVOCAR (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala VI, Laíño (disidencia), Pinto, Rodríguez Varela.
c. 9.118/2021, Y, M. A. s/ infracción ley 26.485.
Rta.: 26/10/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 56.786/2016, “Orsolini, Federico s/ nulidad”, rta.: 6/04/2017; c. 23.476/2018, “A., A. J. s/ archivo”, rta.: 28/06/2018; Sala VI, c. 44.788/2012, “Kayat, Miguel s/ archivo”, rta.: 10/04/2014 y c. 51.361/2012, “S. F., C. s/ archivo”, rta.: 29/05/2014. (2) C.S.J.N., CAF 037697/2013/CS001, “Rina Iberia SL Suc argentina c/ Afip-Dgi s/direccion general impositiva”, rto.: 28/06/2022, Fallos 345:533; CSJ 001826/2017/RH001, “Corvalan, José Darío c/ Intercordoba S.A. s/ordinario - art 212 LCT”, rto.: 08/07/2021, Fallos 344:1695; CAF 005877/2013/CS001, “Badoza, Eduardo Raul c/ en-mş j y DDHH-resol 1653/06 s/empleo público”, rto.: 01/07/2021, Fallos 344:1635; CAF 000269/1989/1/RH001, “Recurso Queja N° 1 - Lencina ramona magdalena y otros c/ policia federal argentina s/personal militar y civil de las FFAA y de seg”, rto.: 04/02/2021 , Fallos 344:5; FCB 052020002/2012/CS001, “Bernardes, Jorge Alberto c/ ENA - Ministerio de Defensa s/ amparo por mora de la administración ”, rto.: 03/03/2020, Fallos 343:140; entre otros (3) C.I.D.H., Serie C n° 246, “Furlán y familiares vs. Argentina”, rto.: 31/08/2012; C.N.Crim. y Correc, Sala VI, c. 2.846/2021, “R. Z., F. Y. s/ sobreseimiento”, rta.: 8/03/2022, voto de la jueza Laíño. (4) S.C.J.P.J. Mendoza, Sala II, CUIJ: 13-05502199-0/1 ((038501-708704)); F C/ Buenanueva Aballay M. A. p/ idaf (708704)”, rta.: 4/08/2021 (5) C.S.J.N., A.777. XLVII. RHE27/11/2014, “Arteaga Catalan, Ricardo Belarmino s/abuso sexual. Causa N° 24114/09-“, rto.: 27/11/2014. (6) C.S.J.N., M.73.XLVII.RHE, “M. D. S., R. y otra s/ ordinario s/ nulidad de sentencia e impugnación declaratoria de herederos”, rto.: 26/09/2012, Fallos 335:1838, considerandos 12 y 16. (7) C.N.Cas.Crim. y Correc., Sala II, c. 15.509/2017, reg. 1.491/2022, “Acuña, Rubén Darío s/ recurso de casación”, rta.: 21/09/2022. (8) C.N.Crim. y Correc., Sala IV, c. 37.335/2020, “B., A. N. s/ sobreseimiento”, rta.: 22/12/2021.



ARCHIVO. Por no poder proceder y reserva de las actuaciones por el término de un año. Defensa que recurre. Revocación.

Expediente respecto del cual se dispuso que, una vez transcurrido el plazo ordenado, se remitiera a la Fiscalía para que mediante la supervisión de los profesionales correspondientes se determine si los niños damnificados se encuentran en condiciones de declarar.

Hechos investigados: abuso sexual. Solución adoptada improcedente. Acción que ha sido instada, sumario que fue instruido y existencia de una imputación concreta contra persona determinada. Violación a la garantía del acusado a obtener un pronunciamiento jurisdiccional en un plazo razonable. Magistrado que no se ha pronunciado respecto de las medidas restrictivas oportunamente impuestas - prohibición de salir del país y obligación de comparecer mensualmente ante el Tribunal de origen-. Invocación de normas supranacionales que tutelan los derechos del niño que plantea una tensión con las garantías constitucionales del imputado sometido a proceso a obtener un pronunciamiento judicial que ponga fin a su estado de incertidumbre. Hechos que han sido debidamente investigados. Circunstancias del caso y colisión entre las protecciones en juego que determinan que el magistrado deba expedirse sobre el fondo del asunto.

“(…) El magistrado de la anterior instancia resolvió (...), archivar las actuaciones por no poder proceder y reservarlas por el término de un año para que, una vez transcurrido dicho plazo, se remita el legajo a la Fiscalía interviniente a fin de que, mediante la supervisión de los profesionales correspondientes, determine si los niños damnificados se encuentran en condiciones de declarar. Contra esa decisión interpuso recurso de apelación el Dr. Federico Lucio Godino, quien ejerce la asistencia técnica del acusado. (...).

II. a. Del trámite de las actuaciones

En prieta síntesis, se investiga en el legajo el suceso denunciado por los progenitores de los niños B. Di M. y Á. F., ambos de cuatro años de edad. (...).

A lo largo del trámite del legajo, se intentó obtener el testimonio de los niños, lo que no ha sido posible en tanto, en la última de las intervenciones en Cámara Gesell, se asentó que en el pequeño B. “se evidenció [...] una actitud marcadamente evasiva a lo largo de la entrevista manifestando en forma clara su deseo de no brindar un relato relacionado con los hechos”, mientras que Á., si bien prestó declaración, se asentó que “la niña no evoca ningún relato asociado al imputado en autos” (fs. ...). Previo a ello, a fin de establecer si los niños se encontraban en



condiciones madurativas de prestar declaración en los términos del art. 250 bis del código adjetivo, o en su defecto, en cuánto tiempo alcanzarían la madurez suficiente como para expresarse, se convocó a prestar declaración testimonial a la Licenciada Denise Benatuil, coordinadora del Equipo de Intervención de la Sala de Entrevistas Especializadas del Ministerio Público Tutelar de la Ciudad, quien al respecto, sostuvo que “no es posible determinarlo con una precisión que sea equiparable para todos los niños, cada niño y cada niña va desarrollando madurativamente los aspectos lingüísticos, mnésicos y cognitivos, a su tiempo, esto no es algo estandarizado” y agregó que “la guía de buenas prácticas establece que lo ideal es la menor cantidad de intervenciones posibles para evitar la revictimización” (...).

Del mismo modo, a fin de intentar darle un contexto a los sucesos, han prestado declaración testimonial docentes y coordinadores que trabajaron con el imputado en el establecimiento educativo en el que habrían tenido lugar los hechos denunciados. En términos generales, fueron contestes en que, por directivas del establecimiento, nunca un docente varón debía acompañar a los alumnos al baño, -destacándose, en relación a B., que al utilizar pañales, eran los familiares los encargados de cambiárselos- agregando que tampoco durante las actividades los niños se quedaban solos con el docente.

Con relación al imputado, (...) se dispuso notificarlo de la existencia de la causa, ocasión en la que además se decretó la prohibición de salir del país; disposición que fue ratificada (...) al concederse su exención de prisión bajo caución juratoria, a la que se le sumó la obligación de comparecencia mensual. Cabe aclarar que las medidas mencionadas aún se encuentran vigentes (...).

Fue frente a este panorama que el juez de grado, considerando la previsión del cuarto párrafo del artículo 67 del Código Penal y de distintas normas de carácter convencional, dispuso el archivo de las actuaciones por no poder proceder y su reserva por el término de un año para que, transcurrido dicho plazo, el titular de la acción arbitre los medios necesarios para establecer si los niños se encuentran en condiciones madurativas de prestar declaración (art. 195 del CPPN).

b. Del archivo:

(...) la solución adoptada contraviene la regla del artículo 5 in fine del código de rito que establece que la acción penal pública no podrá suspenderse, interrumpirse ni hacerse cesar, excepto en los casos expresamente previstos por la ley, no siendo este uno de ellos.

Tampoco resulta ajustada a derecho, la pretendida reserva al amparo del artículo 195 del ordenamiento ritual, en tanto la imposibilidad de proceder que contempla la norma, se vincula a cuestiones prejudiciales o defectos de instancia -que no se verifican en el sub examine-. Dicho de otro modo, la insuficiencia o debilidad de la prueba no es óbice para la prosecución de la acción en el marco de la norma citada.



En el caso, la acción fue instada y el sumario instruido con la producción de prueba, al tiempo que hubo una imputación concreta contra persona determinada (art. 72 CPPN), frente a lo cual, no se encuentra prevista en el ordenamiento vigente, la solución adoptada en la instancia de origen.

Sobre el particular, es criterio reiterado de la sala que “(...) toda vez que en la causa hay imputados individualizados no corresponde cerrar la investigación con el archivo del legajo, como en este caso, ya que implicaría recrear el instituto del sobreseimiento provisional y, además, no resuelve la situación procesal de los imputados, lo que conlleva mantener de manera indefinida el estado de incertidumbre al respecto. Entonces, dado que la resolución impugnada se basa en un instituto que no se encuentra vigente en nuestro sistema procesal, corresponde declarar su nulidad” (1).

En otro orden de ideas, tiene dicho el Tribunal que la decisión de archivar las actuaciones, en los términos establecidos por la fiscalía y receptados por el juez de grado, luego de haberse llevado a cabo una investigación que, en el caso, lleva casi un año y medio “atentaría contra el derecho del acusado de obtener un pronunciamiento jurisdiccional en un plazo razonable” (2).

Es que no parece razonable suponer que una persona que ha sido imputada en un proceso penal, que se ha presentado a derecho con su defensa técnica, que ha solicitado su exención de prisión, dando puntal cumplimiento a la obligación de comparecencia mensual impuesta al momento de su concesión y que, durante la sustanciación del legajo, se ha visto impedido de salir del país en razón de la prohibición dictada a su respecto, no pueda contar con el derecho a obtener un pronunciamiento que defina su situación procesal y se vea sometido a un estado de incertidumbre por el tiempo de -por el momento- un año, a la espera de que pudiera darse algún tipo de variación en el testimonio de los niños, lo cual aparece, de momento, como una circunstancia meramente hipotética. Es que, en caso de avalarse la forma de proceder aquí propuesta, nada impide que, de no obtenerse el resultado buscado respecto de los testimonios de los niños en el plazo fijado, se dicte una nueva decisión como la aquí criticada.

La invocación de normas supranacionales que tutelan los derechos del niño en casos como el que nos ocupa, plantea una tensión con las garantías constitucionales que contemplan el derecho de un imputado que se ha visto sometido a un proceso penal a obtener un pronunciamiento judicial que ponga fin a su estado de incertidumbre (3).

Sin desconocer lo normado por el cuarto párrafo del artículo 67 del Código Penal, que contempla una ampliación del plazo de la prescripción de la acción penal para delitos cometidos contra la integridad sexual en perjuicio de los menores de edad, en este sumario los supuestos hechos que habrían damnificado a los niños y que



fueron oportunamente denunciados, han sido debidamente investigados. En efecto, durante la sustanciación del proceso, intervinieron en la causa los órganos de tutela de los derechos de niñas, niños y adolescentes correspondientes, además de profesionales que le han brindado debida contención.

En este punto, corresponde destacar que la norma citada prevé dos supuestos; que la víctima “habiendo cumplido la mayoría de edad formule por sí la denuncia” o “ratifique la formulada por sus representantes legales durante su minoría de edad” (artículo 64, cuarto párrafo del Código Penal). De la exposición de motivos del debate parlamentario se advierte que la intención del legislador, en la primera de las hipótesis previstas, es mantener latente la acción penal hasta que la víctima, una vez que cuente con capacidad de decidir con suficiente libertad, formule la denuncia. Esto presupone que no hubo una anterior.

Ahora bien, para brindar consistencia al segundo supuesto previsto por la norma, cabe tener en cuenta que la primera fuente de interpretación de la ley es su letra, siempre y cuando no presente inconsistencias o incoherencias. La interpretación que pregona la fiscalía, receptada por el juez de grado, sostiene que realizada la investigación y ante la ausencia de prueba y la imposibilidad de obtener el relato de los niños, corresponde archivar las actuaciones hasta que, eventualmente, éstos se encuentren en condiciones de prestar declaración.

Esa forma de interpretación de la ley colisiona con el derecho del imputado a obtener un pronunciamiento judicial que ponga fin a su estado de incertidumbre en un plazo razonable (artículo 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos). Es que se exhibe inconsistente que formulada la denuncia por los progenitores y arbitrado por todos los medios posibles para obtener el testimonio de los niños, garantizándoles el acceso a la tutela judicial efectiva y el derecho a ser oídos, no se resuelva el asunto.

Así, se considera que el concepto “ratifique la formulada por sus representantes legales durante su minoría de edad”, sólo puede ser interpretado como plausible de ser admitido en supuestos en los cuales no se formuló imputación concreta contra una persona y no se ha comenzado una investigación.

Al respecto, se ha sostenido que “este caso de suspensión especial sólo opera para el menor y en los casos en que por las características del delito y las circunstancias de la víctima el delito no trasciende, no es conocido, añadiendo el autor que una opinión diversa extendería el beneficio, que a su turno es un considerable alargamiento de los plazos de prescripción, en perjuicio del sujeto de un modo intolerable y en contra de los principios de esta rama del Derecho” (4). (...).

Agrega el autor que “si el delito es descubierto antes del cumplimiento de los 18 años de edad de la víctima, los particulares motivos que fundamentan la norma en cuestión desaparecen, pues el ordenamiento está en condiciones de otorgar la “tutela



ordinaria” de sus bienes jurídicos no siendo necesaria esta “tutela reforzada”. Del mismo modo, sostiene que *“es necesario tratar con cautela e interpretar restrictivamente normas como la aquí comentada, en tanto y en cuanto suponen un menor filtro al ejercicio del poder punitivo”*; y aclara que *“en caso de que el delito haya sido descubierto antes del cumplimiento de la mayoría de edad de la víctima, y ello hubiera dado lugar a un proceso penal en contra del sospechoso, ante la eventual dilación en el plazo de prescripción de la acción en función de la norma sub examine, entraría a jugar otra clase de principios, incluso de índole constitucional, como la posible afectación del derecho a ser juzgado en un plazo razonable”* (5).

Esta interpretación permite conciliar el derecho a una tutela judicial efectiva y el derecho a ser oído, con aquél que tiene el imputado a obtener una decisión jurisdiccional en un plazo razonable (artículos 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño, 2 de la ley 26.061 y 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos).

Cabe mencionar que la decisión apelada “descansa en normas de carácter convencional y, específicamente, en la reforma legislativa que, sobre la base de aquellas, se produjo respecto del artículo 67, cuarto párrafo, del Código Penal, pero no toma a su cargo que, ni en esa oportunidad, ni con posterioridad, ninguna modificación se produjo respecto de las disposiciones que regulan el ejercicio de la acción penal” (6).

No desconoce el Tribunal que el criterio que aquí se sostiene, ha sido materia de estudio de la Sala II de la Cámara Nacional de Casación Penal en el precedente “Acuña”, en la se casó la decisión de esta Sala -en el sentido aquí desarrollado- y se dispuso al archivo de las actuaciones. Al respecto, corresponde señalar que, además de no tratarse de un criterio unánime del Tribunal ad quem, el razonamiento allí esbozado no resulta de aplicación al caso.

En este aspecto, cabe poner de resalto que, en relación a la afectación a la garantía del plazo razonable, se sostuvo que cuando en el caso “no pesa [sobre el acusado] ninguna restricción ni ambulatoria ni patrimonial, en tanto no se ha tomado ninguna medida de esa clase ni ha sido llamado a prestar declaración. Y [...] se encuentra imputado (a raíz de su notificación de derechos y garantías) entiendo que es prematuro hablar de una violación de la garantía del plazo razonable” (7).

Cobra relevancia, en este punto, la prohibición de salir del país dispuesta respecto del acusado (...), como (...) cuando se le concedió la exención de prisión, ocasión en la que además se le impuso la obligación de comparecer mensualmente ante el Tribunal de origen. Tales medidas restrictivas, en caso de receptor el criterio propuesto por la Fiscalía, también serían extendidas en el tiempo pues nada dijo el juez de grado al respecto al momento de resolver la cuestión que aquí nos ocupa.



Entonces, aún en los términos establecidos por el superior en el precedente “Acuña”, convalidar el archivo en estas condiciones, sería proceder en franca violación de la garantía del plazo razonable. Pero los efectos de demorar un pronunciamiento sobre el fondo no sólo implicarían la vigencia de las medidas cautelares mencionadas, sino que, además, tiene otras consecuencias que exceden las dispuestas en el marco de esta investigación pues, según se desprende del memorial presentado por la defensa, el acusado “se encuentra hace un año esperando que esta causa termine para volver a trabajar como profesor de gimnasia”.

En definitiva, en virtud de las circunstancias del caso y la colisión entre las protecciones en juego, corresponde que el juez de grado se expida sobre el fondo del asunto. Por los motivos expuestos el tribunal RESUELVE: REVOCAR (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala V, López, Pociello Argerich.

c. 30.355/2021, L. M. s/ abuso sexual.

Rta.: 18/11/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala V, causas N° 56.786/2016, “Orsolini, Federico s/ nulidad”, rta.: 6/04/2017 y c. 23.476/2018, “A., A. J. s/Archivo.”, rta.: 28/6/2018, entre otras. (2) C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 15.509/2017 “A. R. D. s/ sobreseimiento”, rta.: 20/09/2019 y c. 33.537/2020, “B.N.M s/infracción. Ley 26.061”, rta.: 15/06/2022, entre otras. (3) C.S.J.N., “Recurso de hecho deducido por el abogado defensor en la causa Mattei, Ángel s/ contrabando de importación en Abasto”, rto.: 29/11/1968, Fallos 272:188. (4) Riquert, Marcelo A., Código Penal de la Nación. Comentado y Anotado, 2da. Edición, Buenos Aires, Erreius, 2022, Tomo I, pág. 466, con cita de Carlos Cabezas -en nota a pie de página N° 279- quien señala que esta misma solución es propuesta en España por Ragués I Valles, Ramón: La prescripción penal, Atelier, Barcelona, 2004, pág. 153. En Alemania es propugnada por Stenberg-Lieben, Detlev y Bosch, Nikolaus: “§§78ff.”, en Schönke, Adolf y Schröder, Horts, StGB Kommentar, 23. Auflage, München: Beck, 2010, pág. 3 y Mitsch, Wolfgang, “§§38-79b” en Joecks, Wolfgang y Miebach, Klaus, Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, 2. Auflage, Münche, Beck 2012, pág. 7. (5) Riquert, Marcelo A., ob. cit., pág. 467. (6) C. Nas. Cas. Penal, Sala de Turno, c. 37.335/2020/CNC1, Reg. S.T. 744/22, “B, A. N. s/abuso sexual”, rta.: 27/04/2022. (7) C.Nac.Cas.Penal, c. 15.509/2017, Sala II, Reg. n° 1491/2022, “A. R. D. s/ recurso de casación”, rta.: 21/09/2022, voto del juez Eugenio Sarabayrouse.

ARMA. Portación de arma de guerra sin la debida autorización legal que concurre en forma ideal con encubrimiento en concurso real con amenazas. Procesamiento. Agravio: Capacidad del imputado comprometida porque no pudo comprender la



criminalidad de sus actos y/o dirigir sus acciones y atipicidad de la conducta atribuida respecto al hecho calificado como amenazas con armas. Rechazo. Confirmación.

Vocal Lucero: Imputado que fue trasladado por una ambulancia del SAME, una vez que desistió del accionar hostil, con diagnóstico “brote psicótico”. Informe elaborado en ese momento que indicó que se encontraba “(...) somnoliento, poco colaborador con tendencia al sueño (...)”. Exámenes toxicológicos que acreditaron que en la muestra de orina se identificó la posible presencia de estupefacientes. Evaluaciones llevadas a cabo por el Cuerpo Médico Forense a la luz de lo dispuesto en los artículos 34 del Código Penal y 77 del Código Procesal Penal de las que surgió que el padecimiento mental, el consumo de sustancias o el antecedente de traumatismo encefalocraneano señalado no tuvieron la magnitud suficiente como para constituir una alteración morbosa o estado de inconsciencia que afectara sus facultades tal como la prevista por el artículo 34, presentando autonomía psíquica suficiente como para comprender y/o dirigir su accionar en los hechos y capacidad para afrontar el proceso judicial, recomendándose, debido a sus antecedentes, la realización de un seguimiento en Salud Mental y Adicciones de modalidad interdisciplinaria. Consultora técnica de la defensa que se pronunció en disidencia parcial por entender que resultaba verosímil inferir que al momento de los hechos presentaba un brote psicótico –por lo que no habría contado con la autonomía psíquica suficiente para comprender y dirigir sus acciones-. Accionar que denotó planificación. Análisis conjunto de los elementos reunidos que permiten sostener, en el estado actual de la investigación, que comprendió las circunstancias del acto que realizaba y que sus acciones se dirigieron a ello. Situación que podría ser nuevamente evaluada en un eventual juicio, bajo los principios de inmediación, concentración y contradicción propios del debate. Agravio referido a la atipicidad de las amenazas que debe ser desechado ya que si bien, conforme sostiene el recurrente, no expresó una frase que incluyera una amenaza expresa, el imputado esgrimió un arma apuntando hacia los pasajeros de la unidad de transporte, lo que implica una clara señal de amedrentamiento.

Vocal Láñño: Imputabilidad que se presume admitiendo prueba en contrario. Actos llevados a cabo por el imputado ciertamente complejos. Conclusiones de los profesionales del Cuerpo Médico Forense, a pesar de la disidencia de la consultora de parte, de los que no surgen elementos que permitan sostener que la capacidad de culpabilidad estuviese anulada en el momento de los hechos. Tipicidad de la conducta que fuera calificada como amenazas con armas.



“(…) El juez Pablo Guillermo Lucero dijo: (…) sus agravios se dirigen a cuestionar la capacidad de Vázquez para comprender la criminalidad de sus actos y/o dirigir sus acciones, así como también la tipicidad de la conducta atribuida respecto al hecho calificado como amenazas con armas.

Sobre el primer asunto, surge de las constancias de la causa que cuando V. desistió de su accionar hostil y se entregó al personal policial, se hizo presente una ambulancia del SAME, a cargo de la Dra. Fernanda Cordero, y se lo trasladó al Hospital Santojanni con diagnóstico “brote psicótico”. Asimismo, ese mismo día, a las 21 hs., se efectuó un informe médico legal donde se consignó que se encontraba “(…) somnoliento, poco colaborador con tendencia al sueño (…)”.

También se acreditó a través de los exámenes toxicológicos que en la muestra de orina se identificó la posible presencia de estupefacientes y se agregó lo relativo a su atención en el nosocomio mencionado, donde fue evaluado por un equipo interdisciplinario.

Con toda esa información, se le encomendó al Cuerpo Médico Forense que se evaluara al imputado a la luz de lo dispuesto en los artículos 34 del Código Penal y 77 del Código Procesal Penal. En esa dirección, el Dr. Diego Cohon concluyó que: “1) Al momento del examen las facultades mentales del Sr. V. M. A., DNI (...), se encuentran compensadas y cuenta con recursos cognitivos suficientes como para reconocer el disvalor de una conducta. El padecimiento mental, el consumo de sustancias o el antecedente de traumatismo encefalocraneano señalado en sus antecedentes, no han tenido la magnitud suficiente como para constituir una alteración morbosa o estado de inconsciencia que afecte sus facultades tal como la prevista por el artículo 34. 2) De lo evaluado y compulsado surge que ha presentado la autonomía psíquica suficiente como para comprender y/o dirigir su accionar en los hechos descriptos autos. Tiene capacidad para afrontar el proceso judicial según art. 77 del C.P. 3) Dado los antecedentes del evaluado se recomienda la realización de un seguimiento en Salud Mental y Adicciones de modalidad interdisciplinaria. No se objetivan signos ni síntomas de riesgo psiquiátrico cierto e inminente para sí y/o terceros al momento actual (peligrosidad) (...).

(…), se le recibió indagatoria al encausado, quien sostuvo que el día del hecho había consumido drogas con alcohol -“estaba totalmente empastillado”- y que no recordaba lo ocurrido. Agregó que es adicto, dio cuenta de su situación de vulnerabilidad por distintos acontecimientos de su vida y refirió haber estado internado en reiteradas oportunidades por problemas psiquiátricos e intentos de suicidio.

(…), se evidencia una planificación en el accionar de V., en tanto necesariamente tuvo que hacerse del arma incautada y mantuvo negociaciones con el personal policial exigiendo la presencia de su pareja.



Corresponde tener en cuenta que: “La cuestión de la capacidad de motivación es de naturaleza eminentemente normativa: no debe confundirse, por tanto, con una cuestión médica o psiquiátrica, aunque sea necesario determinar algunos aspectos mediante la ayuda de conceptos médicos” (1). Y es que “La información médica es necesaria, entonces, para allegar al juez un conocimiento ajeno a su formación, pero no puede suplantar el juicio de imputabilidad que, como actividad tendiente a establecer la capacidad de determinación conforme a los dictados del deber jurídico, es indelegable del magistrado” (2).

Desde esta perspectiva, es dable recordar que el artículo 34 del Código Penal permite descartar la culpabilidad en caso de que el autor “no haya podido” comprender la criminalidad del acto o dirigir sus acciones. Es así que solo una radical lesión a su autonomía para elegir entre lo antijurídico o la motivación en la norma, excluye –según el modelo de nuestra ley- el reproche penal.

De este modo, el análisis conjunto de todas estas probanzas amerita a sostener, por lo menos en el estado actual de la investigación, que comprendía las circunstancias del acto que realizaba y que sus acciones se dirigieron a ello

(...) acerca de la atipicidad de la conducta alegada por la defensa en relación con el hecho calificado como amenazas con armas, también corresponde ratificar el auto impugnado.

Sin perjuicio de que Vázquez no haya expresado una frase que incluyera una amenaza expresa, como sostuvo la parte recurrente, surge del testimonio de A. M. C. que aquel esgrimía el arma apuntando tanto a su cabeza como hacia los pasajeros de la unidad de transporte, lo que implica una clara señal de amedrentamiento hacia ellos, y amerita que sea debatido en el marco de otra etapa del proceso. (...)

(...) *La jueza Magdalena Laiño dijo:* (...) Solo una vez que se ha constatado alguna alteración psicopatológica se debe examinar si el sujeto, debido a ello, es incapaz de comprender el injusto. Esto significa, en otras palabras, que la imputabilidad se presume admitiendo prueba en contrario. (...)

En estos casos, debe analizarse todo el contexto en que tuvo lugar el accionar típico.

(...) La actitud de V. durante el suceso pareciera ser incompatible con el cuadro que ahora se pretende. Máxime cuando “aun cuando el imputado hubiere ingerido estupefacientes antes de cometer los hechos investigados, dicha circunstancia no resulta suficiente para afirmar que hubiere obrado bajo un estado de inimputabilidad” (3).

Analizada la conducta del imputado, que llevó a cabo actos ciertamente complejos, y las conclusiones de los peritajes efectuados por el Cuerpo Médico Forense –a pesar de la disidencia de la consultora de parte-, no surgen elementos que permitan



concluir con certeza la capacidad de culpabilidad de Vázquez estuviese anulada en el momento de los hechos. (...)

(...) Ha señalado Spolansky que: “La ley no ha requerido simplemente que el sujeto conozca lo que hace, sino que capte valorativamente el significado de su obra. (...)

(...) Ello no debe erróneamente interpretarse en el sentido que se requiera que el sujeto sepa técnicamente que está cometiendo un delito, sino sólo que el autor “tiene que poder conocer que su hecho es una infracción a normas sociales, que son indispensables para la vida común.” (Spolansky, Norberto Eduardo; “Imputabilidad y comprensión de la criminalidad” en (4) (...)).”

C.N.Crim. y Correc., Sala I, Lucero, Laiño.

c. 35.473/2022, “VAZQUEZ, M. A. s/ procesamiento”.

Rta.: 04/08/2022.

Se citó: (1) Bacigalupo, Enrique. Derecho Penal. Parte General. Buenos Aires: Hammurabi, 1999, pág. 447. (2) Baigún, David y Zaffaroni, Eugenio R. Código Penal y normas complementarias. Análisis doctrinario y jurisprudencial. Buenos Aires: Hammurabi, 1997, T. I, pág. 500. (3) C.N.Crim. y Correc. Sala VI, c. 47.900/2020, “Carabajal, Darian Carlos s/ procesamiento.”, rta.: 2/12/2021. (4) Revista de Derecho Penal y Criminología; Ed. La Ley, nro. 1, 1968, citado en C.N.Crim. y Correc. Sala I, c. 3.765/2021, “Diz, Daiana Micaela y otros s/ procesamiento”, rta.: 9/07/2021.

ARMA. Portación de arma de guerra y municiones. Agravado por registrar antecedentes penales por delito doloso contra las personas o con el uso de armas, en concurso real con encubrimiento agravado por ser el hecho precedente un delito especialmente grave. Procesamiento. Confirmación. Modificación de la calificación legal por considerárselos coautores del delito de portación compartida de arma de guerra en concurso real con encubrimiento por receptación. Disidencia parcial: tenencia compartida de arma de guerra en concurso real con encubrimiento en su modalidad de receptación.

Correcta adecuación típica del hecho en el delito de portación de arma de guerra. Portación que no sólo abarca el arma cargada sino también aquellos supuestos en donde dicho elemento está en condiciones de uso inmediato. Imputado que tenía el cargador con las municiones dentro del mismo morral en el que llevaba el arma con la que, a su vez, habría tenido contacto en todo momento. Elementos de prueba suficientes para sostener que existía una clara división de tareas de los imputados y



que quien no llevaba el arma estaba en conocimiento de que su compañero la portaba. Portación que es correcto atribuir a dos personas conjuntamente ya que no se requiere el constante contacto físico sino la inmediata disposición que cada uno de los sujetos involucrados pudiera tener sobre ella.

Agravante aplicada en virtud de los antecedentes penales que ambos imputados registran (artículo 189 bis, apartado segundo, última parte del Código Penal) que resulta violatoria del principio de culpabilidad y de la garantía de ne bis in ídem (artículo 18 de la Constitución Nacional, 15 del P.I.D.C.P. y 9 de la C.A.D.H.) y, por ende, no corresponde que sea aplicado al caso.

Imputados que no estaban registrados por la ANMAC como legítimos usuarios de armas de fuego. Pistola que se hallaba empadronada a nombre de la policía de la Provincia de Buenos Aires. Trámites que corresponden llevar a cabo para obtener el acceso legítimo de un arma que por lógica impide sostener que los imputados desconocían el origen espurio de aquélla. Aplicación de la agravante prevista en el apartado a), del inciso 3º, del artículo 277 del Código Penal por la especial gravedad del hecho precedente que no corresponde, toda vez que el mínimo de la escala penal prevista para el delito que correspondería en aquellas actuaciones no supera los tres años de prisión.

Confirmación. Modificación de la calificación legal por considerárselos coautores del delito de portación compartida de arma de guerra en concurso real con encubrimiento por receptación.

Disidencia parcial: Pistola apta para el disparo que se encontraba con el cargador colocado vacío, con lo cual no estaba en condiciones inmediatas de uso. Hecho que encuentra adecuación en la figura de tenencia compartida de arma de guerra.

“(…) El juez Ricardo Matías Pinto dijo:

a. Sobre el planteo de atipicidad del delito de portación ilegítima de arma de guerra: De los peritajes practicados surge que el arma hallada en poder de Acosta resultaba apta para producir disparos de funcionamiento mecánico normal. Asimismo, que el cartucho tomado al azar resultó idóneo para sus fines específicos (...).

Sin embargo, esas circunstancias son insuficientes para que la conducta encuadre en el tipo penal de portación, ello en tanto no puede afirmarse que ésta se hallaba en condiciones inmediatas de uso. Ello es así pues, si bien el imputado tenía su mano derecha en el interior de su morral, lo que permite presumir que podría tomarla en cualquier momento para amedrentar a posibles víctimas; lo determinante es que la pistola se encontraba con el cargador colocado vacío y para el caso que hubiera querido utilizarla tendría que haber quitado este último y cambiarlo por aquel que tenía las municiones en su interior.



Esta circunstancia, impide considerar que el arma se encontraba en condiciones inmediatas de uso (...).

En efecto, la doctrina entiende que "...la acción de 'portar' el arma debe interpretarse como 'llevar el arma con la munición en el cargador, recámara o alvéolos, es decir, cargada, para poder usarla sin necesidad de cargarla previamente. La portación es un concepto que implica una relación inmediata entre el objeto y el agente..." (1).

(...) lo antedicho no conduce a concluir que el hecho investigado resulte atípico. Por el contrario, tal como se explicará, encuentra su adecuación en la figura de tenencia de arma de guerra compartida (artículo 189 bis, inciso 2°, segundo párrafo, del Código Penal).

En efecto, el hecho de que el arma secuestrada estuviera descargada, no excluye la posibilidad de afectación al bien jurídico seguridad pública, siempre que se compruebe –como en el caso– que es apta para sus fines específicos. Debe destacarse que la pistola no posee desperfectos mecánicos que neutralicen el riesgo que la cuestión presenta (...).

En este sentido, se trata de un peligro abstracto que se consuma con la sola acción de tener el objeto careciendo de la debida autorización; hipótesis que se ve corroborada con los informes remitidos por el ANMAC (2).

(...) Los elementos reunidos permiten dar cuenta de que el accionar de los imputados era parte de un plan común en el que ambos tenían conocimiento de lo que el otro llevaba en su morral y una distribución de roles.

Ambos imputados llevaban guantes en sus bolsos y Orozco llevaba también precintos plásticos y una réplica de un arma de fuego (...), todos estos elementos resultan idóneos y suelen ser utilizados para la comisión de ilícitos. Así la forma en que se complementan los elementos que llevaban, su caminar conjunto en la vía pública y la marcha apresurada de ambos frente a la presencia del personal policial, permite concluir que ambos tenían conocimiento de la presencia del arma.

d. Sobre la imputación del delito de encubrimiento.

(...) De acuerdo a lo informado por ANMAC, ni Acosta ni Orozco resultaron ser legítimos usuarios de armas de fuego. Por otro lado, la pistola incautada se hallaba empadronada a nombre de la policía de la provincia de Buenos Aires (...).

De tal modo, ante los diversos trámites que deben llevarse a cabo para obtener el acceso legítimo de un arma, resultaría ilógico afirmar que desconocían el origen espurio de aquella.

Finalmente, (...) no corresponde la aplicación de la agravante prevista en el apartado a), del inciso 3°, del artículo 277 del Código Penal por la especial gravedad del hecho precedente, siendo tal aquél cuya pena mínima fuera superior a tres años de prisión.



En este aspecto (...) los autores del robo de (...) la pistola secuestrada habrían sido cuatro personas, quienes interceptaron al Oficial E. Mayorga y a G. H. Díaz en la vía pública y mediante la exhibición de lo que parecía ser un arma de fuego (...).

Sin embargo, el expediente que se formó por esa sustracción se encuentra archivado (...) y de la investigación realizada no se pudieron extraer datos suficientes para demostrar que las armas que fueron exhibidas por los autores hayan tenido aptitud para el disparo. De modo tal que, la calificación posible en aquellas actuaciones es la de robo agravado por haberse cometido en lugar poblado y en banda y por la utilización de un arma cuya aptitud para el disparo no pudo ser acreditada.

El mínimo de la escala penal previsto para ese delito, no supera los tres años de prisión; lo que impide la aplicación de la agravante referida.

Al respecto, se ha sostenido anteriormente “La totalidad de los elementos que determinan la tipicidad del hecho precedente debe encontrarse acreditada para que opere la agravante (...) En caso contrario, la duda que exista sobre el carácter grave del delito precedente debe jugar en favor del reo (art. 3º, CPPN)” (3).

Ante lo expuesto, la receptación del arma del oficial Mayorga deberá encuadrarse en el artículo 277, inciso 1º, apartado “c” del Código Penal.

En síntesis (...) ambos tenían conocimiento de que Acosta llevaba un arma descargada con sus municiones en otro cargador y que ésta provenía de un delito previo; lo que habilita a confirmar el auto a estudio, modificando la calificación legal por la de tenencia compartida de arma de guerra en concurso real con encubrimiento en su modalidad de receptación (artículos 45, 55, 189 bis, apartado 2º, segundo párrafo y 277, inciso 1º, apartado “c” del C.P.N.).

(...) El juez Rodolfo Pociello Argerich dijo:

a. En primer lugar debo señalar que el planteo de atipicidad formulado por la defensa no puede prosperar y, a mi juicio, la adecuación típica del hecho en el delito de portación de arma de guerra resulta adecuada.

Tal como lo he sostenido en otros precedentes similares entiendo que “... si bien el cargador de la pistola secuestrada no estaba colocado, al constatarse que aquél tenía inserto trece municiones de calibre compatible (...), se verifica la condición inmediata de uso que exige el tipo penal de portación de un arma de guerra sin la debida autorización (artículo 189 bis, inciso 2º, párrafo cuarto, del Código Penal).

A ello se aduna la circunstancia de que el encausado tenía en su poder ambos elementos - ya que tanto la pistola como el cargador fueron incautados en la ‘riñonera’ que llevaba consigo colgada de su pecho -, lo que denota la cercanía propia de la portación como poder de disposición que ocurrió en lugar público.

La mecánica que caracteriza este tipo de arma permite que, con un cargador con municiones ya colocadas, aún por separado, se pueda usar en forma inmediata a diferencia de lo que ocurriría de estar retirados los proyectiles o de un revólver sin



balas (art. 3 del Decreto 395/1975; y ‘Cuarta entrega temática de jurisprudencia y bibliografía de interés para la práctica judicial’ elaborado por la Secretaría de Jurisprudencia y Biblioteca de esta Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, agosto de 2007, pág. 3). A fin de evitar esa inmediatez de uso, los artículos 57 inc. 3º, 86 y 125 del decreto citado establecen que el transporte de armas de fuego se debe realizar siempre por separado de sus municiones, que en el caso de las pistolas no deben contener cartuchos.

Esta posición se refuerza con los lineamientos que surgen del Manual Registral RENAR (MAR) publicado en el Registro Nacional de Armas y Explosivos dependiente del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación en el punto referido al transporte, al explicar que el mismo se encuentra autorizado ‘...observando las siguientes reglas: El arma o armas deberán hallarse descargadas y separadas de sus municiones, que no podrán estar alojadas en cargadores, cuando se trate de armas que los empleen’ (ver en línea <http://www.renar.gov.ar/pdf/MANUALREGISTRAL-1.pdf> pág. 69)”. (4).

(...) la portación no sólo abarca el arma cargada, sino también los supuestos en que dicho elemento está en condiciones de uso inmediato, como se da en el caso de autos, en el que Acosta tenía el cargador con sus municiones dentro del mismo morral en el que llevaba el arma, con la que habría tenido contacto en todo momento.

b. Por otro lado, entiendo que la agravante aplicada en virtud de los antecedentes penales que ambos imputados registran (artículo 189 bis, apartado segundo, última parte del Código Penal) resulta violatoria del principio de culpabilidad y de la garantía de ne bis in ídem (artículo 18 de la Constitución Nacional, 15 del P.I.D.C.P. y 9 de la C.A.D.H.) y por ende, no corresponde que sea aplicado al caso.

Al respecto he sostenido “... el dispositivo castiga no sólo la portación ilegítima de un arma de fuego, sino también la posesión de condenas, en el sentido que la norma indica (por delitos dolosos contra las personas o con la utilización de armas). (...) el artículo 18 de la Constitución Nacional, al establecer que ‘ningún habitante de la Nación puede ser penado sin juicio previo fundado en ley anterior al hecho del proceso’, fija claramente los límites de nuestro Derecho Penal. Sólo se castigan conductas, es decir, delitos...”.

El denominado principio ne bis in ídem también se encuentra afectado por la disposición inserta en el artículo 189 bis, segundo apartado in fine, del C.P. En efecto, la convalidación de este tipo penal significaría reconocer la persecución o la condena de una persona, más de una vez y por el mismo hecho. Es que, la calificante de la pena se sustenta o apoya en otros sucesos por los cuales el encausado ya fue juzgado y castigado” (5), e incluso aun en circunstancias que



pueden derivarse de procesos todavía no finalizados al sostener como posible agravante "...o se encontrare gozando de una excarcelación o exención e prisión anterior ...".

c. Comparto las apreciaciones de mi colega respecto a la clara división de tareas de los imputados y sobre el conocimiento que Orozco tenía del arma que Acosta portaba.

Sobre el punto, debo señalar que para la configuración de la portación ilegítima de un arma de guerra atribuida a dos personas conjuntamente, no se requiere el constante contacto físico entre el portador y el arma detentada, sino la inmediata disposición que cada uno de los sujetos involucrados pudiera tener sobre ella (6), por lo que nada impide considerar coautores de la portación a ambos encausados.

Ello, ya que no debe confundirse la acción de aprehender con la de portar, pues sin dudas resulta imposible que dos personas aprehendan un arma al mismo tiempo, más tratándose de un delito de peligro abstracto, la acción de circular ambos imputados en la vía pública con conocimiento de que uno de ellos tenía el arma en su poder, permite afirmar que ambos tenían la posibilidad de su uso inmediato.

Por ello, estimo ajustada a derecho la calificación adoptada en la instancia anterior en lo relativo a la portación ilegítima de arma de fuego compartida excluyendo la agravante prevista en la última parte, del inciso 2°, del artículo 189 bis.

d. Por lo demás, comparto en un todo los fundamentos de mi colega con relación a la tipificación del delito de encubrimiento por receptación y la exclusión de la agravante prevista en el apartado a), del inciso 3°, del artículo 277 del Código Penal por la especial gravedad del hecho precedente, siendo tal aquél cuya pena mínima fuera superior a tres años de prisión.

(...) El juez Pablo Guillermo Lucero dijo:

La disidencia entre mis colegas preopinantes se circunscribe a si resulta aplicable al caso el tipo penal de tenencia o portación de arma de fuego y, en su caso, la agravante prevista en el artículo 189 bis, inciso 2°, último párrafo del Código Penal.

En este sentido, comparto en lo sustancial los fundamentos del Juez Rodolfo Pociello Argerich y voto en idéntico sentido.

(...) la circunstancia de que un arma se encuentre en condiciones inmediatas de uso, como requisito indispensable del tipo penal de portación de arma de fuego, necesariamente exige un análisis de las particularidades de cada hecho en particular.

En el caso traído a estudio, en el que se secuestró en el bolso que llevaba consigo Acosta el arma junto a un cargador que aun cuando separado del arma se encontraba cargado, da la pauta de que la pistola era de muy fácil acceso y podía ser utilizada con la inmediatez que requiere el tipo penal bajo análisis.



De tal modo, entiendo adecuada la calificación legal adoptada por el juez de la instancia de origen, a lo que debo aunar que comparto los argumentos del Juez Pociello en punto a que en el caso la portación de arma de fuego es compartida entre ambos imputados.

Así las cosas, debo expedirme con relación a la aplicación del agravante previsto en el último párrafo, del inciso 2°, del artículo 189 bis.

Al respecto, tal como he sostenido en anteriores precedentes, considero que ese presupuesto vulnera el principio de derecho penal de acto, vislumbrándose de ese modo reminiscencias de un derecho penal de autor. Puntualmente he señalado que "... el tipo penal agrava la pena por el simple hecho de que el sujeto registre antecedentes penales dolosos contra las personas, y de modo alguno se relaciona con la ocurrencia de situaciones que impliquen una mayor peligrosidad de la conducta. En efecto, crea un perfil de autor, una etiqueta de "delincuente", pues lo constitutivo de lo ilícito y lo que agrava aún más la pena, es únicamente la existencia de antecedentes por esa clase de delitos". (7).

Es por ello que, en punto a los aspectos que debo dirimir, considero que debe confirmarse el procesamiento de C. A. Acosta y M. R. Orozco por considerarlos coautores del delito de portación de arma de guerra.

Por los motivos expuestos el tribunal RESUELVE: CONFIRMAR la resolución impugnada, modificando la calificación legal por la de coautores del delito de portación compartida de arma de guerra en concurso real con encubrimiento (artículos 45, 54, 189 bis, inciso 2°, cuarto párrafo y 277, apartado 1°, inciso c). (...)"

C.N.Crim. y Correc., Sala V, Pociello Argerich, Pinto (disidencia parcial), Lucero.
c. 40.646/2022, ACOSTA, C. A. y otro s/ portación de arma.
Rta.: 15/09/2022.

Se citó: (1) Buompadre, Jorge Eduardo, Tratado de Derecho Penal. Parte Especial, Buenos Aires, Astrea, 2009, T. 2, pág. 490. (2). C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 52.219/2017, "Benítez, Luis Ramón", rta.: 13/11/17, entre otras. (3) D'Alessio, Andrés José (dir.) y Divito, Mauro A. (coord.). Código Penal de la Nación Comentado y Anotado. Buenos Aires: La Ley, 2011, T. II, págs. 1401/1402. (4) C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 54.362/2015, "Masuccio, Emmanuel Alejandro", rta.: 14/12/2015, voto del juez Rodolfo Pociello Argerich. (5) C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 29.061, "Ramírez, Luciano Nicolás", rta.: 16/03/2006. (6) C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 22.345, "Ramírez, Julio", rta.: 15/08/2003, c. 30.936, "Herrera, Raúl.", rta.: 9/11/2006 y c. 38.390, "Zayas, Jéssica R. y otros", rta.: 23/12/2009; entre otras. (7) C.N.Crim. y Correc., Sala I, c. 5.718/2022, "Masino, Facundo Bernardino y otro s/ procesamiento", rta.: 23/03/2022.



ARRESTO DOMICILIARIO. Magistrado que no hizo lugar a la solicitud de la detenida para concurrir a una institución bancaria a fin de cobrar su asignación familiar. Agravios atendibles. Revocación. Autorizar.

Informe social elaborado por la Lic. Romina Lobato, integrante del “Programa de Atención a las Problemáticas Sociales y Relaciones con la Comunidad” de la Defensoría General de la Nación, en el que se expuso la crítica situación económica que atraviesa el hogar de la imputada, en el que reside junto a sus tres hijos menores de edad mientras cumple con el arresto domiciliario. Detenida cuya única fuente de recursos es la Asignación Universal por Hijo (AUH) y la “Tarjeta Alimentar” pero que, en virtud de que extravió la tarjeta magnética que utilizaba para cobrar y que no cuenta con autorización judicial para poder retirar una nueva en la sucursal del banco del que es clienta, no estaba contando con esas sumas de dinero. Carácter alimentario que reviste el cobro de la asignación familiar. Salida extraordinaria que debe ser autorizada, debiéndose arbitrar los medios necesarios para que cumpla con la totalidad de los trámites pendientes a efectos de solucionar la situación expuesta.

“(…) cobra relevancia el informe social incorporado en el día de la fecha, elaborado por la Lic. Romina Lobato, integrante del “Programa de Atención a las Problemáticas Sociales y Relaciones con la Comunidad” de la Defensoría General de la Nación. En él expuso la crítica situación económica que atraviesa el hogar de la imputada, en el que reside junto a sus tres hijos menores de edad mientras cumple con el arresto domiciliario. Además, se resaltó que la única fuente de recursos con la que Díaz cuenta actualmente es la Asignación Universal por Hijo (AUH) y la “Tarjeta Alimentar” pero que, en virtud de que extravió la tarjeta magnética que utilizaba para cobrar dichos haberes y que no cuenta con autorización judicial para poder retirar una nueva en la sucursal del banco del que es clienta, no estaba contando con esas sumas de dinero.

Así, al tener en consideración tales extremos, el tribunal entiende que corresponde autorizar la salida extraordinaria de G. D. a los fines solicitados, debiéndose arbitrar los medios necesarios para que cumpla con la totalidad de los trámites pendientes a efectos de solucionar la situación expuesta.

(…) teniendo en cuenta el carácter alimentario que reviste el cobro de la asignación familiar a la que hace referencia, tanto para ella como para su grupo familiar, entendemos que corresponde ordenar al juzgado de origen que, en coordinación con la defensoría oficial, se tramite un turno para que en un día y horario específico Díaz concurra a la sucursal nro. (...) del Banco (...), sito en Av. Rivadavia (...), de



esta ciudad -cliente (...) y cuenta número (...), para cumplir con los trámites pendientes que sean necesarios y así logre acceder al beneficio asignado, además de realizar todas las gestiones a efectos de obtener una nueva tarjeta magnética sin que se requiera un nuevo trámite personal. (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala I, Lucero, Laíño.
c. 70.578/2019, “DÍAZ, G. s/autorización salida”.
Rta.: 04/08/2022.

ARRESTO DOMICILIARIO. Rechazado. Confirmación.

Informes incorporados de los que surgen que actualmente los hijos de la imputada de 3, 12, 14 y 15 años, viven en su hogar, gozan de buena salud, realizan los controles pertinentes en tiempo y forma y se encuentran al cuidado diario de su abuela materna, además de que el abuelo materno de los niños, colabora los fines de semana. Integrantes que cuentan con ingresos económicos que les permitirían cubrir sus necesidades básicas -subsídios estatales, asistencia alimentaria por parte de la institución escolar a la que concurren y pensiones por jubilaciones que perciben los abuelos maternos-. Ley 24.660 que acuerda al magistrado la facultad discrecional para acordar la detención domiciliaria -en este caso, por aplicación del inciso “f” del artículo 32, al tratarse de una madre de una niña menor de cinco años a su cargo- y debe armonizarse con las demás disposiciones legales aplicables al caso concreto (artículos 280 y 319 del Código Procesal Penal). Caso en el que no se advierte, más allá de los innegables inconvenientes que el encarcelamiento trae aparejado a cualquier núcleo familiar, una situación de abandono o de inseguridad material o moral que imponga la concesión del pedido de la parte recurrente. Circunstancia de que el domicilio haya sido evaluado como apto para que allí se cumpla una eventual detención, que no es suficiente frente a los riesgos procesales valorados al denegársele la excarcelación y la naturaleza de la imputación que rige en su contra, sin perjuicio, de que pueda ser reevaluada la situación en el futuro.

“Fallo: (...) A nuestro entender, no se dan los supuestos necesarios para acceder al reclamo del recurrente.

En primer lugar, más allá de las evidentes implicancias negativas que, de por sí, genera siempre la detención de los progenitores, lo cierto es que de los informes incorporados al legajo surge que, actualmente, los hijos de la imputada (E. E. U. A., de 3 años; E. U. A., de 12 años; K. E. U. A., de 14 años; y P. B. U., de 15 años) viven en su hogar y se encuentran al cuidado diario de su abuela materna, la



Sra. S. G. R., además de que el abuelo materno de los niños, el Sr. P. A., colabora con ella los fines de semana.

Se suma que, según la Sra. R., los menores gozan de buena salud y realizan los controles pertinentes en tiempo y forma en centros de salud pública de la Provincia de Buenos Aires.

A su vez, cuentan con ingresos económicos que les permitirían cubrir sus necesidades básicas en virtud de subsidios estatales, asistencia alimentaria por parte de la institución escolar a la que asisten los niños y las pensiones por jubilaciones que perciben los abuelos maternos.

Por otro lado, cabe recordar que la Ley 24.660 hace referencia a la facultad discrecional del juzgador para acordar la detención domiciliaria -en este caso, por aplicación del inciso “f” del artículo 32, al tratarse de una madre de una niña menor de cinco años a su cargo-, lo cual se extrae de la locución “podrá”, de manera tal que no resulta de aplicación automática y debe armonizarse con las demás disposiciones legales aplicables al caso concreto (artículos 280 y 319 del Código Procesal Penal).

En definitiva, a pesar de los innegables inconvenientes que el encarcelamiento trae aparejado para cualquier núcleo familiar, no se advierte que los menores cuyos intereses superiores se invocan estén en una situación de abandono o de inseguridad material o moral que imponga la concesión del pedido de la parte recurrente.

Además, si bien el domicilio de la causante ha sido evaluado como apto para que cumpla allí una eventual detención, los riesgos procesales valorados al denegarse la excarcelación y la naturaleza de la imputación en su contra denotan la necesidad de sostener la medida como viene ejecutándose, sin perjuicio, por supuesto, de que pueda ser reevaluada en el futuro.

En función de lo expuesto, no se verifican circunstancias que habiliten -al menos, por ahora- la concesión del arresto domiciliario (artículo 210, inciso “j”, del Código Procesal Penal Federal) (...). ”.

C.N.Crim. y Correc., Sala I, Lucero, Scotto.

c. 70.578/2019, “ARECO, Y. E. s/arresto domiciliario”.

Rta.: 09/09/2022.

ARRESTO DOMICILIARIO. Rechazado. Confirmación.

Vocal Lucero: Informe que da cuenta que los hijos del imputado -de 10 y 3 años- se encuentran al cuidado diario de familiares directos, en una misma zona geográfica con necesidades de vivienda y servicios compensadas, al igual que las de salud. Menores que mantienen contacto con el encausado a través de las videollamadas que



realizan los fines de semana. Existencia de riesgos procesales que justifican el encierro cautelar. Morigeración que no resulta idónea para conjurar el peligro de fuga que se verifica ni el riesgo de entorpecimiento.

Vocal Scotto: Comparte los fundamentos expuestos por Lucero y agrega que la situación del imputado -padre- no encuadra en las disposiciones del artículo 10, inciso “f”, del Código Penal ni en el supuesto contemplado en el artículo 32, inciso “f”, de la ley 24.660, ni se advierten en el caso, circunstancias que permitan excepcionar tal limitación legal.

“(…) El juez Pablo Guillermo Lucero dijo:

A mi entender no se dan los supuestos necesarios para acceder al reclamo del recurrente.

En primer lugar, más allá de las evidentes implicancias negativas que, de por sí, genera la detención de los progenitores, lo cierto es que de los informes incorporados al legajo surge que los hijos del imputado, O. M. F. de 10 años y de V. Y. F. C. de 3 años, se encuentran al cuidado diario de familiares directos. El primero de los nombrados reside con su abuela materna, la Sra. P. S. T., de 64 años de edad, y con su tía N. J., de 43 años, en una vivienda de la familia ubicada en la localidad de Ibarreta, provincia de Formosa. Por su parte, V. lo hace en esa misma zona geográfica, con su abuela materna G. C., de 54 años de edad, y sus tías, N. y D. de 21 y 23 años, también en una casa de propia.

En igual sentido, se valora que O. se encuentra escolarizado, que los dos niños mantienen buenas relaciones interpersonales, sin que existan situaciones de conflicto relevantes en las respectivas dinámicas familiares. Además, en ambos casos las necesidades de vivienda y servicios se aprecian compensadas, al igual que las de salud.

Lo expuesto conduce a sostener que la debida atención de los menores no se ve comprometida, en razón del cuidado que les dispensan, particularmente, sus abuelas maternas. Así, al ser entrevistadas, la Sra. G. C. ha explicado que está a cargo de V. *“(…) desde que nació prácticamente porque mi hija vivía conmigo y estudiaba, y el padre por su trabajo estaba afuera, ellos no convivían, y mi hija después también por el trabajo se tuvo que ir a otro lado”*. A su turno, N. J., tía de O., sostuvo que el niño vive con ella y con P. S. T. (abuela) desde hace dos años dado que su hermana *“se incorporó a la policía y se tuvo que ir a Formosa Capital”*, a lo que agregó que *“ella y K. vivieron juntos hasta que O. tenía más o menos 2 o 3 años”*. Es decir que los menores de edad no residen con ninguno de sus progenitores desde tiempo antes a la detención de K. F. en este proceso, ya que, a su vez, las madres de O. y V., por cuestiones laborales, habitan en otras localidades de la citada provincia.



Sin perjuicio de ello, en relación con la ausencia que implica para los menores de edad el encierro cautelar de su padre, cabe puntualizar que según surge del informe elaborado por la Licenciada en Psicología, Inés Sanjurjo (integrante del Equipo Interdisciplinario que colabora con las Defensorías Públicas Oficiales ante los Juzgados Nacionales de Menores, Tribunales Orales de Menores y con las Defensorías Públicas de Menores e Incapaces ante los Tribunales Orales en lo Criminal de la Capital Federal) ambos mantienen contacto con el encausado al realizar videollamadas los fines de semana, con lo cual se advierte cubierto el mantenimiento de las relaciones personales y el contacto directo con los menores que garantiza la Convención sobre los Derechos del Niño.

Sentado lo expuesto, no puede soslayarse que, en la anterior intervención del Tribunal (con integración parcialmente diferente), se entendieron verificados los riesgos procesales que justifican mantener el encierro cautelar de F.

En esa oportunidad se evaluó la penalidad prevista para el concurso de delitos atribuido, que, con arreglo al auto de procesamiento dictado el 4 de julio pasado, lo consideró miembro de una asociación ilícita de carácter transnacional y coautor de estafa.

También se ponderó que del muy complejo entramado de la organización criminal era dable deducir serios y ciertos riesgos procesales en caso de que el imputado recuperara su libertad y que ello permitía sospechar que contaba con recursos humanos y materiales para sostener la elusión de F. en el tiempo, recursos aptos, a su vez, para lograr entorpecer el curso de la investigación aún pendiente.

Tales extremos se mantienen en la actualidad, de modo que la morigeración analizada no resulta idónea a fin de conjurar el peligro de fuga verificado ni tampoco el riesgo de entorpecimiento que, por las propias características del hecho, es dable inferir.

En consecuencia, con arreglo a la opinión volcada por el Sr. representante del Ministerio Público Fiscal, corresponde homologar la resolución impugnada.

Así voto.

El juez Mariano A. Scotto dijo:

Comparto los fundamentos expuestos por el juez Lucero. A ellos agrego que, he sostenido con anterioridad que “*la situación del imputado objetivamente -al ser el padre- no encuadra en las disposiciones del artículo 10, inciso “f”, del Código Penal ni en el supuesto contemplado en el artículo 32, inciso “f”, de la ley 24.660, ni se advierten en el caso, circunstancias que permitan excepcionar tal limitación legal*” (1).

En función de lo expuesto, al no verificarse circunstancias que habiliten la concesión del arresto domiciliario de K. F., adhiero a la solución propuesta en el voto que precede.



En virtud de lo expuesto se RESUELVE:

CONFIRMAR el auto recurrido en cuanto fue materia de apelación (artículo 455 del CPPN (...)).

C.N.Crim. y Correc., Sala I, Lucero, Scotto.
c. 70.578/2019, “F., K. J. s/ prisión domiciliaria”.
Rta.: 3/11/2022

Se citó: (1) C.N.crim. y Correc., Sala VII, c. 10.940/2021, “M., F. J. s/ prisión domiciliaria”, rta.: 15/09/2021 y C.N.Crim. y Correc., Sala de Feria B, c. 25.142/2021, Lavoratto, Bryan s/ prisión domiciliaria”, rta.: 25/01/2022, Voto del Dr. Scotto, entre otras.

ASOCIACIÓN ILÍCITA. Planteo de inconstitucionalidad rechazado.
Confirmación.

Sanción a la que solamente cabe recurrir como *ultima ratio* cuando no existe una interpretación posible del ordenamiento jurídico que permita mantener la validez de la norma por contrariar derechos fundamentales. Figura impugnada que se refiere a un injusto parcial de perturbación de la paz social y no penaliza actos preparatorios dirigidos a cometer un ilícito específico. Seguridad pública que puede verse afectada por la existencia misma de la asociación. Carácter autónomo respecto de la comisión efectiva de alguno de los delitos que constituyen su objeto.

“(…) II- Como es sabido, la sanción que se pretende constituye un acto de suma gravedad institucional al que solamente cabe recurrir como *ultima ratio* cuando no existe una interpretación posible del ordenamiento jurídico que permita mantener la validez de la norma por contrariar derechos fundamentales, de manera tal que la repugnancia con las respectivas cláusulas constitucionales debe ser manifiesta, clara e indudable (1).

Ahora bien, más allá de la valoración probatoria que eventualmente correspondiere realizar en el caso -lo cual excede el marco de discusión de esta incidencia y cuyo estándar ha sido establecido por la Corte Suprema de la Nación en el precedente “*Stancanelli*” (2)-, disentimos con la postura de la defensa.

La figura impugnada se refiere a un injusto parcial de perturbación de la paz social (3), es decir que no penaliza actos preparatorios dirigidos a cometer un ilícito específico.

En efecto, “...la conducta asociativa pone en riesgo la tranquilidad y paz social, extremo que explica el lugar asignado por el legislador a la figura de marras,



ubicándola como un delito que afecta el orden público (Capítulo II, Título VIII, Libro Segundo del Código Penal) - ('Reinhold, Oscar Lorenzo y otros s/recurso de casación', Sala IV, causa N° 10.609, reg. 137/12, rta. el 13/2/12). (4).

En otras palabras, la seguridad pública puede verse afectada por la existencia misma de la asociación. A la vez, esa es la razón por la que se afirma su carácter autónomo respecto de la comisión efectiva de alguno de los delitos que constituyen su objeto.

Por lo demás, no se advierte que el medio utilizado por el legislador -sanción del tipo penal- resulte ilegítimo o irrazonable con relación al fin de protección de los valores sociales mencionados.

A mayor abundamiento, la CSJN se ha pronunciado sobre la asociación ilícita en distintas sentencias sin observar ningún conflicto constitucional. En este sentido, se destacan el mencionado caso “*Stancanelli*” (2), en el que se analizaron sus alcances, y “*Arancibia Clavel*” (5), donde se admitió que podía configurar un delito de lesa humanidad.

Finalmente, por todo lo expuesto, no se aprecian motivos que justifiquen el apartamiento del principio general de la derrota (artículos 530 y 531 del Código Procesal Penal).

En consecuencia, se RESUELVE:

CONFIRMAR, con costas, la resolución apelada en cuanto fue materia de recurso (artículos 455, 530 y 531 del CPPN) (...).”

C.N.Crim. y Correc., Sala I, Lucero, Scotto.

c. 27.143/2019, “PEREZ, F. M. s/ inconstitucionalidad”.

Rta.: 3/11/2022

Se citó: (1) C.S.J.N., “Malenky, Rubén s/ art. 302 del Código Penal”, rto.: 13/05/1966, Fallos 264:364; “Bonfante, Alberto A. c/ Junta Nacional de Carnes. Radulescu, Alejandro Constantino c/ Nación. Kupferschmidt, Máximo c/ Lotería de Beneficiencia Nacional y Casinos Linck, Ricardo”, rto.: 02/05/1974, Fallos 288:325; “Baldini, Gabriela Javiera Rosaria s/ Pensión”, rto.: 05/08/1976, Fallos 295:455; P. 199. XXIII, “Pupelis María Cristina y otros s/ robo con armas -causa n° 6491-“, rto.: 14/05/1991, Fallos 314:424; “Saldaña, Juan Ramón; Galarza, Oscar Orlando y Berón, José Ricardo s/ robo de automotor -recurso de casación-“, rto.: 05/03/1996, Fallos 319:179, entre muchos otros.

(2) C.S.J.N., S. 471. XXXVII, “Stancanelli, Néstor Edgardo y otro s/ abuso de autoridad y violación de los deberes de funcionario público s/ incidente de apelación de Yoma, Emir Faud -causa 798/95”, rto.: 20/11/2001, Fallos 324:3952; (3) Bunge Campos, Luis M. Problemática de los delitos asociativos: Autoría y Participación, citado en Castex, Francisco. Asociación ilícita y Principios constitucionales del Derecho Penal, en Lecciones y Ensayos n° 80, 2005, ISBN: 0024 - 00791, págs. 577 y ss. (4) C.Fed.Cas.Penal, Sala I,



c. 699/13, Reg. 23.925, “Harguindeguy, Albano Eduardo s/rec. de casación”, rta.: 05/08/2014. (5) C.S.J.N., A.533. XXXVIII. RHE., “Arancibia Clavel, Enrique Lautaro s/ homicidio calificado y asociación ilícita y otros –causa n° 259-“, rto.: 24/08/2004, Fallos 327:3312; A. 869. XXXVII, “Arancibia Clavel, Enrique Lautaro s/ homicidio y asociación ilícita –causa n° 259-, rto.: 08/03/2005, Fallos 328:341.

AUTORIZACIÓN PARA SALIR DEL PAÍS. Pedido rechazado. Revocar. Conceder autorización para salir del territorio nacional bajo caución real más un compromiso juramentado.

Imputado que se mantuvo a derecho y se ha presentado ante cada llamado del tribunal. Caso en el que no se advierten razones que justifiquen la restricción de su derecho constitucional de transitar y salir del territorio argentino. Motivos del viaje que han sido explicados y documentados con las constancias presentadas, arraigo debidamente constatado. Expediente que se encuentra próximo a avanzar a la siguiente etapa procesal por lo que corresponde asegurar el regreso a través de la imposición de una caución real de trescientos mil pesos, importe razonable según sus condiciones personales y los costos del viaje que pretende afrontar y deberá solventar, más el compromiso juramentado de regresar el próximo 25 de noviembre y de presentarse en el juzgado en el término de cuarenta y ocho horas contadas a partir de su reingreso al territorio nacional.

“(…) El pasado 1 de septiembre, al dictar el procesamiento de F. H. D., la magistrada de primera instancia señaló que *“desde el inicio de las actuaciones [...] se mantuvo a derecho, proveyó su defensa y se ha presentado ante cada oportunidad que fue llamado por el tribunal”*, razón por la cual entendió que no correspondía afectar su libertad ambulatoria. Tal decisión fue consentida por el representante del Ministerio Público Fiscal.

Sentado ello, toda vez que su situación no ha variado hasta la actualidad, no se advierten razones que justifiquen la restricción de su derecho constitucional de transitar y salir del territorio argentino (art. 14, Constitución Nacional).

Con más razón cuando se han explicado los motivos de su viaje a Brasil –asistir al bautismo de su sobrino– y se aportaron constancias que acreditan el vínculo con su hermana y familiares, que residen en el domicilio en el que se comprometió a alojarse, como también un comprobante de su pasaje de regreso a la Argentina, para el próximo 25 de noviembre (...).

En consecuencia, no registra inconductas procesales y cuenta con arraigo debidamente constatado (...) por lo que corresponde revocar el auto impugnado. Sin



perjuicio de ello, encontrándose el expediente próximo a avanzar a la siguiente etapa procesal, corresponde asegurar su regreso con una caución real que se estima en trescientos mil pesos -\$300.000-, que se advierte razonable según sus condiciones personales y los costos del viaje que pretende afrontar y deberá solventar, más el compromiso juramentado de regresar el próximo 25 de noviembre y de presentarse ante el juzgado de primera instancia –por los medios que la *a quo* estime convenientes– en el término de cuarenta y ocho horas contadas a partir de su reingreso al territorio nacional.

Por lo expuesto, el tribunal RESUELVE: REVOCAR el auto dictado el pasado 8 de noviembre en todo cuanto fuera materia de recurso y CONCEDER autorización a F. H. D. para salir del territorio nacional bajo caución real de trescientos mil pesos (\$300.000), más el compromiso juramentado de regresar el próximo 25 de noviembre y de presentarse ante el juzgado de primera instancia –por los medios que la *a quo* estime convenientes– en el término de cuarenta y ocho horas contadas a partir de su reingreso al territorio nacional. (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala IV, Rodríguez Varela, López.
c. 62.216/2019, “H. D., F. s/ autorización de salida”.
Rta.: 15/11/2022

BENEFICIO DE LITIGAR SIN GASTOS. Rechazado por extemporáneo.
Revocación.

Defensa que aduce que, de manera contemporánea a la presentación del recurso de queja ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, también presentó el pedido del beneficio de litigar sin gastos. Afirmación que no se condice con las constancias del expediente ya que si bien se informó en ese momento que se había iniciado el trámite y que aportaba una copia de ese pedido, la presentación de ese requerimiento para su debida tramitación en la instancia de origen fue omitida, siendo recién interpuesto al día siguiente que la Corte Suprema declaró inadmisibles el recurso extraordinario que motivó la queja e intimó a Fraser a presentar la resolución que le concedía el beneficio o bien que efectúe el depósito respectivo (artículo 284 del CPCC).

Análisis de los artículos 74 y 84 del Código Procesal Civil y Comercial a fin de establecer hasta qué momento del proceso puede requerirse el beneficio. Solicitud que no puede admitirse con posterioridad a la sentencia definitiva correspondiente al principal, donde el proceso ya ha finalizado. Procedencia del beneficio que se encuentra sujeta a que el pedido se hubiera formulado durante el trámite de las actuaciones, resultando extemporáneo frente a un proceso ya concluido.



Caso en el que se presenta una situación particular que merece ser atendida. Error material al omitirse la presentación del beneficio para su tramitación en la instancia de origen que no puede eruirse como un obstáculo para que el accionante acceda a la administración de justicia siendo que de la copia del requerimiento que se adjuntó al recurso de queja ante la Corte se puso en evidencia la voluntad y necesidad de Fraser de solicitar la franquicia. Situación de detención y necesidad de garantizar la defensa en juicio y mantener la igualdad entre las partes atendiendo a la situación económica que alega (artículos 16 y 18 de la C.N.) que corresponde tener especialmente en consideración.

(...) Temperamento a adoptar:

a. El defensor oficial (...) sostiene que contemporáneo a la presentación del recurso de queja ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, la entonces defensora también presentó el pedido del beneficio de litigar sin gastos.

(...) esa afirmación no se condice con las constancias que surgen de los autos principales y de los incidentes.

(...) la defensora al momento de interponer el recurso ante el Máximo Tribunal adjuntó toda la documentación que la normativa exige (...). Y puntualmente en lo que aquí interesa hizo saber: “Pongo en conocimiento que como Defensoría de instancia (...) se solicitó el inicio del beneficio de litigar sin gastos en favor de mi defendido....” (...), en el acápite correspondiente al depósito del artículo 26 del CPCCN indicó *“se encuentra en trámite el beneficio de litigar sin gastos”*.

Paralelamente, si se observa tanto las constancias del *Lex-100* de los autos principales como de sus incidentes, no surge que ese pedido de beneficio de litigar sin gastos (...) se hubiera presentado para su trámite ante el juzgado de origen.

De lo expuesto se concluye que la defensora informó ante la Corte Suprema de Justicia –al interponer la queja– que se había iniciado el trámite de la franquicia (...) pero en realidad omitió la presentación de ese requerimiento para su debida tramitación en la instancia de origen; el que recién fue interpuesto el 7 de septiembre de 2022 por el Dr. Giordano, al día siguiente de que la Corte Suprema declaró inadmisibles el recurso extraordinario que motivó la queja e intimó a Fraser a presentar la resolución que le concedía el beneficio o bien a que efectúe el depósito respectivo (artículo 286 del CPCC).

b. Frente a este escenario, la primera cuestión a determinar es hasta qué momento del proceso puede requerirse el beneficio.

En tal sentido, debe tenerse en cuenta que a fin de establecer el límite temporal para interponerlo deben analizarse los artículos 74 y 84 del Código Procesal Civil y Comercial.



El primero establece “Los que carecieren de recursos podrán solicitar antes de presentar la demanda o en cualquier estado del proceso la concesión del beneficio de litigar sin gastos”.

Por su parte, el artículo 84, tercer párrafo, (según ley 25.488) establece que “... el beneficio podrá ser promovido hasta la audiencia preliminar o la declaración de puro derecho, salvo que es aleguen y acrediten circunstancias sobrevinientes”.

Sin perjuicio de los distintos criterios jurisprudenciales y doctrinarios que existen en torno a cuál es la etapa idónea para la promoción del beneficio mientras el proceso se encuentra en trámite –es decir si se ciñe hasta la audiencia preliminar o la declaración de puro derecho, o bien, si al no haberse eliminado el artículo 78 del CPCC podría presentarse con posterioridad a esos momentos del proceso-; lo cierto es que aun partiendo de la postura más amplia o beneficiosa a los intereses del peticionante, no es posible admitir que el pedido de litigar sin gastos pueda ser resuelto con posterioridad a la sentencia definitiva correspondiente al principal, donde el proceso ya ha finalizado.

En este punto, no puede obviarse que con anterioridad a la reforma introducida por la ley 25.488 al artículo 84 del Código Procesal Civil y Comercial, se consideraba respecto al límite temporal, que el requerimiento del beneficio debía efectuarse “antes del proceso o durante su transcurso... hasta el momento de quedar los autos en estado de sentencia”. (1).

(...) la procedencia del beneficio se encuentra sujeta a que el pedido se hubiera formulado durante el trámite de las actuaciones, pero resultará extemporáneo frente a un proceso ya concluido. A estos fines este supuesto de acción de habeas corpus se advierte que no tiene previsto la audiencia preliminar a la que alude el artículo 84, 3er párrafo del Código Procesal Civil y Comercial, y que no ha sido presentado por un interno detenido. Pautas que dan cuenta de una situación distinta a la prevista en forma expresa en el artículo 84 del ordenamiento citado.

En el caso, el pedido para su debido trámite debió interponerse hasta el momento en que se presentó la queja ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación por denegación del recurso extraordinario. Ello así pues el depósito que establece el artículo 286 del Código Procesal Civil y Comercial constituye uno de los requisitos que hacen a la procedencia de ese recurso; y no –como ocurrió en autos- que recién se presentó luego de que el Máximo Tribunal declaró la inadmisibilidad del recurso extraordinario que motivó esa queja; es decir cuando ya se había puesto fin al trámite de las actuaciones principales.

Ello sin perjuicio de que, en esta ocasión en particular, la Corte Suprema resolvió en forma paralela sobre la procedencia del recurso e intimó a la parte para que en el término de cinco días adjunte la resolución que concede el beneficio de litigar sin gastos o efectuó el depósito previsto por el citado artículo 286.



c. Sin perjuicio de tales lineamientos generales, se presenta en el caso una situación particular que merece ser atendida.

Si bien no se desconoce la omisión de la presentación del beneficio para su tramitación en la instancia de origen; no puede dejar de advertirse que la copia del requerimiento que se adjuntó al recurso de queja ante la Corte Suprema de Justicia, puso en evidencia la voluntad y necesidad de Fraser de solicitar la franquicia; de manera tal que ese error material no puede eruirse como un obstáculo para que el accionante acceda a la administración de justicia.

En este sentido, debe tenerse especialmente en consideración su situación de detención y la necesidad de garantizar la defensa en juicio y mantener la igualdad entre las partes atendiendo a la situación económica que alega (artículos 16 y 18 de la C.N.).

Al respecto se ha sostenido *“El beneficio de litigar sin gastos encuentra sustento en dos preceptos de raigambre constitucional: la garantía de defensa en juicio y la igualdad ante la ley, ya que por su intermedio se asegura la prestación del servicio de justicia, no ya en términos formales sino con un criterio que se adecua a la situación económica de los contendientes”*. *“La finalidad del beneficio de litigar sin gastos es poner en situación similar a las personas que deben actuar ante la justicia, a fin de que quien carezca de recursos suficientes para afrontar las cargas económicas que impone un proceso pueda atender con amplitud cuanto demande el reconocimiento judicial de su derecho”* (2).

(...) además debe tenerse en cuenta que el beneficio es solicitado en favor de una persona privada de su libertad; situación que permite presumir un estado de vulnerabilidad que exige que se dé trámite a la solicitud, se analice y se brinde respuesta a la falta de recursos económicos que alegó (...).

C.N.Crim. y Correc., Sala V, López, Pinto.

c. 38.187/2020, Fraser, A. C. s/beneficio de litigar sin gastos.

Rta.: 14/10/2022.

Se citó: (1) confr. Cámara Contencioso Administrativo Federal, Sala III, c. 70.791/2017, *“Leiva Sánchez s/ beneficio de litigar sin gastos”*, rta.: 14/06/2018, en el que se citó a Falcón, M. E. en *“Código Procesal Civil y Comercial de la Nación”*, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1994, página 472. (2) Rolando Arazi y Jorge Rojas, *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, Tomo I, página 372/373, con cita de CSJN en *“Mónica Frigeri López y Otros v. Provincia de Buenos Aires (Ministerio de Salud Pública) y otros”*, rto.: 20/03/2003, Fallos 326:818.



CAPTURA Y DETENCIÓN. Magistrado que dispuso la orden de captura y detención de los imputados a los efectos de recibirles declaración indagatoria. Confirmación.

Agravio: Exceso de lo ordenado al no encontrarse acreditado que se tuviera conocimiento del trámite de la causa y, en consecuencia, de la voluntad de evadir el accionar de la justicia o entorpecer la investigación.

Especiales circunstancias de la causa que determinan que la decisión cuestionada sea acertada. Episodio por el que se pretende recibir declaración en los términos del art. 294 del Código Procesal Penal de la Nación que reviste gravedad y se vincula con la profusa investigación que se ventila en el proceso, en la que conforman su objeto hechos cometidos por una pluralidad de integrantes, algunos todavía no habidos y otros no individualizados, en el marco de una organización delictiva dedicada a cometer sustracciones bajo la modalidad denominada “motochorros”, a través de la cual seleccionaban a los damnificados en el micro-centro de esta ciudad y luego los perseguían, utilizando diversos vehículos, hasta que, tras hacer estallar las ventanillas de los rodados en los que se desplazaban las víctimas, lograban alzarse con los bienes ajenos. Procedencia de la medida coercitiva dictada de conformidad a lo normado en el artículo 283 del código de forma. Actuaciones en donde, a su vez, existen indicios que dan cuenta de la concurrencia de los riesgos procesales -concretamente el de evasión- mediante los cuales el ordenamiento jurídico faculta a los jueces a decretar la medida en análisis -artículos 282 y 283 del código citado-, sin que se vislumbren otras diligencias menos gravosas que la dictada.

“(…) El juez Pablo Guillermo Lucero dijo: Debido a que la Dra. Carolina Caliva Haro, letrada de L. I. M., y el Dr. Alejandro Gowland, defensor de E. O., no han cumplido con el informe del art. 454 del CPPN (Acordadas 11/14 y 3/15 de la CSJN), vinculado a la impugnación interpuesta contra el auto del 5 de julio, que dispuso la orden de captura y detención de sus asistidos, corresponde declararla desierta en relación a dichos imputados.

(…) ante la presencia de ciertos indicios que dan cuenta de la concurrencia de los riesgos procesales -concretamente el de evasión- mediante los cuales el ordenamiento jurídico faculta a los jueces a decretar la medida en análisis –arts. 282 y 283 del código de forma- y sin que se vislumbren otras diligencias menos gravosas que la dictada, corresponde homologar la orden de captura de para que una vez habido, sea trasladado a una unidad de detención y se concrete la audiencia indagatoria dispuesta.

(…) La jueza Magdalena Laiño dijo: Sin perjuicio de la postura de la suscripta (1),



lo cierto es que tal como he afirmado en un caso análogo al presente (2) las especiales circunstancias que rodean el caso tornan aplicable cuanto sostuviera en los autos (3), pues la situación guarda similitud con la aquí ventilada. (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala I, Lucero, Laíño.

c. 66.348/2019, “MOYANO, L. I. y otros s/ captura y detención”.

Rta.: 12/08/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc. Sala VI, c. 1628/2021, “Cruz, Lautaro Leonel s/ Robo”, rta.: 09/08/ 2021 y c. 75.104/2019, “Vento, Maximiliano Gabriel s/ Rebeldía”, rta.: 08/11/2021. (2) C.N.Crim. y Correc. Sala I, c. 49837/20, “Alturria, Johana Belen s/ Captura”, rta.: 28/04/2022. (3) C.N.Crim. y Correc. Sala I, c. 21053/2021, “Machado, María Laura y otro s/ Robo”, rta.: 27/04/2022.

COMPETENCIA. Magistrado de un juzgado de menores que se declaró incompetente para seguir interviniendo y ordenó remitir las actuaciones a la Cámara en lo Penal, Contravencional y de Faltas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Hecho investigado: lesiones en riña en donde dos de los intervinientes serían menores de edad a la fecha de ocurrencia. Revocación.

Convención sobre los Derechos del Niño -de jerarquía constitucional, según el artículo 75, inciso 22, de la Constitución Nacional-, que establece la necesidad de mantener un fuero especializado para intervenir para garantizar un proceso penal acorde con los estándares convencionales. Necesidad de diferenciación y especialización de un fuero particular destinado a los acusados menores de edad, máxime cuando las pautas fijadas atraviesan todas las instancias procesales, la normativa y los órganos competentes para intervenir en ellos. Ámbito de la justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en donde no se han conformado tribunales específicos en la materia. Ley orgánica que establece provisoriamente que tres de los Juzgados de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas “impartirán justicia en materia penal juvenil hasta tanto se constituya la Justicia en lo Penal Juvenil” (art. 42, Ley Orgánica del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires). Previsión que no satisface los requisitos de especificidad exigidos por el art. 40, inciso 3, del tratado mencionado. Transferencia de competencia de la justicia local que cede frente a la necesidad de garantizar un procedimiento particular que se ajuste a los parámetros de la C.D.N. Competencia del Juzgado de Menores.



“(…) I. Se investiga que el 30 de noviembre de 2021, los encausados –dos de los cuales eran menores de edad a esa fecha– se habrían provocado lesiones recíprocamente durante una riña o agresión (fs. …).

II. El magistrado *a quo*, en consonancia con lo dictaminado por el representante del Ministerio Público Fiscal, declaró la incompetencia a favor de la Justicia en lo Penal, Contravencional y de Faltas de la Ciudad de Buenos Aires, en tanto el suceso podría configurar el delito de lesiones en riña (art. 95, Código Penal) a la que fuera traspasado mediante la Ley N° 26.702.

III. Estimo, de acuerdo a los argumentos esgrimidos por la defensoría oficial, que la decisión adoptada en la instancia de grado resulta desacertada.

En efecto, la Convención sobre los Derechos del Niño –de jerarquía constitucional, según el artículo 75, inciso 22, de la Constitución Nacional– establece la necesidad de mantener un fuero especializado para intervenir en estos casos en los que hay imputados menores de edad, en virtud de la especialidad requerida a los fines de garantizar un proceso penal acorde con los estándares convencionales.

Así, el inciso primero de su artículo 40 manifiesta que todo menor sometido a un proceso debe “ser tratado de manera acorde con el formato de su sentido de la dignidad y el valor que fortalece el respeto del niño por los derechos humanos [...] en la que se tenga en cuenta la edad del niño y la importancia de promover la reintegración del niño”.

En la misma línea, el segundo inciso, en su apartado b. III, señala que “los Estados Partes garantizarán [...] Que la causa será dirimida sin demora por una autoridad u órgano judicial competente, independiente e imparcial [...] teniendo en cuenta en particular su edad o situación”.

Con este fin, el inciso tercero conmina a los Estados Partes a adoptar “las medidas apropiadas para promover el establecimiento de leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicas para los niños de quienes se alegue que han infringido las leyes penales”.

Tales lineamientos evidencian la obligación de los Estados de disponer procesos adecuados a la protección de los que se encuentran involucrados en procesos penales. Ello permite concluir en la necesidad de diferenciación y especialización de un fuero particular destinado a los acusados menores de edad, máxime cuando las pautas fijadas atraviesan todas las instancias procesales, la normativa y los órganos competentes para intervenir en ellos (1).

Sentado ello, debe mencionarse que en el ámbito de la justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires no se han conformado tribunales específicos en la materia. Por el contrario, su ley orgánica establece provisoriamente que tres de los Juzgados de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas “*impartirán justicia en material penal juvenil hasta tanto se constituya la Justicia en lo Penal*



Juvenil” (art. 42, Ley Orgánica del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires). Tal previsión, no obstante, no satisface los requisitos de especificidad exigidos por el citado artículo 40, inciso 3, del tratado en cuestión.

Frente a dicho panorama, la transferencia de competencia de la justicia local cede frente a la necesidad de garantizar un procedimiento particular que se ajuste a los parámetros de la C.D.N. (...).

REVOCAR el auto dictado el pasado 11 de julio en cuanto fuera materia de recurso. (...).”.

C.N.Crim. y Correc., Sala IV, Lucini.

c. 56.187/2021, “R. N. y otros s/ competencia.

Rta.: 25/08/2022

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 31.202/2020, “S. L., A. s/ tenencia. Incompetencia”, rta.: 28/09/2020 y C.N.Crim. y Correc., Sala IV, c. 1.517/2021, “L. M., L. D. s/ Incompetencia”, rta.: 07/04/2021.

COMPETENCIA. Magistrado que declinó la competencia al Juzgado de Garantías en turno con jurisdicción en la localidad de Martín Coronado, partido de Tres de Febrero. Existencia de tramos relevantes de los hechos que tuvieron lugar en distintas jurisdicciones. Datos que revelan que para una mejor administración de justicia resulta conveniente que la pesquisa por la totalidad de los eventos se sustancie en este medio. Revocación.

Querellante que describió sucesos que tuvieron lugar en Martín Coronado cuando contaba con 5 años de edad y dio detalles de otros que acontecieron con posterioridad en Villa Urquiza y Belgrano. Actuaciones iniciadas ante el magistrado declinante en donde la madre de la damnificada ya prestó declaración y la menor fue escuchada en los términos del art. 250 ter del Código Procesal Penal de la Nación. Involucrados que se domicilian en esta sede. Competencia del Juzgado en lo Criminal y Correccional de esta ciudad.

“(…) Las constancias de la causa avalan las afirmaciones de la querrela y del Fiscal General acerca de la existencia de tramos relevantes de los hechos que tuvieron lugar en distintas jurisdicciones. En efecto, la querellante describió que los sucesos tuvieron su génesis cuando ella contaba con 5 años, en momentos que se domiciliaban en la localidad de Martín Coronado, provincia de Buenos Aires, pero también dio detalles de otros que acontecieron con posterioridad en los barrios de



Villa Urquiza y Belgrano, de este medio. Frente a ello, cede el fundamento en que se basa la decisión recurrida, pues los acontecimientos materia de pesquisa no se circunscriben únicamente a los hechos ocurridos en territorio bonaerense.

A ello se suma que previno en la causa la Justicia Nacional en lo Criminal y Correccional, donde ya prestó declaración testimonial la madre de la damnificada y esta última fue escuchada en los términos del artículo 250 ter del Código Procesal Penal de la Nación. Además, según lo informado, todos los involucrados se domicilian en esta sede, datos estos que revelan que para una mejor administración de justicia resulta conveniente que la pesquisa por la totalidad de los eventos se sustancie en este medio.

En casos como el presente, se sostuvo que “...son competentes para conocer en este tipo de infracciones, los magistrados con jurisdicción en cada uno de los lugares en los cuales se produjeron actos con relevancia típica y que, frente a tal hipótesis, la elección del tribunal que conocerá en la causa debe hacerse atendiendo a exigencias de una mejor economía procesal...” (1).

Por lo expuesto, el Tribunal RESUELVE: Revocar la decisión traída a estudio en todo cuanto fuera materia de recurso. (...).”

C.N.Crim. y Correc., Sala IV, Rodríguez Varela.

c. 37.556/2021, G. R. C., M. s/ competencia.

Rta.: 25/10/2022.

Se citó: (1) Dictamen del Procurador Fiscal, al que se remitió la Corte, Competencia N° 2104. XXXVII, Ríos, D. O. s/ pta. violación, rta.: 12/03/2002.

COMPETENCIA.

Magistrado que declinó la competencia en forma parcial a favor de la justicia Penal, Contravencional y de Faltas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Lesiones culposas. Menor imputado. Confirmación.

Magistrado que declaró la incompetencia parcial de las actuaciones y la extracción de testimonios para ser remitidos a la justicia Penal, Contravencional y de Faltas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a efectos que se desinsacule el juzgado que deberá continuar con la investigación del delito de lesiones culposas (artículo 94 del Código Penal).

Situación que deberá ser analizada por la justicia local. Ámbito de la Ciudad de Buenos Aires en donde el principio de especialidad está previsto en la Ley de Protección Integral de los Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes (ley 114) que



hace suyas expresamente las Reglas de Beijing (art. 12). Régimen Procesal Penal Juvenil de la Ciudad (ley 2451) que recoge los principios y garantías consagrados en los distintos instrumentos internacionales, como la especialidad de los magistrados en materia penal juvenil. Existencia de algunos Juzgados de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas que intervienen específicamente en materia penal juvenil, a pesar de que se encuentra pendiente de ejecución la creación de un fuero especializado. Fiscal General de la Ciudad de Buenos Aires que mediante resolución FG 129/2020 del 22/12/2020 dispuso centralizar la totalidad de los casos que conforman esa materia específica en el ámbito de la ciudad, en una única fiscalía de primera instancia y creó la Fiscalía de Cámara Especializada en lo Penal, Contravencional y de Faltas. Especificidad que exige el artículo 40.3 de la Convención sobre los Derechos del Niño que se encuentra debidamente asegurada en la justicia local de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

“(…) La defensa oficial recurrió en apelación el auto fechado el pasado 7 de noviembre, en cuanto se declaró la incompetencia parcial de las actuaciones y la extracción de testimonios para ser remitidos a la justicia Penal, Contravencional y de Faltas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a fin de que mediante el sorteo de práctica desinsacule el juzgado que deberá continuar con la investigación en relación con el delito de lesiones culposas (artículo 94 del Código Penal).

Al respecto, cumple mencionar que por el hecho calificado como robo agravado por tratarse de un vehículo dejado en la vía pública, (artículos 45 y 167, inciso 4°, en función del artículo 163, inciso 6°, del Código Penal), endilgado a J. A. F. y A. E. A., el Ministerio Público Fiscal requirió el 25 de octubre último la elevación a juicio respecto al primero, mientras que la situación de A. quedó firme, en razón de no resultar punible por su edad (artículos 1° ley 22.278 y 336, inciso 5°, del Código Procesal Penal de la Nación).

No obstante, quedó pendiente la investigación en torno al episodio relativo a la colisión entre la motocicleta abordada por los nombrados y un colectivo de la línea 80, dominio colocado AE130UL, que era conducido por J. L. P., que se produjo alrededor de las 3:10 del día 20 de abril de 2022, en la colectoras de la avenida General Paz y su intersección con la avenida Roca, sentido al Riachuelo.

Por tal motivo, la fiscalía interviniente entendió que el suceso en cuestión encuadraría en la figura de lesiones culposas (artículo 94 del Código Penal), que esta prevista dentro del Convenio de Transferencia Progresiva de Competencias Penales de la Justicia Nacional al Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, con la promulgación de la ley 26.702 a nivel nacional y ley 5.935 a nivel local, por lo que solicitó la declinatoria de competencia.



De otro lado, la asistencia técnica sostuvo que si bien es cierto que la ley 26.357 aprobó el aludido convenio, el fuero de menores resulta de mayor especialidad, de modo que debía intervenir la justicia juvenil a nivel nacional, a partir de la especificidad que exige el artículo 40.3 de la Convención sobre los Derechos del Niño, que posee jerarquía constitucional.

En ese contexto, más allá del planteo de la defensa respecto a la imputabilidad del encausado A., quien ya fue sobreseído en razón de su edad por el desapoderamiento de una motocicleta, su situación en torno al delito de lesiones culposas deberá ser analizada por la justicia local.

Ello pues, tal como sostuve en otra oportunidad, *“en el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires, el principio de especialidad está previsto en la Ley de Protección Integral de los Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes (ley 114), que hace suyas expresamente las ya mencionadas Reglas de Beijing (art. 12). Además, el Régimen Procesal Penal Juvenil de la Ciudad (ley 2451) recoge los principios y garantías consagrados en los distintos instrumentos internacionales citados, como la especialidad de los magistrados en materia penal juvenil”* (1).

Sentado ello, cabe apuntar que, si bien se encuentra pendiente de ejecución la creación de un fuero especializado en la justicia local, algunos Juzgados de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas intervienen específicamente en materia penal juvenil.

Además, no es dable soslayar que, mediante la res. FG 129/2020, del 22 de diciembre de 2020, el fiscal general de la Ciudad de Buenos Aires dispuso centralizar la totalidad de los casos que conforman esa materia específica en el ámbito de la ciudad, en una única fiscalía de primera instancia, al mismo tiempo que creó la Fiscalía de Cámara Especializada en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

En función de lo expuesto, entiendo que, a diferencia de lo argumentado por la defensa, la especificidad que exige el artículo 40.3 de la mencionada Convención, se encuentra debidamente asegurada en la justicia local de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, siempre que dar cumplimiento a aquella manda requiere de múltiples condiciones que no pueden reducirse a la circunstancia de la intervención de jueces y juezas específicos para jóvenes. (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala VII, Scotto.

c. 24.094/2022. A., A. E. y otro s/ robo de automotor y lesiones culposas.

Rta.: 19/12/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala I, c. 86.571/2021, “S., D. A.”, rta.: 14/06/2021.



COMPETENCIA. Magistrado que declaró la incompetencia en razón de la materia y dispuso la remisión de las actuaciones a la Justicia Penal, Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas de la Ciudad de Buenos Aires. Elementos que impiden descartar que los sucesos se adecúen a la figura contemplada por el art. 127 del Código Penal. Revocación. Competencia de la Justicia Nacional en lo Criminal y Correccional.

Investigación del delito previsto en el art. 125 bis del Código Penal que si bien es de la órbita de la justicia local, los elementos hasta el momento incorporados al legajo impiden descartar que los sucesos se adecúen a la figura contemplada por el art. 127 del mismo ordenamiento que comprende, específicamente, la acción del sujeto que obtiene un rédito económico de la actividad de quien se prostituye. Resolución prematura.

Revocación. Competencia de la Justicia Nacional en lo Criminal y Correccional.

“(…) Las presentes actuaciones se iniciaron a raíz de las diligencias llevadas a cabo por la División Delitos Informáticos Complejos de la Policía de la Ciudad, en cuyo marco la titular de la PROTEX formuló la denuncia al entender que los eventos investigados les corresponde la subsunción legal prevista en la figura de explotación económica del ejercicio de la prostitución ajena, contenida en el art. 127 del Código Penal de la Nación. Así, tras ser desinsaculado el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 1, se delegó la investigación en los términos del art. 196 bis del Código Procesal Penal de la Nación. En ese marco, la fiscalía interviniente solicitó, tras realizar diversas medidas probatorias, que se llevara a cabo el allanamiento del local donde funciona el cine “I.”, ubicado en la calle Suipacha (...) de esta Ciudad. El magistrado de grado consideró que la calificación que en principio corresponde a los eventos denunciados es aquella prevista en el art. 125 bis del Código Penal. En tal sentido sostuvo que *“más allá de los matices que describe la Fiscalía, finalmente, los hechos versan sobre distintos episodios en los que los imputados, mediante algún gesto de violencia que quiebre la ‘libre decisión de las víctimas’ - económica, por caso-. estarían sometiénolas al ejercicio de la prostitución, y teniendo en cuenta que aquel delito (art. 125 bis del Código Penal) fue transferido al fuero penal de CABA, corresponde que la investigación siga su curso en ese ámbito judicial. Ahora bien, por el contrario, de conformidad con lo expuesto por la parte recurrente, considero que el conocimiento de la causa debe continuar, al menos de momento, bajo la órbita de la justicia Nacional en lo Criminal y Correccional. En esa dirección, se pondera que si bien la investigación del delito*



previsto en el art. 125 *bis* del Código Penal es de órbita de la justicia local, en este caso, los elementos hasta el momento incorporados al legajo impiden descartar que los sucesos denunciados se adecúen a la figura contemplada por el art. 127 del mismo ordenamiento, que comprende, específicamente, la acción del sujeto que obtiene un rédito económico de la actividad de quien se prostituye. Así, el fiscal, en su memorial destacó especialmente lo consignado por el inspector Juan Gómez Tiutiunnyk, quien luego de haber realizado diversas tareas de inteligencia, informó que *“si bien el cine no recibiría directamente el monto de dinero, lo cierto es que el lugar le cobra un valor superior al estipulado en la entrada, con el fin de que puedan ofrecer sus servicios sexuales allí dentro y tener acceso a la ‘habitación’”*. De allí que, en principio, resulta prematuro el desplazamiento de la competencia, como argumenta el acusador público en su presentación. Por ello, **RESUELVO**: REVOCAR el auto dictado el 25 de noviembre de 2022, en todo cuanto fuera materia de recurso y mantener la competencia en razón de la materia de la Justicia Nacional en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal para seguir interviniendo en este legajo. (...).”

C.N.Crim. y Correc., Sala I, Scotto.

c. 48.338/2022, “N.N. s/ prostitución con fines de lucro”.

Rta.: 16/12/2022

COMPETENCIA. Magistrada que no hizo lugar a la solicitud de declinatoria de competencia en favor de la justicia federal por resultar el planteo prematuro. Circulación de moneda extranjera falsa. Revocación. Competencia de la Justicia Federal.

Fiscal que recurre. Circunstancias de tiempo, modo y lugar que se desprenden con claridad. Hipótesis delictiva a investigar: circulación de moneda extranjera falsa cuya competencia corresponde al fuero de excepción.

“(…) La jueza de la instancia de origen rechazó la solicitud de declinatoria de competencia en favor de la justicia federal, decisión que fue impugnada por el representante del Ministerio Público Fiscal (...).

(…) Un detenido análisis de las constancias incorporadas al legajo conduce a afirmar que los agravios expuestos por el titular de la acción pública merecen ser atendidos.

En efecto, si bien la jueza de grado rechazó la declinatoria de competencia –en función de la materia– que postuló el acusador público por entender que aún restaba



dilucidar las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las cuales se suscitó el evento denunciado, lo cierto es que V. Breayui detalló los pormenores que rodearon la venta de su teléfono móvil marca “Apple”, modelo “*Iphone 11 Pro*”, oportunidad en la que una mujer –identificada como “A. Soler”– le habría abonado con dólares estadounidenses falsos.

También aportó las capturas de pantalla que dan cuenta de las conversaciones entabladas con la autora del presunto ilícito donde se pactó el lugar y el monto a abonar, como las imágenes fílmicas que captaron el momento de la entrega del dispositivo móvil.

Por otra parte, se incorporó el informe de la División de Scopometría de la Policía Federal, mediante el cual se determinó que “*los ejemplares aportados para el estudio son falsos*” (fs ...).

En función de lo reseñado, se advierte que la hipótesis delictiva a investigar (maniobra en la cual, como se dijo, se utilizó como medio de pago dólares estadounidenses falsos) versa sobre la comisión de un delito cuya competencia corresponde al fuero de excepción, donde deberán practicarse las medidas tendientes a identificar a la supuesta responsable (ver. arts. 282, 284 y 285 del CP y 33, inc. “c” del CPPN).

Sobre todo, cuando, como bien señala el recurrente, las circunstancias de tiempo, modo y lugar de la hipótesis delictiva denunciada se desprenden con claridad las constancias del expediente, conforme se ha explicado en los párrafos que anteceden. En línea con lo sostenido, se ha dicho que “es competente la justicia federal para conocer en el delito de circulación de moneda extranjera falsa” (1).

C.N.Crim. y Correc., Sala V, Pinto.

c. 54.208/2022, N.N. s/ estafa.

Rta.: 18/11/2022.

Se citó: (1) Albrecht, Paulina G. y Amadeo, José Luis, La competencia penal, 3° edición actualizada y ampliada, Buenos Aires, Ediciones Tribunales, 2015, p. 217.

COMPETENCIA. Magistrado que resolvió no aceptar la competencia y devolver las actuaciones al Juzgado Federal. Episodios relacionados con una autoridad federal y vinculados con la labor en el cargo como funcionaria. Confirmar. Competencia de la justicia federal.

Aparición de carteles, en distintas locaciones de esta ciudad, con la leyenda “*CULPABLE DE 35.000 MUERTES; ELEGISTE NEGOCIOS CON PUTÍN; EN*



LUGAR DE SALVAR VIDAS; ASESINA”, que presentaban en el centro la imagen de la Vicepresidenta de la Nación y un código *QR* -“Quick Response”, código de respuesta rápida- que al ser escaneado por un aparato móvil dirigía a una dirección *web* denominada “ ”.

Episodios relacionados con una autoridad federal y vinculados con su labor en el cargo. Constancias que darían cuenta que la maniobra investigada se halla vinculada a una persona que encomendó la colocación de afiches con el objeto de conmocionar e influir en la oposición pública y a la sociedad en general y atentar contra la señora Vicepresidenta de la Nación y su función en el Gobierno Nacional. Sucesos que se vinculan con el entorpecimiento del ejercicio de la función de la querellante.

“(…) La querellante C. Fernández de Kirchner dedujo recurso de apelación contra el auto fechado el pasado 31 de agosto, en cuanto se resolvió no aceptar la competencia en las presentes actuaciones y devolverlas al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 7, junto con la causa número 14651/2022.

En esta instancia dicha parte fundamentó sus agravios en el memorial incorporado al sistema “Lex 100”, de modo que me encuentro en condiciones de emitir un pronunciamiento.

Liminarmente, cabe asentar que se investiga la aparición de carteles, en distintos locaciones de esta ciudad -ubicados en la avenida San Juan 409; la avenida Independencias 742, 1382 y 1694; la calle Carlos Pellegrini 189, 887 y 1051; y la avenida Rivadavia 1653-, con la leyenda “*CULPABLE DE 35.000 MUERTES; ELEGISTE NEGOCIOS CON PUTÍN; EN LUGAR DE SALVAR VIDAS; ASESINA*”, que presentaban en el centro la imagen de la Vicepresidenta de la Nación y un código *QR* -“Quick Response”, código de respuesta rápida- que al ser escaneado por un aparato móvil te dirigía a una dirección *web* denominada “*CRISTINAUTA.ORG*”.

Esta pesquisa tuvo su génesis a partir de la denuncia formulada el 29 de marzo último por J. I. Albistur, en su calidad de apoderado de la firma “*Grupo al Sur S.A. y Grupo Al Sur S.A. U.T.E.*”, ya que el día anterior aparecieron dichos afiches con la leyenda citada, que cubrían la publicidad que se hallaba colocada tras los convenios comerciales de las empresas. De tal modo, el denunciante refirió que la circunstancia descripta le generó un perjuicio económico a las sociedades que representa.

Al respecto, la parte recurrente argumentó que las intimidaciones hacia la vicepresidenta no afectaron o hicieron peligrar la seguridad del estado federal, así como tampoco es posible advertir un entorpecimiento del funcionamiento de las instituciones.



También sostuvo que la figura penal de intimidación pública, regulada en el artículo 211 del Código Penal, no integra los delitos mencionados en el artículo 33, inciso 1°, apartado “e”, del Código Procesal Penal de la Nación, de competencia federal. Finalmente, añadió que debe ponderarse el estado avanzado en que se encuentra este proceso en relación con aquel que tramita en el fuero de excepción, extremo que justifica la continuidad de la pesquisa en esta sede.

Por el contrario, entiendo que, tal como sostuviera la Fiscalía General al desistir del recurso interpuesto por su inferior jerárquico, corresponde la intervención del fuero de excepción, teniendo en cuenta que los episodios en cuestión se encuentran relacionados con una autoridad federal y se vinculan con su labor en dicho cargo como funcionaria.

Es ese sentido, de las constancias reunidas, es posible inferir que la maniobra investigada se halla vinculada a una persona que encomendó la colocación de afiches con el objeto de conmocionar e influir en la opinión pública y a la sociedad en general, con relación a la autoridad mencionada, de modo que no existen hesitaciones en torno a que la finalidad de la conducta descrita era la de atentar contra la señora Vicepresidenta y su función en el Gobierno Nacional.

De igual modo, comparto lo sostenido por el juez Ignacio Rodríguez Varela, en cuanto destacó que *“los hechos que aquí se investigan guardan estricta vinculación con el ejercicio de funciones federales y, según la hipótesis del propio Ministerio Público Fiscal, podrían estar dirigidas a entorpecer u obstaculizar el buen desempeño y servicio que en tal carácter corresponde a la Vicepresidenta de la Nación...surge nítida en el caso la competencia del fuero de excepción”* (1).

Asimismo, en idéntica postura se expidió el Procurador General, Eduardo Ezequiel Casal, criterio al que se remitió la Corte Suprema de Justicia al manifestar que *“es competente la justicia federal para entender en la causa iniciada con motivo de un llamado telefónico anónimo que daba cuenta de la supuesta existencia de un artefacto explosivo en el domicilio donde reside la Vicepresidenta de la Nación, pues independientemente del resultado negativo de las pericias realizadas, frente al embrionario estado en el que se encuentra la investigación, no es posible descartar aún que el hecho no haya tenido vinculación directa con el desempeño de las funciones estrictamente federales de la titular del domicilio”* (2).

Por último, en anteriores intervenciones sostuve que *“las cuestiones probatorias que pudieran suscitarse en el sumario no deben incidir en la asignación de competencia, y nada obsta a que las medidas de prueba sean ordenadas por el juez competente en la materia”* (3).

En consecuencia y sin perjuicio de la calificación legal que en definitiva pudiera corresponder, siempre que los sucesos pesquisados se vinculan con el



entorpecimiento del ejercicio de la función de la querellante, corresponde que la investigación continúe en la justicia de excepción, (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala VII, Scotto.

c. CFP N° 977/2022, N.N. Y OTROS s/ intimidación pública.

Rta.: 01/11/2022.

Se citó: (1) Sala VI, c. 38.433/2022, “N.N. y otros s/ coacción e intimidación pública”, rta.: 16/09/2022. (2) Dictamen de la Procuración General de la Nación, c. 9252/2019/1, “N.N. s/intimidación pública”, rta.: 03/03/2021 y C.S.J.N., CFP 009252/2019/1/CS001, “N. N. s/ incidente de incompetencia”, rto.: 03/05/2022, Fallos 345:243. (3) C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 50.772/2010, “Abramowicz, Alberto s/ contienda”, rta.: 11/12/2013 y c. 7.454/2013, “N.N. s/ falsificación de documento público”, rta.: 03/02/2014, entre otras.

COMPETENCIA. Magistrado que se declaró incompetente en razón del territorio y dispuso remitir las actuaciones a la Provincia de Córdoba. Decisión prematura. Revocación. Diligencias que deben llevarse a cabo a fin de procurar la más pronta determinación de la situación del menor y su debido resguardo.

Expediente en el cual no se ha realizado una mínima investigación. Resolución en la que el análisis respecto de la determinación de la competencia careció de cualquier consideración de la necesidad de resguardar el principio de economía procesal -por la concentración probatoria- y el interés preponderante del niño involucrado y de las demás partes; en particular, del correcto ejercicio del derecho de defensa. Totalidad de los aspectos de la denuncia que parecieran diferir en algunas cuestiones -muy relevantes- de la hipótesis del impedimento de contacto denunciado en la justicia provincial. Necesidad de resguardar el interés superior del niño.

“(…) I.- Intervengo en la presente en virtud de la apelación deducida por F. Z. B., pretensa querellante, con el patrocinio letrado de la Dra. Emilce Claudia Herrera, contra el punto 1 del auto dictado el 15 de septiembre de 2022, por medio del cual la magistrada a cargo del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional N° 25, decidió “*DECLARARME INCOMPETENTE en esta causa n° 48.340/2022 de este Juzgado Criminal y Correccional nro. 25, en razón del territorio y REMITIRLA al Juzgado Penal de Córdoba, de turno con la Fiscalía de Segunda Denominación de Villa Dolores, para que continúe con esta investigación, que resulta una denuncia repetida del Expte. Sac 11069481, que tramita en esa Fiscalía*”. (...)”



III.- En virtud de ello, en consonancia con lo postulado por la acusación pública, la magistrada decidió que estas actuaciones debían ser remitidas a la localidad de Villa Dolores, en la provincia referida, donde ya tramita un expediente vinculado al hecho, que fue iniciado con anterioridad.

Sin embargo, el confronte de las constancias de lo actuado a la luz de los agravios del recurrente, demuestra que la decisión es prematura.

En efecto, no se realizó siquiera una mínima investigación tendiente a determinar, al menos, si la imputada efectivamente se encuentra residiendo en esta ciudad con el menor L. G. C. Ello, a pesar de que la denunciante aportó algunos datos de su pareja, con quien supuestamente estaría conviviendo.

De ello se deriva que el análisis respecto a la determinación de competencia, careció de cualquier consideración, siquiera tangencial, de la necesidad de resguardar el principio de economía procesal -por la concentración probatoria- y el interés preponderante del niño involucrado y de las demás partes; en particular, del correcto ejercicio del derecho de defensa. Muy por el contrario, sólo se fundamentó en la corroboración de una circunstancia de hecho sobre la cual, por cierto, aún existen varias incertidumbres.

Y es que, tal como sostiene el recurrente, previo a postular la declinatoria de competencia, debieron evaluarse todos los aspectos de la denuncia que, por cierto, parecieran diferir en algunas cuestiones -muy relevantes- de la hipótesis del impedimento de contacto denunciado en la justicia provincial. Aquí, por ejemplo, se deslizó la posibilidad de que el menor no estuviera recibiendo el cuidado y atención que requiere y hasta se cuestionó que se encontrara en buenas condiciones de salud. La pretensa querellante, incluso, hizo referencia a que recibió un llamado proveniente de la Secretaría de Niñez, Adolescencia y Familia de Córdoba, en el que se le informó que los “*estudios realizados* [a la progenitora, aquí imputada] *habían salido de manera negativa*”.

Ello, así como podría implicar un riesgo para el pronto y debido resguardo del interés superior del niño -cuestión que debe ser subsanada de modo inmediato-, impide analizar la cuestión de competencia con la seriedad que el caso amerita. En definitiva, no se ha establecido con certeza siquiera cuál es la hipótesis delictiva planteada.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación se expidió en reiteradas oportunidades señalando que “*toda declaración de incompetencia debe estar precedida por una adecuada investigación que permita individualizar los hechos sobre los cuales versa y las calificaciones que puedan ser atribuidas*” (1).

En este sentido, es preciso que, al menos, se convoque a F. Z. B. a prestar declaración testimonial para esclarecer los alcances de su denuncia y certificar, con absoluta certeza, cuáles son los procesos que tramitan en sede penal y de familia en



la provincia de Córdoba y las resoluciones adoptadas en cada uno de ellos. Paralelamente, deberá hacerse saber a esa jurisdicción del inicio de la presente causa, tanto a la sede penal donde se habría realizado una denuncia similar, como al Juzgado Civil ante el cual tramitaría un expediente vinculado a la situación del niño; de ser necesario se remitan las copias que sean pertinentes.

Además, realizar las tareas tendientes a determinar el paradero del menor y, primordialmente, corroborar que se encuentre en correctas condiciones de salud. Para ello, se advierte adecuado no sólo procurar la intervención de la Unidad Especializada en la Representación de Niños, Niñas y Adolescentes Víctimas de Delitos en Procesos Penales (cfr. Res. DGN 1853/21), sino también del Consejo de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, que deberá intervenir en el dispositivo de búsqueda y realizar un informe sobre el caso (2).

Una vez despejadas estas cuestiones, la jueza de la instancia, además procurar las medidas urgentes en miras a la protección del niño, podrá evaluar certeramente si corresponde, o no, mantener a su cargo la investigación.

Por último, corresponde encomendar también a la jueza el envío de copias de la presente resolución y de todas las actuaciones a la Cámara Nacional en lo Civil, a fin de que se adopten las decisiones que resulten pertinentes.

Si bien la recurrente se agravió de que no se la hubiera tenido como parte querellante, lo cierto es que esa cuestión no ha sido objeto de recurso y, de hecho, tampoco fue específicamente tratada por la magistrada, de modo que nada corresponde decir al respecto.

En consecuencia, RESUELVO:

I.- REVOCAR el punto 1 del auto dictado el 15 de septiembre de 2022.

II.- URGIR a la magistrada para que actúe conforme los alcances que fueron aquí fijados, a fin de procurar la más pronta determinación de la situación del niño L. G. C. y su debido resguardo (...)."

C.N.Crim. y Correc., Sala VI, Rodríguez Varela.
c. 48.340/2022, "R. M., M. C. s/ competencia".
Rta.: 20/10/2022.

Se citó: (1) C.S.J.N., "Ragueb Bulad, Alfredo c/ María Antonia Grillo.", rto.: 13/10/1981, Fallos 303:1531; "Lezcano, Jorge Ricardo.", rto.: 5/04/1983, Fallos 305:435; "De la Cruz, Fermín. Hunt, Luis E. Prieto, Miguel Angel y otros. Inverardi, Eduardo Alberto. Márquez, Elena Mercedes.", rto.: 28/04/1983, Fallos 305:570; "Luis E. Hunt.", rto.: 06/07/1983, Fallos 305:1286; "Zeberdinu de Contomichis, A. c/ Domingo Parrotta.", rto.: 22/03/1984, Fallos 306:137; "Banco Central de la República Argentina c/ Legúmbres S.A. y otros.", rto.: 17/04/1984, Fallos 306:280; "Editorial Dante Quintero



S.A.”, rto.: 15/05/1984, Fallos 306:419; y “Feller S.A.”, rto.: 13/12/1984, Fallos 306:1997, entre otros. (2) C.N.Crim. y Correc., Sala IV, c. 23.997/2017, “R., C. G. s/ recurso apelación querella.”, rta.: 29/05/2019.

COMPETENCIA. Magistrado que se declaró incompetente para seguir entendiendo y dispuso remitir las actuaciones al juzgado en turno en lo Penal, Contravencional y de Faltas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para que se investigue el delito previsto por el art. 106 del Código Penal y rechazó la legitimación activa pretendida. Revocación. Confirmación del rechazo de legitimación.

De la legitimación activa: Vocal Laíño: Pretensos querellantes que resultan ser vecinos de la víctima y no han invocado -más allá de un supuesto rol de gestor de negocios que no ha sido ratificado- la legitimación que los habilitaría a querellar ni tampoco la voluntad esbozada por él de actuar en su favor. Personas que no son damnificados directos de las maniobras que se enrostran ni tampoco podrían serlo en forma hipotética en razón de que no poseen una eventual vocación hereditaria sobre los bienes que en función de la donación, los perjudicaría. Vocal Rodríguez Varela: Recurrentes respecto de los cuales no se advierte y no han logrado demostrar, que sean portadores del bien jurídico que protegen las normas en las que pretenden encuadrar los hechos denunciados, ni detentan una representación que los habilite a actuar en nombre del presunto damnificado.

De la cuestión de competencia: Vocal Laíño de manera unipersonal: Resolución prematura. Actuaciones en las que existen inconsistencias acerca de la determinación del objeto procesal. Medidas que deben llevarse a cabo al respecto.

Fallo: “(...) I. Interviene el Tribunal en el recurso de apelación interpuesto por los pretensos querellantes, E. A. R. y A. Martínez, contra los puntos I y II del auto del 30 de agosto de 2022 por medio del que se resolvió “I.- *DECLARAR LA INCOMPETENCIA del TRIBUNAL (...) respecto del constitutivo del delito previsto por el art. 106 del CPN y REMITIR estas actuaciones a la Oficina de Sorteos de la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a fin que mediante sorteo de estilo desinsacule el Juzgado que deberá intervenir en la presente, a través del mail institucional. II.- RECHAZAR el pedido de ser tenido por querellante de E. A. R., y su pareja A. Martínez, por inadmisibilidad.*”

(...) V. De la legitimación activa



La jueza Magdalena Laíño dijo:

1º) La calidad de ofendido directamente por el delito debe acreditarse con carácter meramente hipotético, de manera que la decisión adoptada sobre el fondo del asunto no puede erigirse como un obstáculo para concederla, pues el presentante podría haber sufrido un perjuicio (1).

De lo contrario, se correría el riesgo de vulnerar el derecho constitucional a la tutela judicial efectiva (art. 25.1 CADH), cuya importancia fue enfatizada por los tribunales internacionales al referirse a la garantía del acceso a la justicia (2).

No obstante, esta postura no implica que tal calidad pueda ser asignada de manera indiscriminada en todos los casos, puesto que no exime a la magistratura de la obligación de analizar razonadamente cuál es la posición del peticionante ante el suceso potencialmente delictivo. Todo ello, naturalmente, más allá de que deben corroborarse también los requisitos formales (cfr. arts. 82 y 83 del CPPN).

2º) El examen de las actuaciones permite afirmar que estos extremos no se dan en el presente caso.

Nótese que E. A. R. y A. Martínez afirmaron ser vecinos de J. J. B. y no han invocado -más allá de un supuesto rol de gestor de negocios que no ha sido ratificado- la legitimación que los habilitaría a querellar, tampoco la voluntad esbozada por parte de B., de actuar en su favor.

No solo no son damnificados directos de las maniobras que les enrostran a los hermanos Martínez sino que tampoco podrían serlo en forma hipotética en razón de que no poseen una eventual vocación hereditaria sobre los bienes que en función de la donación, los perjudicaría.

En razón de ello, es que voto por convalidar el punto II del auto impugnado, en cuanto rechazó el pedido de legitimación activa de los pretensos querellantes, sin perjuicio de que la cuestión pueda ser reeditada en un futuro de acreditar la presunta condición de herederos testamentarios que deslizó la Dra. Feldman respecto de Martínez y R., durante la audiencia virtual.

El juez Ignacio Rodríguez Varela dijo:

Comparto en lo sustancial el voto de la jueza Laíño, al que me remito en honor a la brevedad, en tanto no se advierte y los recurrentes no han logrado demostrar, que sean portadores del bien jurídico que protegen las normas en las que pretenden encuadrar los hechos denunciados, ni detentan una representación que los habilite a actuar en nombre del presunto damnificado.

Así voto.

VI. De la cuestión de incompetencia

La jueza Magdalena Laíño dijo:



En los términos en que ha quedado planteada la cuestión y sin que implique emitir juicio de valor sobre el fondo del asunto, estimo prematura la declaración de incompetencia dispuesta en autos.

Tal como ha quedado plasmado en la resolución, aún existen inconsistencias acerca de la determinación del objeto procesal, pues se omitió que los pretensos querellantes, E. A. R. y A. Martínez, al realizar la denuncia no sólo sostuvieron que C. O. y H. C. Martínez habrían cometido el delito de abandono de persona y violación de domicilio en grado de tentativa, sino que en el punto “VII. PETITORIO (...) 9) (...) [solicitaron] evaluar que la actitud de los co-incusos ha implicado circunvencción de persona anciana, materializada con dolo, ardid y engaño para arribar al acto de la documental notarial que fuera ofrecida en el cuadro probatorio que sostiene esta querrela, de modo tal que aprovecharon su presunta condición de sobrinos, no dejando de ser sospechosa la redacción del acto escriturario de donación ante notario de registro de La Plata, justamente donde se hallan domiciliados los co-incusos (...) se evalúe la citación de la Notaria actuante a prestar declaración sobre las circunstancias que presidieron la preparación y confección de la escritura de donación aludida”.

Además, también se deslizó una presunta estafa, en virtud de que “prometiendo al donante contención, socorros, atención sanitaria, afectos, etc, obtuvieron el otorgamiento de la donación” y que a tal fin resultarían determinantes los expedientes que tramitan ante el Juzgado en lo Civil n° 18, -n° 31032/2020 “B., J. J. c/ M., C. O. y otro s/ revocación de donaciones”, en el que operó la caducidad de instancia y n° 60284/2022 “B., J. J. c/ M., C. O. y otro s/ revocación de donaciones”, el que, conforme se desprende del Sistema de Gestión Judicial “Lex-100”, está en pleno trámite.

Así se vislumbra una ausencia de claridad en el tratamiento del caso, y dudas que ameritan ser despejadas previo a decidir correctamente la competencia. Aun no se materializaron medidas que podrían disipar estos extremos y habilitarían a expedirse sobre el particular.

Por lo demás, ninguna de las cuestiones ventiladas por la parte tuvo tratamiento por lo que deberá agotarse la pesquisa a fin de acreditar o desechar los extremos propuestos, previo a declinar la competencia en favor del fuero Penal, Contravencional y de Faltas.

Entonces, teniendo en cuenta que aún no se estableció de modo preciso el objeto de investigación no es posible, de momento, compartir el criterio adoptado por el juez de grado.

En este sentido, tiene dicho nuestro Máximo Tribunal que para decidir “...una cuestión de competencia, ésta debe hallarse precedida de una adecuada investigación que permita individualizar los hechos sobre los cuales versan, las



circunstancias de modo, tiempo y lugar en que habrían ocurrido y las calificaciones legales que les pueden ser atribuidas...” (3) y que “(...) resultan elementos indispensables para el correcto planteamiento de una cuestión de esta naturaleza, que las declaraciones de incompetencia contengan la individualización de los hechos sobre los cuales versan y las calificaciones que les pueden ser atribuidas, pues sólo con relación a un delito concreto es que cabe pronunciarse acerca del lugar de su comisión y respecto del juez a quien compete investigarlo y juzgarlo” (4).

En tal sentido, resuelvo revocar la decisión impugnada con los alcances que se desprenden de este considerando.

En consecuencia, de manera colegiada y unipersonal, respectivamente y como fuera indicado en el acápite IV de los considerandos, se RESUELVE:

I. CONFIRMAR el punto II de la decisión del 30 de agosto de 2022, en cuanto rechazó el pedido de E. A. R. y A. Martínez de ser tenidos por parte querellante.

II. REVOCAR el punto I del referido pronunciamiento que declaró la incompetencia en favor del Fuero Penal, Contravencional y de Faltas, con los alcances que se desprenden del considerando VI (...)."

C.N.Crim. y Correc., Sala VI, Laño, Rodríguez Varela.

c. 29.049/2022, Martínez, C. O. y otro s/ abandono de personas y violación de domicilio.
Rta.: 26/10/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 62.186/2018, “N.N. s/ desestimación y no tener por querellante”, rta.: 27/02/2019, y c. 7.201/2013, “Gismero, Estela y otro s/ falta de acción”, rta.: 19/08/2021. (2) C.I.D.H., Serie C n° 94, “Hilaire, Constantine y Benjamin vs. Trinidad y Tobago”, rto.: 21/06/2002; Serie C n° 66, “Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicaragua”, rto.: 31/08/2001; Serie C n° 71, “Tribunal Constitucional vs. Perú”, rto.: 31/01/2001; Serie C n° 97, “Cantos vs. Argentina”, rto.: 28/11/2002; Opinión Consultiva OC-16/99; T.E.D.H. “Keenan v The UK, 3/04/2001; Serie n° 4451/70, “Golder v. The UK”, rto.: 21/02/1975, entre muchos. (3) C.S.J.N., “Santos, Oscar Francisco.”, rto.: 6/09/1984, Fallos 306:1272; “Loydoy, Hugo Armando.”, rto.: 26/06/1984, Fallos 306:728; “Colomer, Héctor.”, rto.: 16/11/1982, Fallos 304: 1656; “López Rinaldi, Anselmo Jorge y otra.”, rto.: 7/06/1979, Fallos 301:472 y “Elgo S.C.A.”, rto.: 7/08/1980, Fallos 302:853. (4) Dictamen del Procurador General de la Nación ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación del 5/11/2019 en CFP 3.697/2018/1/CS1, “N.N. s/ incidente de incompetencia. Denunciante: Marchisella, Mónica Patricia.”, rto.: 26/11/2020, donde se citó “Chichizola, Luis María.”, rto.: 13/03/1986, Fallos 308:275; Competencia N° 73. XXIV., “Ayala, Bernardo s/ robo.”, rto.: 17/03/1992, Fallos 315:312; y Competencia N° 590. XXXV., “Soto Vargas, Juan José s/ dcia. delito contra la administración pública - Causa N° 1578-67-99-.”, rto.: 15/02/2000, Fallos 323:171, entre muchos otros; y C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c.



19.993/2019, “Castro, Hernan s/ incompetencia”, rta.: 19/08/2021, voto de la jueza Laíño.

COMPETENCIA. Magistrado que se declaró incompetente para seguir interviniendo y dispuso remitir las actuaciones al Juzgado Penal de la localidad de Munro que corresponda. Querrela que recurre. Retención indebida. Confirmación.

Imputado que prestó tareas comerciales en la sede que la empresa empleadora tenía en la localidad de Munro para lo cual se le hizo entrega de varios bienes – un teléfono celular, una computadora y un vehículo- que debían ser restituidos al finalizar la relación laboral. Denunciante que no aportó ninguna documentación vinculada con la entrega de los bienes o cualquier otra donde se mencionara al menos el sitio, así como pormenores vinculados con la devolución. Servicios que eran prestados en la filial ubicada en Munro siendo allí también el lugar en donde se labró el acta con la intimación de devolver los elementos recibidos. Carta documento cursada en donde se notificaba al imputado de la extinción de la relación laboral y se lo intimaba a la restitución, en donde se asentó el domicilio de la localidad de Munro. Circunstancias que permiten sostener que la entrega debía realizarse donde el imputado prestaba servicios. Situación que no se modifica con lo asentado en la carta documento enviada cuatro días antes de iniciadas las actuaciones en donde se le intimó a realizar la restitución en el domicilio legal ubicado en esta ciudad, dado que en ese acto la firma pretendió modificar las condiciones de manera unilateral.

“(…) III.- a) El recurrente sostuvo que el pronunciamiento puesto en crisis, contraría la doctrina vigente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

En este sentido, hizo hincapié en que los bienes entregados a Santiago Patricio Dolan para que prestara funciones en la firma “Securitas Argentina S.A.” debían ser restituidos en el domicilio legal ubicado en esta ciudad. Ello, más allá de que Dolan trabajara en la filial que la empresa poseía en la localidad de Munro y viviera en la localidad de Tortuguitas, ambas de la provincia de Buenos Aires.

Frente a ello, y en atención que, a su criterio, no estaba controvertido el lugar en que debían ser entregados los bienes, requirió que se revocara el temperamento puesto en crisis y continuara interviniendo el juzgado de la instancia anterior.

b) Por su parte, la asistencia técnica del imputado explicó que debía a su juicio convalidarse el temperamento puesto en crisis en tanto Dolan desarrollaba sus tareas laborales en la localidad de Munro, provincia de Buenos Aires.

IV.- Ivana Lucila Di Carlo, en representación de la empresa “Securitas Argentina S. A.” denunció que “....Santiago Patricio Dolan se desempeñaba realizando tareas



comerciales en dicha empresa [y] (...) se le hizo entrega de un teléfono celular marca Samsung, una computadora marca Dell y un vehículo marca Toyota dominio OHV-495, modelo Etios.

Que el 5 de julio de 2022 se lo desvinculó de la empresa, despidiéndolo con causa justa, oportunidad en la que realizaron una audiencia de ratificación en la sede que tiene la empresa en Julián Segundo Agüero 2530 de Munro Provincia de Buenos Aires, con la presencia de Santiago Patricio Dolan, a efectos de hacerle saber del despido y de que debía entregar los elementos mencionados, en cuya audiencia se negó a restituirlos.

Seguidamente se le libraron cartas documento a su domicilio sito en Avenida Directorio 1251 de Tortuguitas Provincia de Buenos Aires, las que no fueron recibidas por el imputado; sin perjuicio de lo cual el imputado envió una carta documento en el que rechazaba la entrega de los elementos.

Finalmente, el 13 de julio de 2022 María Sofía Fernández Loyarte, jefa de Recursos Humanos de la empresa de mención se comunicó a través de Whatsapp con el abonado correspondiente a Dolan, a quien le reiteró respecto de la devolución de los efectos, tras lo cual el imputado le indicó que no lo haría respecto a que tenía problemas con su hijo”.

V.- Confrontados los agravios expuestos por el recurrente con los elementos de juicio incorporados, estimo que la decisión puesta en crisis debe ser homologada.

Se encuentra fuera de discusión -el recurrente lo reconoció expresamente en la audiencia al cabo de la réplica del Defensor- que Santiago Patricio Dolan prestó tareas comerciales en la sede que la empresa “Securitas Argentina S.A.” poseía en Esteban Echeverría 4270, de la localidad de Munro, partido de Vicente López, provincia de Buenos Aires.

Para desempeñar sus labores la sociedad le entregó un teléfono celular marca Samsung, una computadora marca Dell y un vehículo marca Toyota, modelo Etios, dominio OHV-495, bienes que debía restituir al finalizar la relación laboral (ver escrito de denuncia y declaración de Ivana Lucila Di Carlo).

Sentado ello, cabe recordar que es doctrina de nuestro máximo tribunal que “...el delito de retención indebida se consuma en el lugar dónde debió efectuarse la entrega o devolución incumplida y que en caso de no existir un acuerdo de voluntades sobre ese aspecto, la obligación debe ser satisfecha en el domicilio del deudor” (1).

Tengo en consideración que el recurrente no aportó ninguna documentación vinculada con la entrega de los bienes a Dolan, o cualquier otra donde se mencionara al menos el sitio, así como pormenores vinculados con la devolución, todo lo cual dijo desconocer al ser preguntado al respecto en la audiencia oral, a pesar de la relevancia de tales constancias en la dilucidación del asunto que se me



ha traído a decisión.

Teniendo en cuenta que el imputado prestaba servicios en la filial ubicada en la localidad de Munro, provincia de Buenos Aires, así como que fue en ese mismo lugar donde se labró el acta acompañada (“Acta de Ratificación de Notificación. Securitas Argentina S.A.”, del 5 de julio de 2022) con la intimación de devolver los elementos recibidos, los agravios del querellante no pueden prosperar.

Téngase en cuenta, además, que en la carta documento del 30 de junio de 2022 mediante la cual la empresa “Securitas Argentinas S.A.” notificaba a Dolan de la extinción de la relación laboral y se lo intimaba a la restitución de los bienes, se asentó el domicilio de la firma en Esteban Echeverría 4270, de la localidad de Munro, partido de Vicente López, provincia de Buenos Aires. Extremo que se reiteró en la carta documento del pasado 5 de julio.

Lo reseñado autoriza a sostener que la entrega debía realizarse dónde prestaba servicios, lo que no se modifica con lo asentado en la carta documento del 18 de julio de 2022 –enviada cuatro días antes de que se iniciara la presente causa- donde se lo intimó a que realizara la restitución en el domicilio legal ubicado en la calle Catamarca 902 de esta ciudad, dado que en ese acto la firma pretendió modificar las condiciones de manera unilateral, pues como ya se dijo, tal señalamiento territorial no surgía de los instrumentos previo (2). (...)”

C. N. Crim. y Correc., Sala VI, Rodríguez Varela.

c. 38.273/2022, “Dolan, S. P. s/ defraudación por retención indebida”.

Rta.: 23/09/2022.

Se citó: (1) C.S.J.N., C. 687. XXXV. COM, “BOTELLI, CARLOS DANIEL s/DENUNCIA”, rto.: 14/09/2000, Fallos 323:2612; C. 1221. XL. COM, “BRUZONE GUSTAVO ALEJANDRO Y OTRO s/DEFRAUDACION POR RETENCION INDEBIDA”, rto.: 12/04/2005, Fallos 328:933; y C.S.J.N. Competencia CCC 14281/2020/1/CS1, “Patti, Maximiliano s/ incidente de incompetencia”, rto.: 7/06/2022, en el que se remitieron al dictamen del Procurador General de la Nación interino, entre otros. (2) C.S.J.N., Competencia n° 115, L.XLV.COM “Bruno, MARIA DEL VALLE ALEJANDRA s/ defraudación”, rto.: 4/08/2009, donde la Corte se remitió al dictamen del Procurador General de la Nación.

COMPETENCIA. Magistrado que se declaró parcialmente incompetente y dispuso remitir testimonios al juzgado penal, contravencional y de faltas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en turno. Conjunto de hechos que tuvieron lugar en una misma situación temporo-espacial que tienen como damnificada a la misma persona.



Imposibilidad de descartar la hipótesis planteada por el Ministerio Público Fiscal. Comunidad probatoria. Necesidad de concentrar la investigación en el fuero con más amplia competencia. Revocación.

Testimonios al juzgado penal, contravencional y de faltas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en turno remitidos para que se investigue la posible puesta en peligro por colocación en situación de desamparo que habría cometido un comisario al alojar a una persona en una alcaidía para hombres, sin respetar su elección de género -mujer trans-. Damnificada que permaneció en una celda compartida (con dos hombres), superpoblada, ubicada al fondo del sector sin candado o cerradura que la protegiera del resto de la población, resultando víctima de abusos sexuales, hechos éstos últimos que están siendo investigados en las actuaciones, habiéndose ya identificado a uno de los imputados.

Fiscalía que recurrió y fundamentó su cuestionamiento en que el objeto de la investigación estaba determinado por la conexión entre el delito y la identidad de género de la víctima *“como así también con el contexto de privación de libertad, donde el ‘deber de custodia’ del Estado y el derecho a la seguridad personal de las personas detenidas eran parte constitutiva de la explicación fenomenológica del hecho”*, agregando que los sucesos debían valorarse como un caso de grave violación a los derechos humanos que involucra a personas detenidas.

Actuaciones en las que se advierte un conjunto de hechos que tuvieron lugar en una misma situación temporo-espacial que tienen como damnificada a la misma persona, sin que pueda descartarse, al menos de momento, la hipótesis planteada por el Ministerio Público Fiscal y la comunidad probatoria que existe, por lo que, en base a la más amplia competencia, corresponde concentrar la investigación.

“(…) b. Valoración:

Llegado el momento de expedirme, luego de analizar el asunto, comparto los argumentos del representante del Ministerio Público Fiscal.

Si bien la conducta atribuida al Comisario B. encontraría previsión en el artículo 106 primer supuesto del Código Penal, cuya competencia fue transferida a la justicia local, lo cierto es que se advierte un conjunto de hechos que tuvieron lugar en una misma situación temporo-espacial que tienen como damnificada a la misma persona, K. A. O. M., sin que pueda descartarse, al menos de momento, la hipótesis planteada por el Ministerio Público Fiscal en cuanto la vinculación que podría existir entre los sucesos.

En consecuencia, teniendo en cuenta todas estas circunstancias y en función de la comunidad probatoria, considero que la investigación del suceso atribuido al



comisario B. debe mantenerse en esta jurisdicción, pues cuenta con una más amplia competencia y es la que debe concentrar la pesquisa (1). (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala I, Scotto.
c. 14.056/2022, “B., J. L. s/incompetencia”.
Rta.: 21/10/2022.

Se citó: (1) C.S.J.N., Competencia N° 550. XLV. "Villalba, Cristian", rto.: 24/11/2009; C.N.Crim. y Correc. Sala VII, c. 572/2011, “Castro, Fredy s/ Incompetencia”, rta.: 9/2/2012 y c. 8866/2020, “D., R. G. s/ Sobreseimiento”, rta.: 12/11/2021.

COMPETENCIA. Magistrado que rechazó la solicitud de declinatoria de competencia promulgada por el Ministerio Público Fiscal por entender que las actuaciones no se encuentran precedidas de una mínima investigación que otorgue certeza. Revocación. Competencia de la Justicia Penal, Contravencional y de Faltas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Sumario originado a raíz de una detención cuyo procedimiento fue llevado a cabo, en su totalidad, por personal de una división de la Policía de la Ciudad de Buenos Aires. Damnificado que describió lo sucedido al declarar en indagatoria. Conducta reprochada que encuadra en la figura del artículo 144 *bis*. cuya competencia, independientemente del inciso que se trate, ha sido transferida al fuero Penal Contravencional y de Faltas.

“(...) III. La jueza de grado denegó la pretensión fiscal por considerar que no se encontraba precedida de una mínima pesquisa que otorgue certeza sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar en el que acontecieron los hechos, omisión que imposibilita determinar claramente el objeto procesal de esta causa.

En sentido adverso, la vindicta pública se agravió por considerar que los sucesos bajo análisis en autos no se encuentran controvertidos. Bajo tal afirmación, destacó los dichos de L. Toledo y sostuvo que no caben dudas de que el episodio investigado encuadra en la figura del artículo 144 *bis*, inciso 3, del Código Penal.

Planteada la cuestión en esos términos, corresponde anticipar que los argumentos expuestos por el impugnante merecen ser atendidos.

Para ello se tiene en cuenta que en el sumario originado a raíz de la detención de Toledo consta que aquel procedimiento fue llevado a cabo, en su totalidad, por personal de la División Barrio 31/31 *bis* de la Policía de la Ciudad de Buenos Aires (...).



En virtud de ello y de lo descripto por el aquí damnificado al declarar en indagatoria en el marco de la causa (...), coincido con el fiscal en cuanto a que la conducta aquí reprochada encuadra en la figura del artículo 144 *bis*. cuya competencia, independientemente del inciso que se trate, ha sido transferida al fuero Penal Contravencional y de Faltas, “*siempre que fuera cometido por un miembro de los poderes públicos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires*”, circunstancia corroborada en estas actuaciones.

Así las cosas, en atención a la fecha de la comisión del episodio investigado, la decisión traída a estudio merece ser revocada y, en consecuencia, corresponde declinar la competencia a favor del fuero Penal, Contravencional y de Faltas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Por los motivos expuestos, RESUELVO: REVOCAR el auto (...) mediante el cual se rechazó la declinatoria de competencia postulada por el fiscal y disponer la remisión de las actuaciones a la Justicia Penal, Contravencional y de Faltas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. (...).”

C.N.Crim. y Correc., Sala V, Pinto.

c. 48.746/2022, POLICIA DE LA CIUDAD s/ apremios ilegales.

Rta.: 22/11/2022.

COMPETENCIA. Hecho que se cometió en distintas jurisdicciones. Competencia del fuero Nacional en lo Criminal y Correccional. Medida cautelar rechazada: Revocación. Hacer lugar a la pretensión cautelar solicitada.

Competencia: Vocal Laíño: Regla general que establece que será competente el tribunal de la circunscripción judicial donde se ha cometido el delito y, de manera subsidiaria, si se ignora o duda en qué circunscripción se cometió el delito, será competente el tribunal que prevenga en la causa (artículos 37 y 38 del Código Procesal Penal de la Nación). Titular de la acción penal que ha considerado que los hechos corresponden que sean calificados provisoriamente como constitutivos de los delitos de estafa en grado de tentativa -art. 172 del CP-, o en forma alternativa, en orden al delito de encubrimiento agravado por el ánimo de lucro -art. 277 inciso 3°, apartado “b”, del CP- y acusadores privados que encuadraron jurídicamente los sucesos en las previsiones del artículo 173 inciso 16 del Código Penal -defraudación mediante alteración de sistemas informáticos o de transmisión de datos-. Atribución de competencia que está determinada por el lugar donde se produce el efectivo perjuicio patrimonial sufrido por la víctima. Cuenta bancaria desde la cual se transfirieron fraudulentamente las sumas dinerarias y se concretó el perjuicio, radicada en el ámbito capitalino. Hecho investigado que se ha proyectado en



distintas jurisdicciones debiendo atender siempre la determinación de la competencia a lo que resulte más conveniente desde el punto de vista de una eficaz investigación y mayor economía procesal. Declinación tras más de un año y medio de instrucción que afectaría el principio de economía procesal y el de estabilidad de la competencia. Circunstancia de que los imputados residan fuera de esta ciudad que no conspira contra su defensa, la cual actualmente se encuentra ejercida por el titular de la Defensoría Pública Oficial N° 2 de esta ciudad. Vocal Lucero: Cuestión de competencia que, frente al escenario de delitos informáticos, determina que deba resolverse de acuerdo al criterio de “ubicuidad”. Sucesos delictivos que deben reputarse como cometidos tanto en el lugar donde se ejecutó la acción como donde ha ocurrido el resultado, debiendo resolverse en definitiva “...atendiendo a las exigencias planteadas por la economía procesal y la necesidad de favorecer, junto con el buen servicio de justicia, la defensa de los imputados”. (C.S.J.N. Competencia N° 90. XXIII “Esquivel, D. A. s/ denuncia”, rto. 4/09/1990, Fallos: 313:823). Comparte lo señalado por Laíño al referir que una mejor administración de justicia y economía procesal aconsejan mantener la competencia en esta sede, siendo que la consumación del hecho delictivo tuvo lugar en esta ciudad, donde el denunciante inició la denuncia y se constituyó como parte querellante, sumado a que la investigación se encuentra a cargo del juez de esta jurisdicción desde hace más de un año y medio, y que la cuenta bancaria desde la cual fraudulentamente se realizaron las transacciones dinerarias también se encuentra radicada en este ámbito capitalino.

Medida cautelar: Vocal Laíño: Cuadro probatorio objetivo que justifica la adopción de la medida solicitada, más allá de que aún los autores individualizados de la maniobra, pese a la imputación efectuada por el fiscal, no han sido convocados en los términos del artículo 294 del CPPN -extremo no condicionante para eventualmente disponer una medida cautelar. Presencia de los requisitos que habilitan el resguardo anticipado *-fumusboni iuris y periculum in mora-*. Medida solicitada que corresponde hacer lugar, conforme a los lineamientos trazados en “N.N. Dte. I. S. G.” y “N.N. Dam: B., M. A.” (ambos de la Sala I, causa nro. 29708/21 del 30/12/2021 y causa nro. 54388/2020 del 6/6/2022). Vocal Lucero: Fiscal que consideró que los elementos de prueba resultaban suficientes para legitimar pasivamente a los imputados. Razonabilidad y proporcionalidad de la medida solicitada, la cual se encamina a conjugar un peligro directo, concreto e inminente. Presencia de los lineamientos trazados en “N.N. Dte. I. S. G.” y “N.N. Dam: B., M. A.” (ambos de la Sala I, causa nro. 29708/21 del 30/12/2021 y causa nro. 54388/2020 del 6/6/2022).

“(…) Análisis del caso:



I. La jueza Magdalena Laíño dijo:

1) De la competencia:

Sostienen los recurrentes que la declinatoria de competencia dispuesta por el magistrado de grado a la ciudad de Córdoba, provincia homónima, es improcedente en razón de que obstaculizaría el impulso del proceso en la jurisdicción en la que la víctima ha asumido el rol de parte querellante, lugar donde además se produjo el delito, se encuentra radicada la cuenta bancaria de la que sustrajo el dinero, así como la casa central del Banco Galicia y de Tarjeta Naranja, responsable de Naranja X.

Asimismo, alegaron que contrariamente a lo argumentado por el magistrado de grado, los elementos probatorios incorporados resultan suficientes para convocar a los imputados a prestar declaración indagatoria sin que resten medidas pendientes, al menos hasta que se produzca la imputación de los hechos.

A su vez, alegan que solamente se invocaron razones de economía procesal y mejor administración de justicia sin fundamento alguno, priorizándose la jurisdicción donde registran los domicilios de tres de los imputados –Córdoba-, no así el del restante –Corrientes- y la víctima, lo que, a juicio de los querellantes, constituye una flagrante vulneración a los derechos de ésta última (Ley N° 27.372), otorgándose una mayor garantía al efectivo derecho de defensa de los imputados.

Planteada en estos términos la cuestión, y sin que implique emitir juicio de valor sobre el fondo del asunto, estimo desacertada la decisión de la anterior instancia.

El artículo 37 del Código Procesal Penal de la Nación fija las reglas generales de competencia territorial, que expresamente establece que “será competente el tribunal de la circunscripción judicial donde se ha cometido el delito”. Y el artículo 38 por su parte contempla la regla subsidiaria según la cual “si se ignora o duda en qué circunscripción se cometió el delito, será competente el tribunal que prevenga en la causa”.

Sentado ello, compulsadas las constancias del legajo, cualquiera sea el enfoque de análisis, la conclusión a la que arribo es la misma. Veamos.

He sostenido en los autos “Vidal” (1), que corresponde dar preferencia a los tribunales con jurisdicción en el lugar donde se consumó el delito, ya que la competencia penal en razón del territorio, por imperativo constitucional, se establece prioritariamente en atención a esa circunstancia (2).

El titular de la acción penal en el dictamen mediante el cual postuló la incompetencia, consideró que los elementos probatorios colectados en la investigación resultaban suficientes para convocar a L. M. M.; L. A. B.; N. G. V. y M. M. M. a prestar declaración indagatoria (art. 294 del CPPN), ocasión en la que calificó provisoriamente los hechos como constitutivos de los delitos de estafa en grado de tentativa -art. 172 del CP-, o en forma alternativa, en orden al delito de encubrimiento agravado por el ánimo de lucro -art. 277 inciso 3°, apartado “b”, del CP-.

Por su parte, los acusadores privados encuadraron jurídicamente los sucesos en las previsiones del artículo 173 inciso 16 del Código Penal, que refiere a la defraudación mediante alteración de sistemas informáticos o de transmisión de datos.

En el delito de estafa, al igual que en el de defraudación informática, la atribución de



competencia está determinada por el lugar donde se produce el efectivo perjuicio patrimonial sufrido por la víctima (3).

Sobre el particular, entiende la doctrina que “Tratándose de un delito de resultado material, la consumación coincide con el perjuicio patrimonial que resulta de la maniobra informática” (4).

En esa senda, conforme surge del expediente, la cuenta en la que se transfirieron fraudulentamente las sumas dinerarias del Banco Galicia y se concretó el perjuicio, está radicada en una sucursal bancaria de esta ciudad, lo que justifica, siguiendo la regla general, que no es posible convalidar la decisión venida en recurso.

Si bien en mayor medida en territorio de la provincia de Córdoba, se llevaron a cabo actos de relevancia, lo cierto es que por aplicación de la regla subsidiaria también resulta ajustado a derecho que las actuaciones permanezcan en esta sede.

En tal sentido, “(...) tanto el lugar donde se realiza el ardid propio de la estafa, como aquél en el que se verifica la disposición patrimonial, deben ser tenidos en cuenta para establecer la competencia, la que debe resolverse por razones de economía procesal (...)” (5).

Debe tenerse presente además cuanto lleva dicho nuestro Máximo Tribunal, en cuanto a que si el hecho investigado se ha proyectado en distintas jurisdicciones la determinación de la competencia debe atender siempre a lo que resulte más conveniente desde el punto de vista de una más eficaz investigación y mayor economía procesal (6).

También, *mutatis mutandis*, “En atención a los distintos lugares donde se desarrollaron actos con relevancia típica y a que se desconoce el autor o autores de la defraudación cometida mediante ataque informático a una cuenta bancaria (“phishing”), corresponde que, por razones de economía procesal, el magistrado del ámbito territorial donde se encuentra aquella y, además, tiene su domicilio su titular, continúe con la investigación” (7)

Bajo esas directrices, el tiempo que lleva la instrucción en esta circunscripción capitalina - iniciada el 11 de marzo de 2021-, donde se ha producido ya la mayor parte de la prueba y la que pudiera resultar pendiente no se vería afectada por razones territoriales; aconsejan que se mantenga estable la competencia en esta jurisdicción.

En definitiva, tras más de un año y medio de instrucción, el Sr. juez que previno se halla en mejores condiciones de continuarla (8) dado que -como adelantara- la declinación ordenada afectaría el principio de economía procesal y el de estabilidad de la competencia.

Por último, sin soslayar que los imputados residen fuera de esta ciudad, no se advierte que la permanencia de la causa en este ámbito, conspire contra su defensa, la cual actualmente se encuentra ejercida por el titular de la Defensoría Pública Oficial N° 2 de esta ciudad - ver decreto del 14/9/2022-. Máxime cuando por motivo de las medidas adoptadas por la pandemia de Covid-19, los tribunales, con apoyo particular en el Sistema de Gestión Lex 100, llevan adelante el trámite de los expedientes judiciales en forma mixta, mediante la utilización de medios tecnológicos o plataformas virtuales.

En razón de los fundamentos expuestos, la intervención de la judicatura nacional es la que se impone y por ello, voto por revocar la decisión recurrida.

2) De la Medida Cautelar:

He sostenido que el anteúltimo y último párrafo del artículo 23 del Código Penal y del



artículo 518 del Código Procesal Penal de la Nación, habilitan excepcionalmente al órgano jurisdiccional a adoptar, desde el inicio de las actuaciones, las medidas cautelares suficientes en esa dirección o para hacer cesar la comisión del delito o sus efectos, o evitar que se consolide su provecho o a fin de obstaculizar la impunidad de sus partícipes, ello a fin de evitar que el tiempo que insume el proceso frustre el derecho, asegurándose el eventual cumplimiento de la condena e impidiendo que se consolide el provecho del delito (9).

Todo ello en consonancia con la doctrina fijada por la Corte Suprema en punto a que “los jueces tienen el deber de resguardar dentro del marco constitucional estricto la razón de justicia, que exige que el delito comprobado no rinda beneficios” (10).

Asimismo, interesa destacar que las medidas cautelares son una decisión excepcional porque alteran el estado de hecho o de derecho existente al tiempo de su dictado, habida cuenta de que configuran un anticipo de jurisdicción favorable respecto del fallo final de la causa, lo que justifica una mayor prudencia en la apreciación de los recaudos que hacen a su admisión (11).

Ahora bien, partiendo de los estándares de probabilidad requeridos por el artículo 518 del ordenamiento ritual penal (“elementos de convicción suficientes”) y más allá de que aún los autores individualizados de la maniobra, pese a la imputación efectuada por el fiscal, no han sido convocados en los términos del artículo 294 del CPPN -extremo no condicionante desde mi perspectiva para eventualmente disponer una medida cautelar-, estimo que en el caso se ha conformado un cuadro probatorio objetivo para justificar la adopción de la solicitada.

Entonces, encontrándose presentes los requisitos que habilitan el resguardo anticipado -*fumus boni iuris* y *periculum in mora*-, resulta razonable lo expuesto por los querellantes en su impugnación, de modo que conforme a los lineamientos trazados en los precedentes “N.N. Dte. I. S. G.” y “N.N. Dam: B., M. A.” (12), corresponde hacer lugar a la medida cautelar solicitada.

Así voto.

II. El juez Pablo Guillermo Lucero dijo:

1) De la Competencia:

En el caso, más allá de la calificación provisoria asignada por el fiscal en su dictamen, nos encontramos, frente al escenario de delitos informáticos, cuyas múltiples acciones se concretan a través de medios de comunicación y plataformas electrónicas debe tenerse en cuenta para dirimir la cuestión de competencia el criterio de “ubicuidad”.

En efecto, la denominada “teoría de la ubicuidad” adoptada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (13) determina que los presuntos sucesos delictivos deben reputarse como cometidos tanto en el lugar donde se ejecutó la acción como donde ha ocurrido el resultado, debiendo resolverse en definitiva “...atendiendo a las exigencias planteadas por la economía procesal y la necesidad de favorecer, junto con el buen servicio de justicia, la defensa de los imputados” (14).-

En efecto, teniendo en consideración que la consumación del hecho delictivo tuvo lugar en esta ciudad, donde el denunciante inició la denuncia y se constituyó como parte querellante,



sumado a que la investigación se encuentra a cargo del juez de esta jurisdicción desde hace más de un año y medio, y que la cuenta bancaria desde la cual fraudulentamente se realizaron las transacciones dinerarias también se encuentra radicada en este ámbito capitalino, comparto con la jueza Laíño que una mejor administración de justicia y economía procesal aconsejan mantener la competencia en esta sede, máxime cuando los imputados registras domicilio en distintos territorios provinciales.

En virtud de ello, adhiero en un todo a los fundamentos desarrollados por mi colega preopinante, y en consecuencia voto por revocar la declinatoria de competencia dispuesta por el magistrado de instancia.

2) De la Medida Cautelar:

En función de las disposiciones del artículo 518 del Código Procesal Penal de la Nación, del artículo 5, inciso “n” de la Ley N° 27.372 y de lo especificado en el artículo 23 del Código Penal, se ha sostenido que “(...) previo al dictado de una sentencia condenatoria, pueden ser admitidas medidas cautelares como las previstas en el ordenamiento procesal civil y comercial. Sin embargo, su viabilidad, al igual que cualquier otra de naturaleza económica que se adopte en el marco de un proceso penal, exige la concurrencia de los tres requisitos que prevén los artículos 195 a 208 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación: verosimilitud del derecho, peligro en la demora y prestación de contracautela” (15).

En punto a la primera de esas condiciones, cabe destacar el fiscal interviniente consideró que los elementos de prueba resultaban suficientes para legitimar pasivamente a los imputados, pese a que no se ordenaron sus indagatorias.

En esas condiciones, luce razonable y proporcionada la medida solicitada, pues se encamina a conjugar un peligro directo, concreto e inminente, en tanto el querellante N. refleja que fue víctima de una maniobra de fraude. Tal como se señaló en los precedentes citados, los casos en los que se presenta “una situación extraordinaria, que encuentra sustento en el artículo 23 del Código Penal, en tanto habilita la adopción de medidas precautorias, en relación con los efectos del delito, tendientes a evitar que se consolide su provecho, además de obstaculizar la impunidad de sus partícipes y dejar a salvo los derechos de restitución o indemnización del damnificado y de terceros”.

En el caso, aunque hasta el momento no se haya convocado a una declaración de legitimación pasiva, -aplicación general de medidas cautelares-, la verosimilitud del derecho se verifica en que han sido solicitadas tanto por el acusador público como por el privado, así como la urgencia en su dictado.

Tal como sostuve en los precedentes “N.N. Dte. I. S. G.” y “N.N. Dam: B., M. A.” (12) -citados en el voto que me precede-; “...la entidad que ponga a disposición tecnología informática al usuario que sólo ésta gestiona para entablar una relación jurídica -en este caso, una relación comercial-, debe soportar las medidas cautelares que se adopten judicialmente en sede penal para esclarecer el hecho investigado; como también responder, sea penal o civilmente, según sea el caso, por la cuestión”.

En tales condiciones, comparto lo expuesto por la Dra. Laíño, y voto por revocar la decisión que no hizo lugar a la medida cautelar solicitada por la parte querellante.



En virtud del acuerdo que antecede, el tribunal RESUELVE:

I. REVOCAR el punto 1 de la decisión adoptada el 6 de julio pasado en cuanto se declaró la incompetencia en razón del territorio, y DECLARAR LA COMPETENCIA DE ESTE FUERO NACIONAL EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL para continuar con la tramitación de las presentes actuaciones.

II. REVOCAR el punto 2 de la decisión del 6 de julio pasado que fuera materia de recurso y hacer lugar a la pretensión cautelar solicitada por la querrela, debiendo el juzgado de origen adoptar las medidas al respecto (...)."

C.N.Crim. y Correc., Sala I, Laíño, Lucero.

c. 10.673/2021, "N.N. y otros s/ competencia".

Rta.: 19/10/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 29.832/18, "Vidal, Haydée Susana y otros s/incompetencia", rta.: 20/12/2019 (2) C.S.J.N., Competencia N° 215. XXI, "Poli, Carlos Eduardo s/denuncia por falso testimonio", rto.: 27/10/1987, Fallos 310:2156; Competencia N° 437. XXXVII., "Mallada, José Miguel s/lesiones culposas", rto.: 09/08/2001, Fallos 324:2355, entre otros. (3) C.S.J.N., C. 59, XXXVII., "Molina Pico, Diego s/estafa. rto.: 14/06/2001, Fallos 324:1973, entre otros. (4) Buompadre, Jorge E. en Baigun, David (dir.); Zaffaroni, Eugenio Raúl (dir.). Código Penal y normas complementarias. Análisis doctrinal y Jurisprudencial. Buenos Aires: Hammurabi, 2009, T. VII, pág. 281 y en igual sentido Arce Ageo, Miguel Ángel. Báez, Julio C. Asturias, Miguel Ángel. Código Penal, Comentado y ordenado. Buenos Aires: Cathedra Jurídica, 2018, pág. 888. (5) C.S.J.N., CCC 041292/2016/1/CS001, "N.N. s/ estafa. Víctima: Fretes, Osear Alberto", rto.: 27/06/2017, Fallos 340:888 en el que se remitieron al dictamen del Procurador General de la Nación. (6) C.S.J.N., Competencia N° 312. XXXVIII, "La Roca, José Luis y Cacciola, Victorio s/estafa", rto.: 16/10/2002, Fallos 325:2732; Competencia n° 5. XXXIV, "Avalos, Miguel Angel s/delito de estafas reiteradas", rto.: 21/04/1998, Fallos 321:1010; Competencia N° 142. XXV, "Bussano, Alicia Susana y otros s/secuestro extorsivo", rto.: 19/10/1993, Fallos 316:2373 y Competencia n° 382. XXI, "Incidente de inhibitoria formulada por Dr. Remigio González Moreno -Juez Inst. N° 18 de la Cap. Fed. en Expte. N° 994/86, caratulado: "Denuncia contra directivos del Banco Iguazú p.s. estafa en Ciudad", rto.: 29/10/1987, Fallos 310:2235. (7) Dictamen de la Procuración General al que remite C.S.J.N., CCC 066074/2014/1/CS001, "Pavón, Cristian Sebastián s/estafa", rto.: 29/11/2016, Fallos 339:1654, en el que se remitieron al dictamen del Procurador General de la Nación. (8) C.S.J.N., CCC 033674/2015/1/CS001, "Peralta, Miguel y otros s/incidente de incompetencia", rto.: 14/03/2017, Fallos 340:164. (9) C.N.Crim. y Correc., Sala de FERIA A, c. 54.947/17, "Gómez, Edgar y otros s/anotación de litis", rta.: 15/01/2019 y Sala VI, c. 5.985/2018 "Erazo, Roberto Fabian s/embargo preventivo", rta.: 05/07/2018, en ambos confrontar los votos de Laíño, entre otras. (10) C.S.J.N., "Atlántida S.R.L. c/Naveira, José Antonio", rto.: 26/06/1972, Fallos 283:66; V 70 XXXII, "Tibold, José y otros s/defraudación en grado de tentativa", rto.: 23/11/1962, Fallos 254:320; V70



XXXII, “Villegas, Angel Ariel y otros s/infracción ley 23.737 -causa n° 9160-”, rto.: 05/03/1997, Fallos 320:277; D. 656. XXXI. RHE, “Duart Victor c/Banco central de la República Argentina s/daños y perjuicios”, rto.: 19/05/1997, Fallos: 320:1038; O18 XXXII, “Oddone, Luis Alberto s/infr. arts. 172 y 173, inc. 7° C.P. (causa n° 8886)”, Fallos 320:1472; Z. 17. XXXI. RHE, “Zambrana Daza Norma Beatriz s/infracción a la ley 23737”, rto.: 12/08/1997, Fallos 320:1717; F. 140. XXXIII, “Fernández Prieto, Carlos Alberto y otro s/infracción ley 23.737 -causa n° 10.099-”, rto.: 12/11/1998, Fallos 321:2947; 63. XXXIV. REX, “Acosta leonardo y otros s/robo calificado en grado de tentativa”, rto.: 04/05/2000, Fallos 323:929 y 224. XXXIV. RHE, “Luque, Guillermo Daniel y Tula, Luis Raúl s/homicidio preterintencional -causa N° 117/94-.”, rto.: 26/11/2002, Fallos 325:3118. (11) C.S.J.N., B. 682 XXIV, “Bulacio Malmierca, Juan Carlos y otros c/Banco de la Nación Argentina”, rto.: 24/08/1993, Fallos 316:1833 y C 2348 XXXII, “Camacho Acosta, Maximino c/Grafi Graf SRL. y otros”, rto.: 07/08/1997, Fallos 320:1633. (12) C.N.Crim. y Correc., Sala I, c. 29.708/21, “N.N. Dte. Ibañez. Gabriela, Silvia s/medida cautelar”, rta.: 30/12/2021 y c. 54.388/2020, “N.N. Dam: Burstein, Marcelo Alejandro s/robo”, rta.: 06/06/2022. (13) C.S.J.N., “Ruíz Mira, Pedro y otros”, rto.: 1968, Fallos 271:396; Competencia N° 313. XLI, “Cascio, Pablo A. s/extorsión”, rto.: 15/08/2006, Fallos 329:3198; Competencia CSJ 464/2021/CS1, “Agalor, Hector Ariel s/incidente de incompetencia”, rto.: 31/05/2022, Fallos 345:378 en el que se remitieron al dictamen del Procurador General de la Nación donde citó C. 493. XLVI. COM, “Jurin Istueta s/estafa”, rto.: 26/10/2010, Fallos 333:2052, entre otros. (14) C.S.J.N., Competencia N° 90. XXIII, “Esquivel, Domingo Alfredo s/denuncia”, rto.: 4/09/1990, Fallos 313:823. (15) C.N.Crim. y Correc., Sala IV, c. 41.736/20, “Schlein, Enrique José s/medida cautelar”, rta.: 9/11/2020, con integración de Lucero.

CONTIENDA. Negativa de competencia entre un juzgado de menores y un juzgado criminal y correccional. Magistrado de menores que, previo a la declaración de incompetencia realizó todas las diligencias necesarias para acreditar la edad del imputado. Asignación al juzgado criminal y correccional.

Registro Nacional de las Personas que informó negativamente al cotejar con las fichas dactilares que le fueran enviadas. Cuerpo Médico Forense que, a través de los estudios realizados, concluyó que la edad estimativa sería de 22 años, lo que dista de los 17 que alegó. Normativa que establece que si no hay registro público o falta o es nulo el asiento, el nacimiento y la muerte pueden acreditarse por otros medios de prueba (artículo 98 del Código Civil y Comercial) y, sino resulta posible establecer la edad de las personas por los medios establecidos, se la deberá determinar judicialmente previo dictamen de peritos (artículo 99 del Código Civil y Comercial).



“(…) I.- Llega a estudio del suscripto la presente causa en virtud de la contienda negativa de competencia suscitada entre el Juzgado Nacional de Menores n° 4 y el Juzgado en lo Criminal y Correccional n° 30.

II.- Del cotejo de las actuaciones surge que el 30 de octubre pasado, *D. Miño*, al ser detenido dijo contar con 17 años de edad, sin aportar ningún otro dato filiatorio, argumentó no recordar el documento nacional de identidad, como así tampoco fecha ni lugar de nacimiento, ni el nombre de sus progenitores.

El juez de menores a cargo de la instrucción a fin de acreditar su edad solicitó al Registro Nacional de las Personas que coteje las fichas dactilares que le fueran tomadas a *Miño*, lo que dio resultado negativo por no estar registrado.

También dada la situación y en virtud de lo normado en el artículo 78 del Código Procesal Penal de la Nación se requirió al Cuerpo Médico Forense que examine a *D. Miño* a fin de determinar su edad aparente.

Al dictaminar la Dra. María Alejandra Preibich concluyó: *“Por su sistema dentario, el desarrollo del sistema piloso corporal, el de sus órganos genitales, conformación osea y de las demás características de su persona, su edad estimada sería los 22 años”*

Finalmente y conforme surge de la planilla prontuarial y del Registro Nacional de Reincidencia, cotejadas que fueron sus fichas dactilares surge que no posee antecedentes condenatorios sin ningún otro dato que aportar.

Es por ello que el juez de menores, el 7 de noviembre pasado, previo disponer el procesamiento sin prisión preventiva de *Miño* por resultar coautor del delito de robo agravado por su comisión con armas, en tentativa (artículos 42, 45 y 166 inciso 2do. primer párrafo del CPN), y ordenar su averiguación de paradero y comparendo, declaró la incompetencia en las actuaciones y su remisión al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Nro. 30 que se encontraba en turno a la fecha del hecho.

La magistrada de dicho Tribunal no la aceptó ya que consideró que corresponde la acreditación fehaciente de la identidad del imputado a través de un documento oficial que la determine, siendo recibida por el juez de menores quien el 17 de noviembre pasado trabó la presente contienda.

Corrida que fue la vista al Representante del Ministerio Público Fiscal aquél estimó que, conforme lo dispuesto en el artículo 98 y 99 del Código Civil y Comercial, y teniendo en consideración las conclusiones del informe realizado por el Cuerpo Médico Forense en cuanto a la edad del imputado, corresponde que sea la justicia de mayores del fuero la que tramite el presente legajo.



III.- Analizada la cuestión, se desprende de las actuaciones que el Juez de Menores previo la declaración de incompetencia realizó todas las diligencias necesarias para acreditar la edad del imputado.

Nótese que contactó con el Registro Nacional de las Personas, donde se informó que realizado el cotejo con las fichas dactilares que le fueran enviadas por el Tribunal, dio resultado negativo.

Se ordenó informe al Cuerpo Médico Forense el cual a través de los estudios realizados concluyó en que la edad estimativa de *Miño* sería de 22 años, lo que dista mucho de las 17 que alegó.

En este sentido, no podemos soslayar que el Código Civil y Comercial en su artículo 98 indica “*Si no hay registro público o falta o es nulo el asiento, el nacimiento y la muerte pueden acreditarse por otros medios de prueba*”.

A la vez que el artículo 99 establece: “*Si no es posible establecer la edad de las personas por los medios indicados en el presente Capítulo, se la debe determinar judicialmente previo dictamen de peritos.*”

Por ello, con arreglo a lo dispuesto por el artículo 29, inciso 1° del Código Procesal Penal de la Nación y en consonancia con el dictamen fiscal, corresponde asignar intervención al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Nro. 30, lo que ASÍ SE RESUELVE. (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala VI, Rodríguez Varela.
c. 58.906/2022, “MIÑO, D. s/ robo con armas”.
Rta.: 30/11/2022.

CONTIENDA. Actuaciones labradas con motivo de la denuncia por averiguación de paradero que no pueden resultar la causa de atracción. Extremos que motivaron el inicio de la causa en el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional N° 6 que en caso de verificarse habrían ocurrido primero. Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional N° 6.

Investigación a cargo del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional N° 6 que tuvo inicio el 18 de julio con motivo de la prevención efectuada a partir de un llamado telefónico que motivó el desplazamiento de personal policial y constató que dos chicas jóvenes -una menor de edad y otra de 18 años- se habían aproximado a quien realizó el llamado y refirieron no querer regresar a su domicilio dado que su padre abusaba sexualmente de ellas. Expediente en donde se dispusieron medidas urgentes y la magistrada desplazó las actuaciones al Juzgado Nacional en lo



Criminal y Correccional N° 9 en donde tramita el sumario iniciado el 16 de julio a partir de la denuncia por la averiguación de paradero de las dos jóvenes.

Actuaciones labradas con motivo de la denuncia por averiguación de paradero que no pueden resultar la causa de atracción, en tanto que, más allá de que en la actualidad no se vislumbra ninguna hipótesis delictiva en aquellas, lo cierto es que en caso de verificarse los extremos que motivaron el inicio de la causa en el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional N° 6, indudablemente habrían ocurrido primero.

“(…) Las presentes actuaciones, radicadas en el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 6, tuvieron inicio el 18 de julio pasado con motivo de la prevención efectuada a partir del llamado realizado por S. L. I. y M. A., al Departamento Federal de Emergencias Policiales (911) lo que motivó el desplazamiento del Oficial Pablo Cisneros de la Policía de la Ciudad de Buenos Aires a constituirse en la intersección de las Avenidas Directorio y Lisandro de la Torre de este medio, ocasión en la que los mencionados en primer término expusieron que, momentos antes, se les habían aproximado dos chicas jóvenes -luego identificadas como W. D. L. -de 15 años de edad- y Z. D. O. -de 18 años de edad-, haciendo mención estas últimas a que no querían regresar a su domicilio dado que su padre abusaba sexualmente de ellas.

Luego de disponer las medidas urgentes, la Dra. Vanesa Alejandra Peluffo desplazó los actuados al Juzgado n° 9, en razón de que, a su entender, el sumario policial n° 366.7628/2022, con intervención de la Fiscalía 36 de turno con dicho tribunal, iniciado el 16 de julio pasado, a partir de la denuncia por la averiguación de paradero de las mencionadas L. y O. radicada por R. V. R., es el primeramente iniciado.

Dicho envío fue rechazado por su contendiente al alegar que *“...comprendo que la vigencia de una solicitud de paradero en relación a las víctimas en el sumario bajo estudio en esta sede, no constituye una razón procesal válida para el desplazamiento de la competencia que se pretende respecto de la investigación de un delito concreto puesto en conocimiento de las autoridades competentes, en este caso, ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional N° 6... cabe señalar que al tiempo presente, no se reconoce ningún delito penal previo que investigar vinculado a las actuaciones del sumario 366.7628/22... en modo alguno puede interpretarse que las mismas se constituyan como causa de atracción, pues aquella hipótesis de conexidad, sencillamente no se encuentra prevista en nuestro ordenamiento procesal..”*, generándose así ésta disputa.

Al respecto, cabe afirmar que las actuaciones labradas en el sumario policial 366.7628/22 de ningún modo pueden resultar la causa de atracción de la presente,



en tanto que, más allá de que en la actualidad no se vislumbra ninguna hipótesis delictiva en aquellas, lo cierto es que en caso de verificarse los extremos denunciados en la causa 37.579/2022, indudablemente habrían ocurrido primero.

Por lo expuesto,

SE RESUELVE: Que debe intervenir en las presentes actuaciones el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional N° 6, al que se remitirán digitalmente. (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Secretaría Especial, Scotto.

c. 37.579/2022, O., J. s/ abuso sexual.

Rta.: 20/07/2022.

CONTIENDA. Conexidad subjetiva que no se encuentra discutida sino que la divergencia se centra en quién debe estar a cargo de ambos expedientes. Adjudicación en función de la mejor y más pronta administración de justicia. Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional N° 53.

Investigación a cargo del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional N° 53 en donde fueron individualizados dos de los intervinientes -uno fue detenido- y se le ha recibido declaración indagatoria. Fiscal a cargo que solicitó se librara oficio inhibitorio para que se remitiera y acumulara la causa del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional N° 6 para dar un abordaje integral a la situación y evitar un dispendio jurisdiccional. Adjudicación en función de la mejor y más pronta administración de justicia (artículo 42, inciso 3° y 4°, del Código Procesal Penal).

“(…) Se ha trabado contienda entre los Juzgados Nacionales en lo Criminal y Correccional números 53 y 6, cuyas magistradas no discuten acerca de la pertinencia de que, en los expedientes subjetivamente conexos, intervenga un único tribunal, mas disienten en punto a cuál debe ser éste.

Al respecto, la ostensible divergencia en el avance de las investigaciones aconseja que se sustancien ante el Juzgado Criminal y Correccional N°53, pues en la causa que allí tramita se ha individualizado a dos de los intervinientes, se detuvo a uno de ellos y se le recibió declaración indagatoria, extremos que dan cuenta de que la adjudicación ante dicho órgano judicial redundaría en la mejor y más pronta administración de justicia (artículo 42, inciso 3° y 4°, del Código Procesal Penal).

Lo expuesto se refuerza al valorar lo dictaminado por el fiscal a cargo de la investigación en la presente causa, en cuanto solicitó que se libere oficio inhibitorio al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional N° 6 con el objeto de que se



remita la causa número 37308-22 y se acumule a la presente, pues “*ello permitirá darle un abordaje integral a la situación planteada y evitar un dispendio jurisdiccional que atentaría contra los principios de una mejor, más pronta y eficaz administración de justicia*”. (...).”.

C.N.Crim. y Correc., Secretaría Especial, Cicciaro.
c. 32.780/2022, CIANCI, Nahuel s/robo en poblado y en banda.
Rta.: 19/07/2022.

CONTIENDA. Detención del imputado que no se produjo con motivo de la comisión de un nuevo hecho ilícito. Actuación del magistrado que se ciñó al cumplimiento de medidas urgentes. Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional N° 45.

Actuaciones del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional N° 9 que se iniciaron con motivo de la detención de una persona en jurisdicción de la Comisaría Vecinal 11-B, luego de haber sido reconocido en la vía pública como presunto autor de varios hechos de robo en perjuicio de comerciantes de la zona. Imputado que fue inmediatamente indagado por tres hechos y el magistrado remitió el expediente al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional N° 45 en los términos de los artículos 41, inciso 3° y 42, inciso 2° del CPPN.

Detención del imputado que no se produjo con motivo de la comisión de un nuevo hecho ilícito. Actuación del Juzgado n° 9 que se ciñó al cumplimiento de medidas urgentes.

“(…), toda vez que la aprehensión del imputado no se produjo con motivo de la comisión de un nuevo hecho ilícito, la actuación del Juzgado n° 9 se ciñó -como corresponde- al cumplimiento de medidas urgentes recibándose a Giménez declaración indagatoria por los hechos ya reseñados.

Así, y toda vez que el magistrado a cargo del juzgado n° 45 reconoció la existencia de un vínculo subjetivo entre la presente y la causa 38.221/2022 en trámite de aquel juzgado, corresponde otorgarle el conocimiento en ambos sin perjuicio del eventual planteo que pueda formularse respecto de los hechos radicados ante un tercer juzgado, que no es parte en la presente contienda.

Por lo expuesto,

SE RESUELVE: Que debe intervenir en las actuaciones el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 45, al que se remitirán digitalmente. (...).”.



C.N.Crim. y Correc., Secretaría Especial, Lucero.
c. 38.037/2022, GIMENEZ, Julio César s/ robo.
Rta.: 22/07/2022.

DEFENSA DEL IMPUTADO. Mantenimiento de la designación efectuada en favor de un defensor oficial. Agravio: Designación en ausencia del justiciable y sin haberse acreditado su voluntad ante la renuncia de la letrada particular aceptada sin más. Revocación. Mantenimiento de la asistencia técnica en cabeza de la letrada particular.

Derecho del imputado a defenderse personalmente o a elegir un abogado de su confianza que se encuentra previsto en normas de raigambre convencional, las cuales gozan de jerarquía constitucional (arts. 18 y 75 inc. 22 CN; 8.2.d CADH; 14.3.d PIDCyP) y solo cuando estas circunstancias no se constatan, debe intervenir el defensor público ante situaciones que, verificadas en el ámbito jurisdiccional, exigen la integración de la defensa material del imputado con la defensa técnica del abogado. Imputado que tiene derecho a ser defendido por un abogado desde el primer momento en que es sindicado como tal. Caso en el que aún no ha sido habido por lo que no corresponde que el Estado imponga la designación de un defensor de oficio. Resolución DGN N° 939/11 que recomienda a los Defensores Públicos Oficiales que en aquellos casos en los que exista un imputado individualizado y se hubiera omitido la notificación fehaciente y previa para que ejerza los derechos contemplados en los artículos 104 y 107 del Código Procesal Penal de la Nación-, se devuelva la causa al juzgado o tribunal correspondiente y, eventualmente, agoten las vías recursivas pertinentes para obtener un pronunciamiento favorable. Contradicción de la letrada particular al referir que su asistido había prestado conformidad para ser representado por un defensor oficial y mencionar que su desvinculación se debía a no poder tomar contacto. Magistrado que no lo ha notificado al domicilio aportado por la letrada como lugar de residencia, luego de que fuera suspendido el proceso a prueba. Necesidad de asegurar debidamente la garantía de defensa en juicio, por lo que deben agotarse todos los medios posibles. Letrada particular que debe continuar con la asistencia hasta tanto se ubique al probado o se agoten todas las diligencias pertinentes.

“(…) III. La recurrente ciñe su agravio a que la designación de la Defensa Pública Oficial efectuada por el juez de ejecución implicaría reconocer la vigencia y validez de un proceso penal en ausencia del justiciable, supuesto prohibido por el ordenamiento jurídico, pues en ninguna oportunidad se le notificó fehacientemente



de la situación procesal en la que se encontraba, más aún cuando existen algunas contradicciones en los motivos de la renuncia de la abogada particular y tampoco acreditó la voluntad del justiciable.

Destaca que la Defensa Pública Oficial no representa ausentes en el proceso penal, como si ocurre en el fuero civil, motivo por el cual resulta necesario llevar a cabo ciertas medidas, que deberá realizar el juzgado, para dar con el imputado y notificarlo de la renuncia de su representante.

Tampoco comprende porque se aceptó la renuncia del defensor particular sin más, omitiendo analizar los motivos esgrimidos en oportunidad de rechazar la designación esgrimida por el magistrado y no se aguardó hasta tanto D. M. estuviera en condiciones de manifestar su voluntad.

IV. Previo adentrarme en el fondo de la cuestión realizare una breve reseña de las constancias del legajo para una mejor comprensión del asunto.

Las actuaciones se iniciaron por la comisión “[d]el hecho ocurrido el día 2 de agosto del año en curso, alrededor de las 20:00 horas, en el interior del supermercado “COTO” de la Av. El Cano (...) de esta Ciudad, consistente en (...).

(...) En esas condiciones el 11 de agosto de 2021 se dictó su procesamiento, con prisión preventiva, en orden al delito de robo en poblado y en banda, agravado por la intervención de un menor de edad. Pronunciamiento que fue homologado por esta Sala el día 31 de ese mes y año.

El 14 de septiembre de 2021 se clausuró la instrucción y fue remitida al Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 12, que el 7 de octubre de ese año suspendió el proceso a prueba por el término de tres años, imponiéndole la obligación de someterse a las reglas de conducta previstas en el artículo 27 bis del Código Penal esto es, 1) fijar residencia y someterse al control de la DCAEP, 2) abstenerse de concurrir al supermercado Coto ubicado en la Avenida Elcano (...) de esta ciudad, 3) abstenerse de relacionarse con las dos personas damnificadas -D. M. P. F. y M. C. D. B. D. -; 4) continuar sus estudios secundarios con acreditación como alumno regular y 5) realizar tareas comunitarias en favor de “Caritas” por la cantidad de 144 horas repartidas. Finalmente se declaró razonable el ofrecimiento económico por la suma de tres mil pesos a pagarle a la Sra. D. B. D. y se ordenó la inmediata libertad del imputado, que se hizo efectiva ese mismo día.

Ahora bien, con relación a la actuación de la abogada particular, la Dra. Ailén Tarelli aceptó el cargo en el acto en el cual se le recibió al imputado la declaración indagatoria, el 4 de agosto de 2021.

El 5 de agosto de 2021 solicitó su excarcelación, la que fue denegada al día siguiente y confirmada por esta Sala el día 18 del mismo mes.

El 27 de octubre de 2021 la Dra. Tarelli realizó una presentación para aportar los datos de contacto requeridos por el juzgado de ejecución y asentó: “El lugar de



residencia será en la Av. Triunvirato (...) piso (...) departamento (...) – Ciudad Autónoma de Buenos Aires – lugar donde vivirá con su hermana y sus sobrinas. Los números de teléfono para contacto serán los siguientes: (...) (M. A. D. M.) (...) (A. D. M. – hermana)”.

En esa oportunidad indicó “Que en virtud de la presentación del certificado de alumno regular que acredite la continuación de sus estudios secundarios, le informo a V.S. que estamos a la espera de que la institución entregue el correspondiente certificado para presentarlo de manera inmediata en el expediente. Asimismo, con respecto al pago de la reparación económica que será destinada a la A. C. S. D. H. – Cusco – Perú, ésta será realizada el día cinco de noviembre del año en curso, cumpliendo en legal tiempo y forma con el plazo otorgado por el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional N°12, debido a que en esa fecha mi defendido podrá realizar la correspondiente transferencia, realizando la posterior acreditación del pago en el expediente”.

Días después -el 9 de noviembre de 2021- presentó otro escrito para acreditar el monto ofrecido en concepto de reparación económica.

El 4 de abril de 2022 efectuó una presentación ante el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 12, en la que manifestó su renuncia como representante de D. M. Concretamente apuntó: “habiendo ejercido una defensa eficaz a lo largo de todo el proceso, y dado que mi renuncia al patrocinio no genera ningún perjuicio a los intereses de mi defendido conforme lo establece el artículo 21 del Código de Ética C.P.A.C.F., y habiéndole informado al Sr. M. A. D. M. mi intención de renunciar al patrocinio y prestando éste su conformidad a la designación de un defensor oficial, es que vengo mediante el presente escrito a renunciar al cargo de abogada defensora que me fuere otorgado en autos, solicitando a V.S. se designe un defensor de oficio hasta tanto mi representado designe un nuevo abogado defensor de su confianza. Que hasta tanto se realice tal designación, continuaré en el cargo de abogada defensora del Sr. D. M.”.

Fue así como el Presidente de aquél tribunal -el 7 de abril- tuvo por aceptada la renuncia y dispuso que hasta tanto el probado no disponga un defensor particular sea asistido por la Defensoría Pública Oficial que por turno corresponda -Dr. Javier Aníbal Ibarra, a cargo de la Defensoría Pública Oficial N° 8 ante los Tribunales Orales en lo Criminal y Correccional- e informó de esta circunstancia al juez de ejecución a cargo del control del probado.

En esa línea, el magistrado de ejecución el 31 de mayo del corriente dejó constancia que “...con fecha 5 de mayo personal de esta Secretaria se comunicó con el nro. (...) aportado por el probado, siendo atendida por quien dijo ser la hermana de D. M., hizo saber que D. ya no vivía con ella en el domicilio de Avda. Triunvirato (...), (...) Piso (...) C.A.B.A., que se había mudado hace tiempo a la provincia de



Buenos Aires con la novia. Que no sabía a donde, pero que trataría de comunicarse con él al nro. (...). Acto seguido se trató de entablar comunicación con el número aportado por la hermana y que también figura en autos, dando resultado negativo en varias oportunidades. Comunicados en una segunda oportunidad con la hermana el 13 de mayo, esta manifestó que le fue imposible comunicarse con D. Nuevamente se trata de establecer comunicación con el nro. (...) y atiende el contestador de ese número que dice que se encuentra apagado o fuera del área de servicio.

Que en autos surge también el nro. (...) el cual resulta ser de la Dra. Ailén Tarelli, quién hizo saber que su renuncia se debe a la imposibilidad de poder contactarse con el probado, y sin perjuicio de ello apporto el nro. Telefónico de la novia del probado (...), al cual se intentó establecer comunicación dando resultado negativo...”.

En consecuencia se tuvo presente lo informado y atento a la renuncia de la Dra. Tarelli, se hizo saber al imputado que “(...) dentro del tercer día de notificado deberá designar un abogado de su confianza, bajo apercibimiento en caso de no hacerlo de ser asistido por el Defensor Oficial con quien podrá comunicarse en el caso que esa sea su decisión (Unidad de Letrados Móviles Para Personas No Privadas de Libertad, a cargo de la Defensora Oficial la Dra. Ximena Figueroa al teléfono (...) o al correo electrónico (...)).”. Cabe destacar que su decisión deberá ser presentada, a la casilla de correo electrónico (...) o en la bandeja de escritos del juzgado en el sistema lex100. A fin de notificar a D. M., líbrese teletipograma”.

De esta diligencia se ordenó notificarlo, mediante teletipograma al domicilio de la calle Fraga (...), sector Manzana (...), Casa (...), Villa Fraga de esta ciudad. De la respuesta por parte del personal policial surge que en el lugar se entrevistó con un vecino que vive en la finca de Fraga (...), quien mencionó que no conocería al imputado.

Destaco que este fue el domicilio aportado en el inicio de las actuaciones y en oportunidad de disponerse la libertad del probado el 7 de octubre de 2021.

En esas condiciones -el 5 de julio- el magistrado dispuso que “...teniendo en cuenta el resultado de la diligencia de notificación y el tiempo transcurrido, téngase por designada a la Dra. Ximena Figueroa Representante Unidad de Letrados Móviles para la Asistencia de Personas no Privadas de Libertad ante los Jueces Nacionales de Ejecución Penal para la asistencia técnica de D. M. M. A. quien se da intervención respecto del dictamen Fiscal”, como así también “...líbrese oficio electrónico a la Dirección de Control y Asistencia de Ejecución Penal (...) a fin de solicitarle se informe acerca del cumplimiento de las reglas de conducta”.

Sin embargo, ello fue rechazado por la representante de la Defensoría Pública Oficial -mediante presentación del pasado 7 de julio-, alegando que no se notificó en



forma personal y fehaciente a D. M. de su situación procesal, y no se agotaron todas las herramientas que establece la normativa procesal para cumplir con el art. 104 del C.P.P.N., por lo que, a su criterio, de ninguna manera puede actuar sin haber tomado contacto alguno con el nombrado, en tanto no representa ausentes en el proceso penal.

Sin perjuicio de lo expuesto, el magistrado, el 13 de julio pasado decidió mantener su designación.

V.- Confrontadas las actuaciones y el planteo de la recurrente, entiendo que corresponde revocar la decisión del juez de ejecución. Veamos.

He sostenido que el derecho del justiciable a defenderse personalmente o a elegir un abogado de su confianza se encuentra previsto en normas de raigambre convencional, las cuales gozan de jerarquía constitucional (arts. 18 y 75 inc. 22 CN; 8.2.d CADH; 14.3.d PIDCyP) y que solo cuando estas circunstancias no se constaten, deberá intervenir el defensor público, ante situaciones que, verificadas en el ámbito jurisdiccional, exijan la integración de la defensa material del imputado con la defensa técnica del abogado (1).

Sobre el particular afirma autorizada doctrina que “El Estado tampoco puede imponer ab initio un defensor de oficio pues con anterioridad se ubica el derecho del imputado a escoger un defensor de su confianza... La libertad de elección del abogado debe ser real” ((2), el resaltado es propio), lo que, en este caso, hasta el momento no pudo verificarse con certeza, pues el imputado aún no pudo ser habido. Así en base a los alcances que deben otorgarse al derecho de defensa y en resguardo del debido proceso, del juego armónico de lo prescripto en los artículos 72, 73, 104, 107 y 211 del Código Procesal Penal de la Nación, se extrae con toda claridad que el imputado tiene derecho a ser defendido por un abogado desde el primer momento en que es sindicado como tal (3).

Sabido es que pertenece al imputado “...la titularidad del derecho de defensa, y el amparo de su garantía, deviene su facultad para intervenir ampliamente en el procedimiento penal donde se decidirá sobre una eventual reacción contra él, posibilitándole el despliegue de todas las actividades que resulten indicadas para evitar o atenuar la consecuencia jurídica posible en relación a la imputación efectuada. Una característica distintiva de este derecho es su ejercicio dual: lo ejercita el propio imputado, pero también su abogado defensor. Concurren así dos sujetos procesales; el primero en virtud de su defensa material, el segundo llevando a cabo la defensa técnica o formal; entendiéndose por defensa material la suma de actividades a través de las cuales el imputado contribuye personalmente a la reconstrucción del hecho y a la individualización de la consecuencia jurídica, y por defensa técnica, la asistencia brindada al imputado por un defensor abogado, que desarrolla su propia función en el procedimiento, invocando a favor de aquél. Al



defensor competen los derechos, poderes y facultades del imputado, salvo los actos personales reservados a éste” (4).

El respeto de la garantía de la defensa en juicio, que “debe ser cierto, de modo tal que quién sufre un proceso penal ha de ser provisto de un adecuado asesoramiento legal, al extremo de suplir la negligencia en la provisión del defensor, asegurando de este modo, la realidad sustancial de la defensa en juicio. Requisito éste que no puede considerarse satisfecho con la intervención meramente formal del defensor oficial, puesto que ello no garantiza un verdadero juicio contradictorio” (5).

En similar sentido -aunque referido a una situación distinta a la aquí ventilada- se ha expedido recientemente nuestro Alto Tribunal en los autos “Salvatierra” (6).

Por último, resta señalar que mediante la Resolución DGN N° 939/11 la señora Defensora General de la Nación recomendó a los Defensores Públicos Oficiales que en aquellos casos en los que exista un imputado individualizado y se hubiera omitido la notificación fehaciente y previa para que ejerza los derechos contemplados en los artículos 104 y 107 del Código Procesal Penal de la Nación-, devuelvan la causa al juzgado o tribunal correspondiente y, eventualmente, agoten las vías recursivas pertinentes para obtener un pronunciamiento favorable (cfr. en similar sentido Resoluciones DGN 1668/05, 747/08 y 209/21).

Justamente dicha situación es la que se verifica en el sub examine.

En este caso, más allá de que la letrada particular en su renuncia mencionó que D. M. había prestado conformidad para ser representado por un defensor oficial, no puedo pasar por alto que también refirió que su desvinculación se debía a no poder tomar contacto con su asistido, lo que revela una contradicción que no puede ser desatendida.

Por otro lado, de lo actuado no surge que se lo haya notificado al nuevo domicilio, sito en la avenida Triunvirato (...) de esta ciudad que aportó su letrada particular como lugar de residencia luego de que fuera suspendido el proceso a prueba. El juez a quo se limitó a llamar a su hermana y con la información por ella aportada tan sólo libró un teletipograma para que se lo notifique en una vivienda de la calle Fraga (...), sector Manzana (...), Casa (...), Villa Fraga de esta ciudad -que dio desde el inicio de las actuaciones- para luego de arrojar resultado negativo, como era de esperar.

Así, ante la necesidad de asegurar debidamente la garantía de defensa en juicio, corresponde revocar la decisión apelada con el propósito de que se notifique personalmente a D. M. -agotando para ello todos los medios posibles- de la renuncia de la Dra. Tarelli, debiendo en ese caso decidir si desea ser representado a través de otro letrado de la matrícula o de un defensor público.



En estas condiciones, hasta tanto se ubique al probado o se agoten todas las diligencias pertinentes al efecto para cumplir con lo dispuesto precedentemente, debe continuar con la asistencia técnica de la Dra. Ailén Tarelli.

En consecuencia, RESUELVO:

I.- REVOCAR el auto del pasado 13 de julio para que SE PROCEDA del modo como se indica en los considerandos.

II.- MANTENER la asistencia técnica de M. A. D. M. a cargo de la Dra. Ailén Tarelli hasta tanto se cumpla con lo indicado en los Considerandos. (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala VI, Laíño.

c. 33.316/2021, DOMÍNGUEZ MBAIBE, M. A. s/ suspensión del juicio a prueba.

Rta.: 19/09/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 9.787/2021, “Díaz Morales, Publio Alexander s/ nulidad”, rta.: 16/07/2021, mutatis mutando. (2) Langevin, Julián. Sin defensa no hay juicio. Rol de la defensa en los juicios criminales. Buenos Aires: Fabián Di Plácido Editores, 2014, pág. 54. (3) C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 36.200/2020, “Zerrizuela, José Roberto s/ exención de prisión”, rta.: 7/09/2020, voto de Laíño y C.S.J.N., “Casinelli, José Guillermo.”, rta.: 21/12/1982, Fallos 304:1886. (4) López Puleio, María Fernanda. Justicia Penal y Defensa Pública. La deuda pendiente. Artículo corregido del publicado en Pena y Estado N° 5 Defensa Pública; Revista Latinoamericana de Política Criminal. Buenos Aires: Ediciones del Instituto, 2002, págs. 23/48 y cfr. C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 10.474/2020, “Fuentealba, Facundo s/ queja”, rta.: 5/10/2020, voto de la jueza Laíño. (5) C.S.J.N., M. 361. XXII., “Magui Agüero, Ciriaco s/ asociación ilícita y contrabando.”, rto.: 1/12/1988, Fallos 311:2502. (6) C.S.J.N., FSA 074000120/2011/TO01/18/1/RH005, “Salvatierra, Ramón Gustavo y otros s/ daño agravado (art.184 inc.5) y amenazas.”, rto.: 22/12/2020, Fallos 343:2243.

DEFENSA DEL IMPUTADO. Abogado. Colisión de intereses. Apartamiento. Suspensión de la audiencia fijada. Devolución de la causa a la instancia de origen.

Caso en el que se verifican las condiciones aludidas en el art. 109 del Código Procesal Penal. Letrada que intervino como emisora y receptora de un prolongado intercambio epistolar por el cual negó, en su condición de abogada de la imputada, la restitución de la documentación cuya retención se denunció. Situación incompatible con la exigencia de una actuación libre de compromiso con el proceso para el profesional que debe representar los intereses de la imputada. Razones de prudencia que aconsejan que no sea la mencionada letrada quien continúe a cargo de la defensa técnica de la imputada. Suspensión de la audiencia fijada y remisión de la causa al juzgado de origen para que designe a la persona de su confianza que habrá



de ejercer su defensa –que deberá ser notificada del auto de procesamiento-, dentro de las 72 horas de anoticiada, bajo apercibimiento de designársele un defensor oficial (artículo 104 del Código Procesal Penal).

“(…) cabe señalar que el derecho de todo imputado de designar un letrado de confianza para su defensa (arts. 18 de la Constitución Nacional; 8.2.d de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.3.b y d del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos) no inhibe la determinación de las condiciones que los abogados deben reunir para asumir tal rol “porque la designación del profesional involucra un acto ‘de señorío jurisdiccional, que impone una valoración previa por parte del juez’ (1), quien verificará que no existan incompatibilidades que operen en desmedro de los intereses del imputado” (2), si fuere menester, inclusive, contra la voluntad manifestada por la persona imputada (3).

Es que “dicha colisión de conveniencias bien puede derivar de ‘haber depuesto previamente el abogado como testigo en el proceso, cuando su declaración sirviere como prueba de cargo (C. Crim. y Corr., sala 2ª, 26/5/1970, causa 11894) o revestir igualmente la condición de imputado, que puede asesorar interesadamente (C. Córdoba, LLC 1995-360) o defender a otro cuya declaración es contraria al interés de su nuevo pupilo’ (véase el art. 109), o simplemente existir la posibilidad de un conflicto de intereses (C. Crim. y Corr., sala 4ª, JPBA 116-109-293) (Navarro, Guillermo; Daray, Roberto, ob. cit)” (4).

En el marco de tal control, es razonable sostener que la doctora Dacal se encuentra alcanzada por la colisión de intereses apuntada, pues intervino como emisora y receptora de un prolongado intercambio epistolar por el cual negó, en su condición de abogada de Reynoso, la restitución de la documentación cuya retención se denunció; situación incompatible con la exigencia de una actuación libre de compromiso con el proceso para el profesional que debe representar los intereses de la imputada.

Razones de prudencia aconsejan entonces que no sea la mencionada letrada quien continúe a cargo de la defensa técnica de Reynoso de Turri, de modo que corresponde suspender la audiencia fijada y remitir la causa al juzgado de origen con miras a que la nombrada elija a la persona de su confianza que habrá de ejercer su defensa –que deberá ser notificada del auto de procesamiento-, dentro de las 72 horas de anoticiada, bajo apercibimiento de designársele un defensor oficial (artículo 104 del Código Procesal Penal). (…)

C.N.Crim. y Correc., Sala VII, Scotto, Cicciaro.
c. 54.604/2021, REYNOSO DE TURRI, Cristina Catalina s/ defensa.



Rta.: 01/08/2022.

Se citó: (1) Navarro, Guillermo; Daray, Roberto. Código Procesal Penal de la Nación. Buenos Aires: Hammurabi, 2004, T. I, 2004, pág. 337. (2) C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 25278/14, “Bentivegna, Basilio Franco s/ defensa”, rta.: 07/08/2015, entre otras. (3) C.S.J.N., L. 285. XXI., López, Osvaldo Antonio (ex Cabo Primero), rto.: 14/09/1987, Fallos: 310:1797. (4) C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 25.278/14, “Bentivegna, Basilio Franco s/ defensa”, rta.: 07/08/2015.

DEFENSA DEL IMPUTADO. Magistrado que no hizo lugar a la designación de un letrado como defensor particular de uno de los imputados. Confirmación. Disidencia: Revocación.

Vocal Pinto: Imputado que no se ha constituido en detención. Designación que no resulta procedente, como tampoco la actuación del letrado en su nombre. Peticiones que exclusivamente deben limitarse a las solicitudes en torno a los institutos de la exención de prisión y prescripción de la acción penal.

Vocal Rodríguez Varela: Imputado que no se encuentra a derecho. Presentaciones efectuadas por él y por el letrado que pretende actuar en su nombre, que devienen improcedentes. Estado de contumacia que le impide invocar la protección de la ley, siendo la única petición admisible la solicitud de eximición de prisión. Ausencia de agravio al haber tenido, el imputado con el abogado, la oportunidad de solicitar su exención, cuya denegatoria fue revisada y convalidada por la Cámara.

Confirmación.

Disidencia: Necesidad de extremarse los recaudos que garanticen plenamente el ejercicio el derecho de defensa. Imputado que tiene derecho a ser defendido por un abogado desde el primer momento en que es sindicado como tal, ello sin perjuicio de que, de estimarlo necesario para asegurar el éxito de la investigación y poder dar con su paradero, se disponga el secreto de sumario. Revocación.

“(…) I. Convoca la atención del tribunal la apelación interpuesta por el Dr. Alejandro Damián Pagnotta, como defensor particular de J. B. Yoannu, contra el punto VI del auto del 7 de noviembre de 2022, que dispuso no hacer lugar a su designación en tal carácter.

La jueza Magdalena Laíño dijo:

He sostenido reiteradamente (1), que, en materia criminal, en la que se encuentran en juego los derechos esenciales de la libertad y honor, deben extremarse los recaudos que garanticen plenamente el ejercicio del derecho de defensa. La tutela de dicha garantía ha sido preocupación del Máximo Tribunal desde sus orígenes, en los



que señaló que el ejercicio de la defensa debe ser cierto, de modo tal que quien sufre un proceso penal ha de ser provisto de un adecuado asesoramiento legal que le asegure la realidad sustancial de la defensa en juicio (2). La defensa del imputado resulta esencial en el proceso, pues en materia criminal constituye un elemento sustancial de las formas del juicio relativas a la acusación, defensa, prueba y sentencia dictada por los jueces naturales (3).

Sabido es que el derecho del justiciable a defenderse personalmente o a elegir un abogado de su confianza se encuentra previsto en normas de raigambre convencional, las cuales gozan de jerarquía constitucional (arts. 18 y 75 inc. 22 CN; 8.2.d CADH; 14.3.d PIDCyP). Así en base a los alcances que deben otorgarse al derecho de defensa y en resguardo del debido proceso, del juego armónico de lo prescripto en los artículos 72, 73, 104, 107 y 211 del Código Procesal Penal de la Nación, se extrae con toda claridad que el imputado tiene derecho a ser defendido por un abogado desde el primer momento en que es sindicado como tal (4)

Ello sin perjuicio de que, de estimarlo necesario para asegurar el éxito de la investigación y poder dar con el paradero del imputado, se disponga el secreto de sumario.

Con estos alcances, corresponde revocar la decisión apelada, lo que así voto.

El juez Ricardo Matías Pinto dijo:

Luego de un análisis del legajo considero que la propuesta del abogado Alejandro Damián Pagnotta, como defensor particular de *J. B. Yoannu* ha sido correctamente rechazada.

En primer lugar, *Yoannu* no se ha constituido en detención. En tales condiciones, la designación de defensor no resulta procedente, como tampoco la actuación del letrado en su nombre, frente a la pacífica doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en torno a la imposibilidad de diálogo entre el prófugo y el juez (5).

En la misma dirección se ha sostenido que *"mientras subsista la rebeldía, no puede haber diálogo procesal posible entre el prófugo y el tribunal"* y que *"Tampoco puede nombrar defensor, pues para ello tiene que constituirse como imputado (art.104). El defensor del prófugo o declarado en rebeldía carece de derecho para dirigir peticiones que no podría realizar el propio interesado sin constituirse en detención; por ejemplo, no puede proponer diligencias (art.199)"* (6), y así lo sostuve como integrante de la Sala V, en la causa "Asencios Agramonte" (7) y, más recientemente, en esta Sala, en la "Papadópulos" (8) y "González" (9).

Ello, claro está, sin perjuicio de la posibilidad de formularse, exclusivamente, peticiones en torno a los institutos de la exención de prisión -como ocurrió en el caso- y prescripción de la acción penal.

En tal sentido, emito mi voto.

El juez Ignacio Rodríguez Varela dijo:



Intervengo en la presente por la disidencia suscitada entre mis colegas preopinantes y tras haber confrontado las constancias del legajo, adhiero a la solución propuesta por el juez Pinto.

Teniendo en cuenta que el imputado no se encuentra a derecho en estas actuaciones, las presentaciones efectuadas por él y por el letrado que pretende actuar en su nombre devienen improcedentes.

Nuestro más Alto Tribunal tiene dicho que quien permanece en estado de contumacia, sustrayéndose voluntariamente de la jurisdicción de los jueces de la causa, carece de derechos para invocar la protección de la ley; pues no puede admitirse que quien viola las reglas del proceso invoque la protección de la autoridad de la que simultáneamente se sustrae (5).

En igual dirección se ha expedido reconocida doctrina al señalar que “...*mientras subsista la rebeldía, no puede haber diálogo procesal posible entre el prófugo y el tribunal...*” y que “...*Tampoco puede nombrar defensor, pues para ello tiene que constituirse como imputado (art. 104)...*”, reconociéndosele como única petición admisible la solicitud de su eximición de prisión (10).

Es por ello que corresponde convalidar el rechazo de la propuesta de letrado defensor (11). Más aun, teniendo en cuenta que no se advierte que lo decidido sea susceptible de causar agravio, en tanto el imputado junto a su abogado tuvo oportunidad de solicitar su exención de prisión, cuya denegatoria fue revisada y convalidada por esta alzada -con conformación parcialmente diferente- en el día de la fecha.

Así voto.

En virtud del Acuerdo que antecede, el Tribunal RESUELVE:

CONFIRMAR el punto VI del decreto del 7 de noviembre de 2022 en cuanto fuera materia de recurso. (...).”

C.N.Crim. y Correc., Sala VI, Laíño (disidencia), Pinto, Rodríguez Varela.

c. 52.595/2022, “Y., J. B. s/ legajo de apelación”.

Rta.: 2/12/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 36.200/2020, “Zerrizuela, José Roberto s/ designación defensor”, rta.: 7/09/2020; c. 15.119/2022, “S., R. P. J. s/ designación de letrado defensor”, rta.: 19/05/2022 y c. 58.287/2021, “Rodríguez, Diego Antonio y otro s/ robo”, rta.: 13/06/2022, entre otras. (2) C.S.J.N., “Criminal c/ Peralta Indalecio y otro.”, rto.: 25/07/1868, Fallos: 5:459; “Dure, Pablo.”, rto.: 6/03/1942, Fallos 192:152; “Arnaiz, Félix, y otros s/estafa”, rto.: 27/02/1957, Fallos 237:158; “Centeno, Norberto Oscar, y otros.”, rto.: 13/03/1963, Fallos 255:91; S. 3445. 2000., “Cano, Antonio Francisco.”, rto.: 12/02/2002, Fallos 325:157, entre muchos otros. (3) C.S.J.N., “Núñez, Manuela c/ Rocca de Ominelli, Manuela. Aybar Sobrecasas, Francisco.”, rto.: 21/12/2016, Fallos:



125:10; “Aybar Sobrecasas, Francisco.”, rto.: 29/12/1917, Fallos 127:36 y “Rojas Molina, José.”, rto.: 7/02/1941, Fallos 189:34, entre otros. (4) C.S.J.N., “Casinelli, José Guillermo.”, rto.: 21/12/1982, Fallos 304:1886. (5) C.S.J.N., “Allende, Ciriaco in re Dir. Gral. de Rentas c/ Lodola, Ricardo R. Chueca, Pablo R. c/ Darmanin, Gaspar y otro.”, rto.: 28/02/1940, Fallos 186:80; “Aldana, Juan Angel in re: Peralta, Juan A.”, rto.: 9/12/1949, Fallos 215:407; “Alvarez Zudaire, Leopoldo. Drittanti, Marcos Juan.”, rto.: 9/09/1964, Fallos 259:365; “Kantt, Jaime. Funes, Hector Darío.”, rto.: 9/12/1968, Fallos 272:258; “Errecalde, Angela Ernestina.”, rto.: 27/09/1979, Fallos 301: 837; “Vivas, Raúl Silvio y otros.”, rto.: 24/07/1984, Fallos 306:866; A. 368. XXI., “Alvarez, José s/ denuncia robo s/ casacion.”, rto.: 13/10/1987, Fallos 310:2093; M. 701. XXVI., “Morales Carbalho, Juan Carlos s/ robo - causa n° 758 -.”, rto.: 28/07/1994, Fallos 317:831, entre muchos otros. (6) C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 15.654/2013, “Ayala Giménez, Lucas A.”, rta.: 30/05/2013, voto del juez Juan Esteban Cicciaro, oportunidad en donde se citó D’Álora, Francisco J. Código Procesal Penal de la Nación, Anotado. Comentado. Concordado. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 2009, págs. 493/494. (7) C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 44.894/2020, “Asencios Agramonte, Christian Pieri s/ exención de prisión”, rta.: 25/03/2021. (8) C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 8.074/2021, “Papadópolos, Darío Marcelo s/ exención de prisión”, rta.: 17/11/2021. (9) C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 58.287/2021, “Rodríguez, Diego Antonio y otro s/ robo”, rta.: 13/06/2022. (10) D’Alora, Francisco J. Código Procesal Penal de la Nación, Anotado. Comentado. Concordado. Buenos Aires: Lexis Nexis, 2005, T. II, págs. 610/611. (11) C.N.Crim. y Correc., Sala IV, c. 84.966/2019, “Viola, Santiago s/ queja”, rta.: 28/12/2021 y Sala VI, c. 58.287/2021, “Rodríguez, Diego Antonio y otro s/ robo”, rta.: 13/06/2022.

DEFRAUDACIÓN. Por retención indebida. Procesamiento. Imputado que finalizada la relación laboral no devolvió la computadora que se le había entregado para realizar su tarea de manera remota. Revocación. Sobreseimiento.

Actuaciones en las que, desde el inicio, el señalado expuso que su proceder tuvo como objetivo asegurar su reclamo en sede laboral ya que el contenido no sólo acreditaría el vínculo sino también la función que desarrollaba. Defensa que hizo saber que había puesto la computadora a disposición del magistrado laboral y acompañó las constancias respectivas. Caso que no se ajustaría a la hipótesis de retención, en tanto la obligación demandada no lo sería en razón de la misma cosa, como reclama el artículo 2587 del Código Civil y Comercial. Imposibilidad de soslayar que el episodio ya se encuentra sometido a los jueces en el marco del reclamo laboral, conocido por todos los involucrados, en el cual el imputado expuso las razones por las cuales mantenía en su poder la computadora que ofreció como prueba. Situación que se encuentra al amparo de la norma general del art. 10 del



Código Civil y Comercial de la Nación y no exhibe circunstancias que supongan un ejercicio abusivo. Cuestión ajena al modelo del art. 173, inciso 2do. del Código Penal que exige, además, voluntad de ocasionar un perjuicio patrimonial merced a la retención del elemento recibido.

“(…) Como bien lo señala el Juez *a quo* no existen controversias acerca de los hechos, pues el propio imputado admitió que, tras haber finalizado su relación laboral, no devolvió la computadora que se le había entregado para realizar su tarea de manera remota.

Ahora bien, desde el inicio mismo de los reclamos ha quedado expuesto que F. entiende haber obrado de esa manera para asegurar su reclamo en sede laboral, pues su contenido acreditaría no solo el vínculo, sino también la función que desarrollaba.

Ello era conocida por L. C. V., en tanto refirió estar al tanto de las cuestiones argumentadas por el imputado, e indicó expresamente “no me opongo a que se realicen respecto de la computadora las pericias que se consideren pertinentes”. Asimismo, dio cuenta del estado del reclamo laboral para ese entonces, pues ya había transcurrido la audiencia de conciliación, en la que no arribaron a acuerdo alguno.

A todo evento, la defensa ha informado que puso la computadora a disposición del juzgado laboral, acompañando ante esta Alzada las constancias respectivas.

El caso no se ajustaría a la hipótesis del derecho de retención, en tanto la obligación demandada no lo sería en razón de la misma cosa, como reclama el artículo 2587 del Código Civil y Comercial. Sin embargo, no es posible soslayar que el episodio ya se encuentra sometido a los jueces en el marco del reclamo laboral mencionado, conocido por todos los involucrados, en el cual F. expuso las razones por las cuales mantenía en su poder la computadora que ofreció como prueba.

Tal situación, en tanto encuentra amparo en la norma general del art. 10 del Código Civil y Comercial de la Nación y no exhibe circunstancias que supongan un ejercicio abusivo de parte de F., resulta ajena al modelo del art. 173, inciso 2do. del Código Penal que exige, además, voluntad de ocasionar un perjuicio patrimonial merced a la retención del elemento recibido.

(…) el Tribunal RESUELVE: REVOCAR (…)

C.N.Crim. y Correc., Sala IV, Rodríguez Varela, Lucini.

c. 48.576/2020, “FERRERO, Alejandro Martín s/ defraudación”.

Rta.: 13/09/2022



DEFRAUDACIÓN. Sobreseimiento. Elementos suficientes para convocar a los imputados en orden a la posible infracción del artículo 173 inciso 1° del Código Penal. Revocación.

Imputados que entregaron el bien adquirido por el denunciante a pesar de que estaban en conocimiento de que tenía una pieza defectuosa que debían obligatoriamente cambiar.

Verificación, por un lado, de la existencia de la comunicación oficial de carácter obligatoria para el recambio de la pieza esencial de la aeronave y, por el otro, de la efectiva entrega que ocurrió con posterioridad.

“(…) De tal modo, establecida que ha sido la existencia de la comunicación oficial de carácter obligatoria para el recambio de una pieza esencial del aeronave con fecha 22 de mayo de 2018 como también que la efectiva entrega del bien a R. A. ocurrió con posterioridad, es que entendemos que se encuentra configurado el estado de sospecha exigido en el artículo 294 del CP para convocar a los imputado en orden a la posible infracción del artículo 173, inciso 1, del CP.

En este orden, sin perjuicio de que el precio de compra hubiera sido saldado, lo relevante es que al tiempo de la *entrega* de la avioneta se hubiera conocido lo relativo a la pieza defectuosa, publicado la orden de servicio que alertaba de ello e indicado el cambio de manera obligatoria.

(…) Para entonces, ya se conocía el peligro que irrogaba mantener en la estructura de la aeronave la pieza de aluminio y, por tanto, existía el deber de informar al cliente de la situación atinente al bien adquirido.

A su vez, se estima como un dato relevante que fue el mecánico M. H. D´A. quien anotició al querellante del motivo del desperfecto y de la existencia de la comunicación oficial, como también que el envío de la pieza para el recambio desde Uruguay ocurrió muy rápidamente, lo cual podría constituir un indicio de que ya se encontraba en ese país.

(…) **REVOCAR** el auto en cuanto fuera materia de recurso. (…)

C.N.Crim. y Correc., Sala IV, Rodríguez Varela, López.

c. 13.631/2021, AUTOGYRO GMBH y otro s/ estafa.

Rta.: 11/10/2022.

DESOBEDIENCIA. Imputado que, a pesar de haber tenido pleno conocimiento por haber sido notificado personalmente de la prohibición de acercarse a menos de



cien metros de la denunciante impuesta por un magistrado civil en el marco de un expediente, se presentó en su domicilio. Hecho típico. Confirmación.

Falta de fecha cierta del decreto que dispuso la prohibición “septiembre de 2022”, que resulta inocua frente a la evidencia de que la orden se dictó en el mismo mes en que fue puesta en conocimiento del imputado y tenía vigor por noventa días. Momento en que tuvo lugar el hecho en el que regía la interdicción. Convocatoria de la denunciante, alegada por el imputado, que no lo autorizaba a desoír la resolución adoptada por la justicia civil. Necesidad de contar con dinero para abonar un alquiler que la denunciante le facilitaría, que no puede reconducirse al estado de necesidad del artículo 34, inciso 3°, del Código Procesal Penal de la Nación, pues –eventualmente- contó con otros medios para obtenerlo sin infringir la manda. Argumento referido a que, ante la existencia de otras sanciones previstas para la inobservancia que se le atribuye, no resultaría aplicable el artículo 239 del Código Penal, que corresponde desechar. Incumplimiento que infringe una orden de restricción en cuestiones de violencia familiar. Lesión al compromiso asumido por la administración de justicia de erradicar y sancionar este tipo de eventos. Sanciones que no son alternativas o especiales y excluyentes unas por sobre las otras.

“(…) No se encuentra controvertido que J. D. U. A. el 19 de noviembre de 2022 se presentó en el domicilio de F. C. A., sito en Alpaca, Manzana (...), Casa (...) - entre el playón de la Villa 31 y calle Padre Mugica- de esta ciudad, al que tenía prohibido acercarse a menos de cien metros, durante noventa días, por disposición del titular del Juzgado Nacional en lo Civil N° 102, restricción de la que tenía pleno conocimiento ya que había sido notificado personalmente el 30 de septiembre de 2022.

La falta de fecha cierta en el decreto aludido –consta en las copias agregadas al expediente “septiembre de 2022”, sin que se hubiera especificado el día, no puede llevar a sostener –como pretende la defensa– que no hubo una notificación fehaciente al obligado. Cualquier error sobre la vigencia de la medida que pretenda derivarse de dicha circunstancia aparece inocuo frente a la evidencia de que la orden se dictó en el mismo mes en que fue puesta en conocimiento del imputado y tenía vigor por noventa días. De tal modo, aun en la interpretación más favorable, no hay dudas de que al momento del hecho regía la interdicción y de ello había sido anoticiado U. A.

La excusa alegada hallándose vigente la disposición cautelar, no elimina el dolo ni justifica su conducta (1). Y aun cuando la destinataria de aquella protección lo hubiese convocado a su domicilio –tal como lo afirmara el procesado en su



declaración indagatoria– no lo autorizaba a desoír la resolución adoptada por la justicia civil, pues no es la afectada quien tiene la facultad de dejarla sin efecto. Conocido el alcance de la prohibición, en todo caso su decisión de responder al llamado de C. A. confirmaría la existencia de los elementos volitivos y cognoscitivos del aspecto subjetivo del tipo penal del artículo 239 del Código Penal, en punto a incumplir la orden que pesaba sobre su persona.

Asimismo, la necesidad de contar con dinero para abonar el alquiler del local en el que se desempeña, que C. A. habría de facilitarle, tampoco puede reconducirse al estado de necesidad del artículo 34, inciso 3°, del ordenamiento sustantivo, pues –eventualmente– contó con otros medios para obtenerlo sin infringir la manda (necesidad de la conducta como alternativa menos lesiva), como por ejemplo materializar la entrega por intermedio de terceros allegados a las partes.

En síntesis, no surge de lo actuado causal alguna de impunidad (artículo 336, inciso 5°, del C.P.P.N.) que justifique o redima su obrar, sin perjuicio de la más amplia discusión que puedan tener los extremos mencionados en las etapas posteriores del proceso.

La ausencia de lesividad que propugna la defensa tampoco puede aceptarse en esta instancia. Como se mencionara, la beneficiaria de la manda cautelar carecía de facultades para suspenderla, por lo que –aun de tener por comprobado que fue la víctima quien convocara a U. A. a su domicilio– su voluntad no torna inocua la inobservancia que se le reprocha. La naturaleza misma de la medida de protección, sumados a los datos que surgen del informe interdisciplinario de riesgo realizado por la Oficina de Violencia Domestica el 27 de septiembre de 2022, en el que se infirió una minimización/naturalización de la violencia padecida, una posición de sometimiento en el contexto de un desequilibrio de poder y la tolerancia de C. A. ante el maltrato vivenciado, indican claramente que la anuencia de la nombrada no elimina la virtualidad del accionar para afectar el bien jurídico protegido, más aún cuando se trata de un delito contra la administración pública.

En efecto, *“la desobediencia a las órdenes de restricción dictadas por los órganos judiciales en casos de violencia familiar y bajo dicha normativa específica, claramente encuadran dentro de la figura penal bajo análisis (art. 239, CP) y es que, nos encontramos frente a un destinatario determinado a quien la autoridad pública competente le notificó una prohibición y su incumplimiento lesiona el bien jurídico protegido; esto es, el compromiso expresamente asumido por la administración de justicia, como parte del Estado, para erradicar y sancionar los hechos de violencia intra - familiar (...) por consiguiente, la normativa expuesta le asigna a los órganos judiciales que entienden en esta clase de conflictos una tarea preponderante en orden a minimizar y castigar estos casos de violencia, expectativa*



institucional que pasa a formar parte del normal desenvolvimiento de la administración de justicia, que tutela la norma penal traída a estudio” (2).

Lo dicho conduce al agravio relativo a la retractación efectuada por la denunciante con fecha 22 de noviembre de 2022, que el juez de grado desestimó por considerar que forma parte de una dinámica en la que C. A. se encuentra inmersa, que se caracteriza por la falta de recursos y herramientas adecuadas para hacer frente a situaciones de violencia, las que escalan en peligrosidad, lo que podría provocar así una tendencia a la naturalización y minimización de las mismas. El recurrente afirma que se carece de elementos de convicción que sostengan esa conclusión, mas el informe de riesgo antes citado fundamenta el razonamiento, a la vez que lo hace el acta del 5 de octubre de 2022 en la que se asentara su presentación ante el Juzgado Nacional en lo Civil N° 102, pues de allí se desprende que U. A. le había solicitado que levante las medidas con la promesa de realizar un tratamiento psicológico, motivo por el cual dudaba en proseguir la acción, ya que creía en la posibilidad de cambio y por su necesidad de que el imputado cuidara de sus hijas mientras ella viajaba a Paraguay para legalizar su ingreso al país y no perder los ingresos percibidos por planes sociales de los que era beneficiaria, de acuerdo a lo que le habrían informado desde ANSES y Migraciones. Cabe destacar, asimismo, que al disponer la orden de restricción el magistrado civil había solicitado a las partes el “inicio o continuación de tratamientos psicológicos especializados en violencia familiar como un mecanismo sano y efectivo de evitar nuevas situaciones de violencia”, dándose intervención a la Dirección de la Mujer del GCBA para que otorgue un espacio terapéutico individual acorde a las necesidades de F. C. A., tal como había sugerido la oficina especializada de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

En adición a ello, sus expresiones resultan al menos dudosas, al evaluarlas a la luz de la sana crítica, pues en tanto la denunciante sostuvo que le dijo al imputado que fuera a su domicilio y “que entrara por la ventana que no estaba trabada y me esperara hasta que yo subiera. Le dije que entrara por la ventana, porque él no tiene llave. Luego, yo subí y él ya estaba adentro. En ese momento, le pregunté si ya había agarrado la plata que le iba a prestar, dado que yo le había dicho donde estaba, y me dijo que si”, esa versión difiere de lo referido por U. A. en su declaración indagatoria ya que, si bien coincidieron en que habría sido C. A. quien lo convocara, señaló que “Ella me abrió la puerta dado que cuando llegué, ella ya estaba en el domicilio. Yo entré con su permiso y me dio el dinero”. De tal modo, esas manifestaciones carecen de aptitud probatoria para refutar los términos de la denuncia, que coinciden con lo que el Oficial Primero Gustavo Rubén Insaurralde asentara en su testimonio el día del hecho.



Para finalizar, la defensa argumentó en el memorial presentado en esta Alzada que ante la existencia de otras sanciones previstas para la inobservancia que se le atribuye a su asistido (las dispuestas por el artículo 32 de la Ley 26.485 e incluso la materialización del apercibimiento realizado por el juez civil de imponer una multa de hasta cincuenta mil pesos por cada incumplimiento, a favor de la contraparte), no resulta aplicable el artículo 239 del digesto de fondo.

Si bien puede ser admisible el razonamiento del apelante en ciertos contextos, se ha dicho sobre el punto que *“Lo determinante a la hora de tratar la desobediencia a los organismos judiciales es distinguir sobre qué bien jurídico recae y la temática sobre la cual se está decidiendo. Ello pues la decisión a adoptar difiere sustancialmente si el incumplimiento en lugar de afectar intereses patrimoniales como ocurre en este caso, infringe una orden de restricción en cuestiones de violencia familiar, pues es notoria la lesión al compromiso asumido por la administración de justicia de erradicar y sancionar estos eventos y la falta de respuesta por otras vías”* (3)

Por otra parte, en este supuesto en particular, el tipo del artículo 239 del Código Penal necesariamente se integra en sus elementos normativos con las notas singulares de la orden judicial en concreto desobedecida, que encuentra modelo específico en el artículo 32 de la Ley 26.485 y expresamente contempla la eventual concurrencia de las sanciones procesales, civiles y penales, todo ello en tributo de la mayor protección de las víctimas en esta materia, a cuyos fines el legislador ha previsto un amplio elenco de herramientas de coerción.

De tal manera que afirmar, en cambio, que esas sanciones son alternativas o especiales y excluyentes unas por sobre las otras, conduciría a contradecir la letra misma de la ley o descartar en parte sus enunciados, en una hermenéutica errada e inaceptable para los tribunales (4).

(...) el Tribunal RESUELVE:

CONFIRMAR el auto recurrido, en todo cuanto fuera materia de recurso. (...)

C.N.Crim. y Correc., Sala IV, Rodríguez Varela, Lucini.

c. 63.208/2022, “U. A., J. D. s/ desobediencia a funcionario público”.

Rta.: 16/12/2022

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala IV, c. 27.620/2018, C. A., F s/ procesamiento”, rta.: 31/08/2021 voto del juez Rodríguez Varela. (2) C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 13.721/2018, “S., J. A. s/ procesamiento”, rta.: 14/09/2018. (3) C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 44.692/2020, “S., M. D. s/ sobreseimiento”, rta.: 08/04/2021, *a contrario sensu*. (4) C.S.J.N., S. 291. XX, “Santiago del Estero, Provincia d c/ Estado Nacional y/o Yacimientos Petrolíferos Fiscales s/ acción declarativa”, rto.: 13/11/1990, Fallos 313:1149; B. 583. XXXVI., “Brutti, Stella Maris (T. F. 14.814-I/ 15.157-I) c/ D.G.I.”,



rto.: 30/03/2004, Fallos 327:769; A. 2186. XLI. RHE., “Acosta, Alejandro Esteban s/ infracción art. 14, 1° párrafo ley 23.737 -causa n° 28/05-”, rto. 23/04/2008; Fallos 331:858.

DESOBEDIENCIA. Sobreseimiento. Querellante que sostiene que el imputado violó en reiteradas oportunidades la prohibición de acercamiento impuesta, de la cual estaba plenamente notificado a través de sus letrados patrocinantes. Confirmación.

Imposibilidad de afirmar que el imputado haya actuado con discernimiento y voluntad de desobedecer al no haber sido notificado, en el expediente civil, de forma personal y fehaciente de la extensión de la manda judicial. Cédula electrónica enviada a quienes serían sus letrados patrocinantes que no suple la notificación personal impuesta por el artículo 135, inciso 6°, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación para este tipo de actos ya que tal noticia no puede ser considerada como una comunicación fehaciente necesaria para que se configure el delito, en la medida que aquél exige que el autor no acate la orden que lo tiene por destinatario, de manera que deviene imprescindible acreditar que tomó conocimiento efectivo de su existencia. Confirmación.

“(…) I. Interviene el tribunal en el recurso de apelación interpuesto por el Dr. Marcelo Luis Jaime, letrado patrocinante de la querellante D. N. B., contra el auto del pasado 26 de septiembre que sobreseyó a C. A. B.

II. Se inició el legajo con la presentación de la acusadora particular ante la Excelentísima Cámara Criminal y Correccional quien denunció que C. A. B. -su hermano- desobedeció las prórrogas efectuadas el 15 de diciembre de 2021 y el 16 de febrero del corriente de la orden dispuesta el día 3 de noviembre de 2021 por el titular del Juzgado Nacional en lo Civil n° 82 en el marco del expediente n° 86586/2021, la cual consistía en la prohibición de acercarse en un radio a la denunciante en cualquier lugar donde se encuentre, en un radio de 200 metros por el plazo de 45 días, debiendo cesar de realizar cualquier acto de perturbación o intimidación ya sea por medio de teléfono, telefonía celular, correo electrónico, redes sociales, terceras personas o por cualquier otro medio. (...)”

III. El recurrente sostuvo que se acreditó que B. violó en reiteradas oportunidades la prohibición de acercamiento impuesta, de la cual estaba plenamente notificado a través de sus letrados patrocinantes.



IV. Confrontadas las actuaciones, los argumentos de la parte no logran conmover el temperamento adoptado, por lo que la decisión atacada será homologada.

Como cuestión inicial, cabe destacar que el titular del Juzgado Civil n° 82 informó que el imputado tomó conocimiento de la restricción impuesta el 3 de noviembre de 2021, en la entrevista espontánea ante el Servicio Social a la cual concurrió. No obstante, las sucesivas prórrogas de la medida fueron notificadas únicamente mediante cédula electrónica a sus abogados.

Entonces, lo expuesto lo deslinda de responsabilidad, toda vez que la circunstancia de que no haya sido notificado personal y fehacientemente de la extensión de la manda judicial, impide afirmar que haya actuado con discernimiento y voluntad de desobedecerla.

En ese orden, cabe destacar que la cédula electrónica enviada a quienes serían sus letrados patrocinantes, no supe la notificación personal impuesta por el artículo 135, inciso 6°, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación para este tipo de actos. Es que tal noticia no puede ser considerada como una comunicación fehaciente necesaria para que se configure el delito, en la medida que aquél exige que el autor no acate la orden que lo tiene por destinatario, de manera que deviene imprescindible acreditar que tomó conocimiento efectivo de su existencia (1).

En este sentido, se ha dicho que *"no resulta suficiente para configurar el delito de desobediencia a la autoridad que se acredite que la notificación ha sido practicada, sino que es preciso que de ella haya tenido conocimiento el imputado a su debido tiempo. El desconocimiento de alguna de las circunstancias referentes a los elementos del tipo objetivo configura un error de tipo que, evitable o no, elimina la tipicidad subjetiva"* (2).

También se ha sostenido que *"Para que se perfeccione el delito de desobediencia, las notificaciones que contienen mandatos o intimaciones judiciales, deben practicarse directamente al destinatario. Si de ninguna de las diligencias practicadas en autos resulta tal conocimiento, no puede hablarse de notificación personal"* (3).

Por lo tanto, ante la imposibilidad de tener por acreditado el dolo del autor requerido por el delito que se le pretende atribuir, el Tribunal RESUELVE:

CONFIRMAR el auto del pasado 26 de septiembre, en cuanto fuera materia de apelación (...)"

C.N.Crim. y Correc., Sala VI, Pinto, Rodríguez Varela.

c. 59.649/2021, "B., C. A. s/ resistencia o desobediencia".

Rta.: 11/11/2022.



Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala IV, c. 83.515/2018, “G. T., A. C. s/ procesamiento”, rta.: 21/10/2019, y Sala V, c. 15.248/2017, “B., F. E. s/ desobediencia. Sobreseimiento”, rta.: 28/09/2020, entre otras. (2) Donna, Edgardo A. Derecho Penal. Parte Especial. Buenos Aires: Rubinzal Culzoni, 2000, T. III, pág. 91. (3) Donna, Edgardo A., Ob. cit., pág. 95.

DESOBEDIENCIA. Reiterada. Procesamiento. Agravio: Imputado que no tuvo la intención de incumplir la restricción. Rechazo. Confirmación.

Modo en que actúo que evidencia que de forma voluntaria y deliberada incumplió la orden judicial, habiendo permanecido en el sitio, pese a la insistencia del personal policial para que se retirara. Circunstancia de no haber opuesto resistencia que no implica que obedeciera el requerimiento, como sostiene defensa, máxime cuando el funcionario aclaró que no fue retenido para corroborar la situación y, por el contrario, explicó que en todo momento continuó en el lugar intencionalmente. Imputado que podría haberse encontrado cercano a la denunciante sin intención de hacerlo pero, al conocer esta circunstancia y a sabiendas de la imposibilidad judicial de permanecer cercano a ella, no abandonó el lugar prontamente para evitar incumplir la prohibición de acercamiento. Sucesos que deben ser valorados conforme a los lineamientos trazados en la normativa internacional y nacional en materia de violencia contra las mujeres que impone la necesidad de un abordaje contextual del caso particular, razón por la cual no puede ser considerado un suceso aislado.

“(…) Conforme se desprende de la resolución recurrida se le atribuye a L. N. R. V.:

(…) *Análisis del caso:*

Llegado el momento de resolver en lo que respecta al suceso identificado como III, consideramos que los agravios expuestos por la defensa que se centran principalmente en cuestionar la falta de intención de R. V. de incumplir la restricción de acercamiento hacia la damnificada, confrontados con los elementos probatorios colectados en la investigación, resultan insuficientes para desvincularlo del proceso.

El intento de R. V. de desligarse de responsabilidad, alegando que al ser notificado que se encontraba a menos de 500 metros de C. B. D. no pudo irse por haber sido retenido por el personal policial mientras corroboraban la situación, ha sido descartado por el oficial G. S. que intervino en el procedimiento. (…).

De tal suerte, el modo en que actúo evidencia que de forma voluntaria y deliberada incumplió la orden judicial, habiendo permanecido en el sitio, pese a la insistencia



del personal policial para que se retirara. En ese marco, la sola circunstancia de no haber opuesto resistencia no implica que obedeciera el requerimiento, como sostiene defensa, máxime cuando el funcionario aclaró que no fue retenido para corroborar la situación. Por el contrario, explicó que en todo momento continuó en el lugar intencionalmente.

En definitiva, más allá de que podría haberse encontrado cercano a la denunciante sin intención de hacerlo, lo concreto es que al conocer esta circunstancia y a sabiendas de la imposibilidad judicial de permanecer cercano a ella, no abandonó el lugar prontamente para evitar incumplir la prohibición de acercamiento.

La actitud asumida por el encausado, tal como valoramos en nuestra intervención anterior, aparece como uno más de sus persistentes actos destinados a incumplir las mandas judiciales para continuar intimidando y hostigando a su ex pareja C. B. D.

Por ello, estos sucesos que revisten características especiales por el ámbito en que acontecen, deben ser valorados conforme a los lineamientos trazados en la normativa internacional y nacional en materia de violencia contra las mujeres que impone la necesidad de un abordaje contextual del caso particular, razón por la cual no puede ser considerado un suceso aislado.

Bajo este prisma, el suceso identificado como V, cuya materialidad y participación del imputado la defensa pone en crisis, alegando que no se corroboró que efectivamente el usuario de “TikTok” le pertenezca a su asistido, como tampoco la autenticidad de la imagen aportada por la damnificada, ya que se trató de una simple captura de pantalla, de momento, no pueden prosperar.

En efecto, se cuenta con la firme y categórica versión de la damnificada en la que puso en conocimiento de la Fiscalía que el acusado intentaba contactarla por medios electrónicos para intimidarla, especificando que hacía dos años que vivía en un estado de alerta constante frente a sus apariciones, las cuáles no las vivenciaba como una actitud inofensiva de su parte (ver escrito presentado por C. B. D., última parte).

(...) Las demás pruebas solicitadas en la apelación por la defensa, han merecido respuesta en nuestra intervención anterior y ante el contundente testimonio del funcionario S. que se corresponde con las constancias de la Central de Alarmas, de momento no aparece vital para la pesquisa recabar el testimonio de A. L., sin perjuicio de que se evalúe su incorporación en el futuro o en la próxima etapa procesal.

Estas circunstancias, teniendo en consideración los fundamentos y objetivos de la Ley de Protección Integral de las Mujeres (Ley N° 26.485), avalan la hipótesis del acusador público y permite concluir que se encuentran reunidos elementos suficientes para mantener el procesamiento dispuesto respecto del imputado con los alcances del art. 306 del CPPN. (...).”



C.N.Crim. y Correc., Sala I, Lucero, Laíño.
c. 36.053/2021, “R. V., L. N. s/procesamiento”.
Rta.: 19/10/2022.

DETENCIÓN. Requisa. Nulidad rechazada. Ausencia de irregularidad que conlleve a la afectación de garantías constitucionales o derechos fundamentales que justifiquen la sanción pretendida. Confirmación.

Solicitud de identificación en la vía pública dirigida a eventuales transeúntes que no constituye una detención en los términos del artículo 18 de la Constitución Nacional, ni una privación de la libertad a la que se refieren los artículos 7 de la Convención Americana de Derechos Humanos y 9 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, siempre que lo sea en el marco de un empleo razonable y proporcionado a las circunstancias. Actividad ordinaria en un policía en función de vigilancia. Actuación que no se encuentra, en principio, alcanzada por las exigencias del artículo 284 del Código Procesal Penal de la Nación. Situación que tampoco resulta posible subsumir bajo las disposiciones de la ley 23.950 -, ni en su correlato para la Policía de la Ciudad de Buenos Aires, el artículo 91 de la ley 5688 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires-. Procedimiento llevado a cabo en las actuaciones que se ajustó a los parámetros que impone la ley procesal. Intervención que se dio determinada por pautas objetivas y eficientes que sustentaron la actuación en los términos de lo dispuesto en los artículos 230 bis y 284, inc. 3, del Código Procesal Penal de la Nación. Oficial que se hallaba cumpliendo un servicio de vigilancia en la línea de Trenes Urquiza que observó la actitud de los imputados de ingresar al vagón y “revisar varios bultos de singular cantidad y variedad” y ya, en territorio provincial, dio inmediato aviso y requirió colaboración a dos integrantes de la Delegación Tres de Febrero de la Policía Federal, conforme lo establecido por el artículo 8 de la ley 20.711.

“(…) II. La mera solicitud de identificación en la vía pública, dirigida a eventuales transeúntes, no constituye una detención en los términos del artículo 18 de la Constitución Nacional, ni una privación de la libertad a la que se refieren los artículos 7 de la Convención Americana de Derechos Humanos y 9 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1).

En efecto, siempre en el marco de un empleo razonable y proporcionado a las circunstancias se trata en principio de una actividad ordinaria en un policía en función de vigilancia; no implica una injerencia estatal significativa y, por ende, no



resulta en principio alcanzada por las exigencias del artículo 284 del Código Procesal Penal de la Nación.

Tampoco resulta posible subsumir tal situación bajo las disposiciones de la ley 23.950 –, ni en su correlato para la Policía de la Ciudad de Buenos Aires, el artículo 91 de la ley 5688 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires–, toda vez que lo allí normado se refiere a los casos en los cuales una persona que se niega a identificarse, o que no aporta documentos que acrediten su identidad es trasladada a una dependencia policial. Es claro que tal supuesto importa un grado sustancialmente más alto de injerencia estatal en el derecho a la libertad ambulatoria, lo cual a su vez justifica que se exija, como requisito previo para habilitar la actuación de los agentes la existencia de indicios debidamente fundados que hagan presumir que la persona en cuestión cometió o cometerá un delito.

III. Asimismo, a partir de la secuencia descrita por los preventores, se estima que el procedimiento se ajustó a los parámetros que para estos supuestos impone la ley procesal y a una actuación razonable y proporcional que debe regir a quienes velan por la seguridad de los ciudadanos. Es que, de adverso a lo alegado por la defensa, tal intervención se vio determinada por pautas objetivas y eficientes que sustentaron la actuación en los términos de lo dispuesto en los artículos 230 *bis* y 284, inciso 3, del Código Procesal Penal de la Nación.

Precisamente, el Oficial José Oscar Figas, se hallaba cumpliendo un servicio de vigilancia en la línea de Trenes Urquiza, y en dicho contexto atendió a la actitud de los imputados de ingresar al vagón y “revisar varios bultos” –por lo que se ha dicho antes, de singular cantidad y variedad, puesto que se trataba de un morral; una cartera de mujer; tres mochilas; dos bolsos, uno con un criquet; dos bolsas, una con patines y una caja plástica de herramientas–, lo que proporciona el presupuesto de “*circunstancias previas o concomitantes*” de las que podía inferirse que los encausados transportasen cosas “*probablemente provenientes o constitutivas de un delito o de elementos que pudieran ser utilizados para la comisión de un hecho delictivo*”, y exhibe la requisita dede dichos elementos como “*razonable y objetivamente justificada*” (art. 230bis del C.P.P.N.).

Finalmente, fue hallado además en poder de J. A. Q. y A. L. R., documentación personal y bienes de Maximiliano D. A. y de su familia. Tal situación, con marcados indicios de la comisión de un delito, dotó de soporte suficiente a la detención en los términos del art. 284, inciso 3º del C.P.P.N. y motivó la inmediata información a las autoridades judiciales, que ordenaron la incautación de los bienes y ratificaron la aprehensión de los imputados (art. 283, párrafo 3ro del C.P.P.N.).

(...) el Oficial José Oscar Figas, en territorio provincial, dio inmediato aviso y requirió colaboración del Sargento Primero Rosana Rocaccella y el cabo Sergio



Matas, integrantes de la Delegación Tres de Febrero de la Policía Federal, conforme lo establecido por el art. 8 de la Ley 20.711.

(...) en tanto no se ha verificado irregularidad alguna que conlleve la afectación de garantías constitucionales o derechos fundamentales que justifiquen la sanción pretendida, (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala IV, Rodríguez Varela, Lucini.
c. 15.988/2022, Q. y otro, s/ nulidad.
Rta.: 11/07/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala IV, c. 36.091/2021, “Esterlín Gutiérrez, Jonathan y otro s/ nulidad”, rta.: 14/10/2021 y C.N.Crim. y Correc., Sala I, c. 32.268/2020, “Saucedo, Román Ariel s/ nulidad”, rta.: 25/08/2020.

DETENCIÓN. Requisa. Nulidad rechazada. Validez. Confirmación.

Vocal Lucero: Caso en el que existieron razones objetivas que justificaron la actuación del personal policial. Desplazamiento al lugar por frecuencia radial debido a la presencia de varias personas que generaban disturbios. Posterior requisa que no luce desproporcionada, conforme con las circunstancias previas y concomitantes exigidas por el art. 230 bis del CPPN. Diligencia que fue puesta inmediatamente en conocimiento de la autoridad judicial quien no formuló al respecto observación alguna y emitió la orden verbal de detención prevista en el art. 283, párrafo tercero del CPPN. Garantías constitucionales no violentadas.

Vocal Laíño: Análisis de las especiales circunstancias que originaron la detención y posterior requisa que permite concluir que la actuación del personal policial se adecuó a la ley y no se excedió en ningún momento (artículos 184, incisos 8 y 284 y 230 bis del Código Procesal Penal de la Nación y Ley 23.950). Caso en el que existieron circunstancias razonables y objetivas que fueron debidamente detalladas y que justifican la actuación policial. Accionar en el que no se advierte que haya habido una extralimitación.

“(...) El juez Pablo Guillermo Lucero dijo:

Comparto lo decidido en la instancia anterior pues del relato del preventor se desprende que existieron razones objetivas que justificaron su actuación. Veamos.

Si bien del artículo 18 de la Constitución Nacional se desprende que ninguna persona podrá ser privada de su libertad sin orden judicial, el artículo 284 del ordenamiento adjetivo establece los supuestos excepcionales que justifican la detención, aun sin dicha orden, entre los que se encuentra el supuesto de que “existan indicios vehementes de culpabilidad”.



Los “indicios vehementes de culpabilidad” a los que se hace referencia son circunstancias de hecho que deberán ser valoradas en cada caso concreto a fin de determinar si la actuación policial se encuentra dentro del marco de atribuciones que la normativa legal le confiere (1).

En el caso, el oficial Medina manifestó que mientras se encontraba recorriendo el cuadrante asignado, fue desplazado por frecuencia radial por la División Despacho de Móviles a la intersección de las calles Pedro Echagüe y Pasaje Vieyra de esta ciudad, en virtud de la presencia de cinco masculinos generando disturbios.

En efecto, aquel oficial se dirigió al lugar a raíz de haber sido alertado por disturbios en aquella intersección, y al arribar logró visualizar solo a tres de los sujetos, por lo que procedió a dar la voz de “alto policía” y a su posterior identificación.

Así y tal como señala la acusadora pública, la presencia de aquellos sujetos en el lugar, permitía concluir que se trataban de parte del grupo original de los disturbios. De modo que al estar ante un posible partícipe de un probable ilícito cuyo aviso diera lugar a su presencia en el lugar, se daba una razonable suposición de que pudiera llevar sobre sí algún elemento relacionado con los disturbios referidos, dando así la pauta del art. 230 bis CPPN para su requisita legal.

Fue así que una vez que el oficial procedió a revisarlo, advirtió que llevaba dos pantalones y un short; y que en sus partes íntimas portaba un celular, lo que resultó sumamente sospechoso por el lugar en el que se encontraba, de modo que le fue solicitada una explicación al respecto.

En un primer momento refirió que era de su madre, pero al no poder desbloquearlo, se desdijo, y justificó su imposibilidad de acceder al teléfono diciendo que lo había encontrado en la calle.

En este sentido, cabe recordar que para poder detener con fines de identificación “es necesario que existan razones que hagan presumir que la persona requerida ha cometido o puede cometer un hecho delictivo o contravencional -como ocurrió en el caso- [...] Por tal razón será de suma importancia que los tribunales exijan, llegado el caso, que el policía que cumplió la detención identifique cuáles fueron las “circunstancias debidamente fundadas” que lo llevaron a presumir que se estaba ante la inminencia de la comisión de un hecho ilícito (2).

En este marco, y sin perjuicio de destacar que la previsión a la que se alude en el párrafo anterior (Ley 23.950) se refiere a los supuestos de traslado a dependencia policial con fines de identificación, en este caso se verificó dicho requerimiento en la vía pública a raíz de la alerta por disturbios. Tampoco luce desproporcionada la posterior requisita teniendo en cuenta que las circunstancias descriptas lo ameritaban ante la posible comisión de un delito, como así también por una cuestión de resguardo personal, conforme con las circunstancias previas y concomitantes



exigidas por el art. 230 bis del CPPN (3).

Por último, cabe resaltar que las labores policiales señaladas fueron puestas en conocimiento de inmediato a la autoridad judicial, que no formuló al respecto observación alguna y emitió la orden verbal de detención prevista en el art. 283, párrafo tercero del CPPN.

Frente a lo expuesto, entonces, no se vislumbra menoscabo alguno a las garantías constitucionales de los imputados.

Finalmente, corresponde destacar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido que, “es doctrina reiterada de este Tribunal que en materia de nulidades procesales prima un criterio de interpretación restrictiva y sólo cabe anular las actuaciones cuando el vicio afecte un derecho o interés legítimo y causa un perjuicio irreparable, sin admitirlas cuando no existe una finalidad práctica, que es razón ineludible de su procedencia. En efecto, la nulidad por vicios formales carece de existencia autónoma dado el carácter accesorio e instrumental del derecho procesal; exige, como presupuesto esencial, que el acto impugnado tenga trascendencia sobre las garantías de la defensa en juicio o se traduzca en la restricción de algún otro derecho. De otro modo, la sanción de nulidad aparecería respondiendo a un formalismo vacío, en desmedro de la idea de justicia y de la pronta solución de las causas, en lo que también está interesado el orden público...” (4).

Tal es el sentido de mi voto.

La jueza Magdalena Laíño dijo:

Coincido la solución propuesta por mi colega pues, a diferencia de lo que he expuesto en los autos “Barboza Ramírez” (5), de un profundo análisis de las especiales circunstancias que originaron la detención y la posterior requisa, se advierte que la actuación del personal policial se adecuó a la ley y no se excedió en ningún momento. En primer lugar, corresponde destacar que el artículo 18 de la Constitución Nacional establece que “nadie puede ser (...) arrestado sino en virtud de orden escrita de autoridad competente” y se encuentra reglamentado por los artículos 184, incisos 8 y 284 del Código Procesal Penal de la Nación y por la Ley 23.950 donde se prevé, entre otras excepciones, que personal policial puede detener en los términos cuestionados cuando se verifiquen “indicios vehementes de culpabilidad” o “sospechas debidamente fundadas” que hubiera participado y haya riesgo de fuga o entorpecimiento de la investigación. En relación a la requisa sin orden, el artículo 230 bis del Código Procesal Penal de la Nación estipula que es necesaria la concurrencia de circunstancias previas o concomitantes que, razonable y objetivamente, permitan justificar la medida respecto de la persona y que sea realizado en la vía pública, con la finalidad de hallar cosas probablemente provenientes o constitutivas de un delito o de elementos que pudieran ser utilizados para la comisión de un hecho delictivo. De la causa no surge vicio ni apartamiento



del cuerpo normativo mencionado que se proyecte en su invalidez. Por el contrario, los funcionarios actuaron conforme a las atribuciones legales que les confiere el ordenamiento vigente. Sin perjuicio de ello, no es ocioso, recordar que el estado de sospecha no puede proceder de un instinto subjetivo del funcionario policial (el llamado "olfato policial"), sino que debe obedecer a circunstancias razonables y objetivas, debidamente explicitadas, en función de que permitan su posterior control de legalidad por parte del órgano judicial. Sobre el particular, recientemente sostuvo la Corte Interamericana de Derechos Humanos, máximo intérprete de la Convención Americana de Derechos Humanos, que: "... aún en el supuesto de que la acción policial se hubiera enmarcado en los supuestos de excepción de detención sin orden judicial en la normativa vigente, la forma genérica e imprecisa en que estaban contemplados al momento en que ocurrieron los hechos permitía que cualquier tipo de "sospecha" de la autoridad fuera suficiente para requisar o detener a una persona. De esta forma, el Tribunal observa que el artículo 4 del Código de Procedimiento, el artículo 284 del Código Procesal Penal de la Nación, y el artículo 1 de la Ley 23.950, son normas significativamente ambiguas en lo que respecta a los parámetros que permiten detener a una persona sin orden judicial ni estado de flagrancia. En definitiva, la ausencia de parámetros objetivos que legítimamente pudiesen justificar una detención sobre la configuración de los elementos previstos por la normativa, y la inexistencia de una obligación posterior de justificar un registro o una requisita con independencia de los resultados obtenidos por la misma, generaron un espacio amplio de discrecionalidad que derivó en una aplicación arbitrarias de las facultades en cabeza de las autoridades policiales, lo cual además fue avalado mediante una práctica judicial que convalidó dichas detenciones sobre la base de criterios generales como la prevención del delito o ex post por las pruebas obtenidas -el resaltado me pertenece- (6). Ello, impone -insisto- a los magistrados analizar detenidamente si existieron circunstancias razonables y objetivas, debidamente detalladas, que justificaran la actuación policial. En esa sentencia además se afirmó que "...con respecto a la detención y posterior requisita de un imputado se ha establecido que la restricción del derecho a la libertad personal únicamente es viable cuando se produce por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas o por las leyes dictadas conforme a ellas (aspecto material), y además, con estricta sujeción a los procedimientos objetivamente definidos en las mismas (aspecto formal) (...) en aquellas disposiciones en que exista una condición habilitante que permita una detención sin orden judicial o en flagrancia, además de que ésta cumpla con los requisitos de finalidad legítima, idoneidad y proporcionalidad, debe contemplar la existencia de elementos objetivos, de forma que no sea la mera intuición policiaca ni criterios subjetivos, que no pueden ser verificados, los que motiven una detención. Esto



significa que (...) la autoridad ejerza sus facultades ante la existencia de hechos o informaciones reales, suficientes y concretas que, de manera concatenada, permitan inferir razonablemente a un observador objetivo que la persona que es detenida probablemente era autora de alguna infracción penal o contravencional (...) acorde al principio de igualdad y no discriminación, de forma tal que evite la hostilidad en contra de grupos sociales...”. Resta señalar que las requisas corporales “sólo pueden ser efectuadas previa orden judicial debidamente motivada. Sin perjuicio de ello, si bien pueden existir situaciones excepcionales en las que la prevención del delito como un fin legítimo cuya consecución es atribuida a los cuerpos de seguridad estatales, y ante la imposibilidad de procurar una orden judicial previa, pueda justificar la práctica de una requisas, la Corte estima que esta en ningún caso puede resultar desproporcionada y tampoco puede superar el palpamiento superficial de las ropas de una persona, implicar su desnudez o atentar contra su integridad” (7). A su vez, debo puntualizar que “la necesidad de una fundamentación como presupuesto para posibilitar el control judicial también fue puesta de manifiesto por la Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos de América. Así en “Terry v. Ohio” (392, U.S., 1 -1967), y los numerosos precedentes en el mismo sentido que en él se citan, al admitir la facultad policial de arresto y registro personal (“stop and frisk”) sin necesidad de que se cumpliera el requisito de la “causa probable” -sólo limitada a los casos de riesgo para la integridad física del policía o de terceros- se elaboró la denominada “exigencia de especificidad de la información” (confr., pág. 21, nota 18): para justificar la injerencia sobre el particular, el oficial de policía debe poder puntualizar los hechos específicos y articulables que, tomados conjuntamente con injerencias racionales a partir de esos hechos, autoricen la intromisión. “El esquema de la cuarta enmienda sólo adquiere significación si se asegura que en algún punto la conducta de aquéllos a quienes se imputa violar la ley puede ser sujeta al escrutinio neutral de un juez que debe evaluar la razonabilidad de una búsqueda o registro personal a la luz de las circunstancias particulares (pág. 21). Y se agregó: “para determinar si el oficial actuó razonablemente en tales circunstancias, se debe otorgar el peso debido no a su sospecha inicial y no particularizada, o a su ‘corazonada’, sino a las inferencias razonables específicas que debe describir a partir de los hechos y a la luz de su experiencia (pág. 27). Si ello no ocurre, resulta aplicable la regla de exclusión, en tanto no puede ser introducida prueba obtenida por medio de una requisas y búsqueda que no fue razonablemente relatada en relación con la justificación de su iniciación (confr. “Warden v. Hayden” [387, U.S., 294, 310 -1967-])” (8). Confrontado lo expuesto, con las constancias del legajo, no se aprecia que el preventor se hubiera extralimitado en su accionar, pues el contexto descrito lo habilitaba a detener al imputado y consecuentemente, la requisas posterior. De este modo, en atención a



que su actuar no se apartó de lo establecido en las normas procesales citadas, no prosperaran los agravios de la parte. Y es que el preventor no se valió de fórmulas vacías -estado de nerviosismo- o de carácter estigmatizantes -estereotipos basados en la apariencia, sino que expuso criterios objetivos -ya detallados en párrafos precedentes- que determinaron la interceptación y posterior requisa, es decir, que tampoco permanecieron in pectore, permitiendo todo ello el debido control jurisdiccional al que ahora se someten. En consecuencia, no se advierte violación a ninguna garantía constitucional que de curso a un vicio generador de la máxima sanción procesal. Mucho más cuando el remedio pretendido es de alcances restrictivos (artículos 2 y 166 del Código Procesal Penal). Así voto. En consecuencia, el tribunal RESUELVE: CONFIRMAR el auto del 11 de noviembre de 2022, en todo cuanto fuera materia de recurso. (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala I, Lucero, Laiño.

c. 45.012/2022, “CABALLERO NOGUERA, F. A. s/nulidad”.

Rta.: 29/12/2022

Se citó: (1) C.S.J.N., D 380 XXIII, “Daray, Carlos Angel s/ presentación.”, rto.: 22/12/1994, Fallos 317:1985. (2) Carrió, Alejandro D. Garantías Constitucionales en el Proceso Penal. 6ta ed. act. y amp. Buenos Aires: Hammurabi, 2015, pág. 236. (3) C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 12.610/2021, “Sánchez Castillo, Erick Daniel s/ nulidad”, rta.: 6/09/2021. (4) C.S.J.N., B. 66. XXXIV, “Bianchi, Guillermo Oscar s/ defraudación”, rto.: 27/09/2002, Fallos 325:1404. (5) C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 63.730/2019, “Barboza Ramírez s/ incidente de nulidad”, rta.: 16/10/2020. (6) C.I.D.H., Serie C n°411, “Fernández Prieto y Tumbeiro vs. Argentina”, rto.: 1/09/2020, párr. 97. (7) C.I.D.H., Serie C n°411, “Fernández Prieto y Tumbeiro vs. Argentina”, rto.: 1/09/2020, párr. 109. (8) C.S.J.N. F. 140. XXXIII, “Fernández Prieto, Carlos Alberto y otro s/ infracción ley 23.737”, rto.: 12/11/1998, Fallos: 321:2947; C.I.D.H., Serie C n°411, “Fernández Prieto y Tumbeiro vs. Argentina”, rto.: 1/09/2020, considerando 8° de la disidencia del Dr. Petracchi.

ENTREGA DE BIENES. Rechazada. Magistrado que no hizo lugar a la restitución del vehículo por resultar prematuro el pedido y por constituir objeto futuro de decomiso. Revocación. Entrega en carácter de depositario.

Agravio: Vehículo que el imputado utiliza para sus tareas laborales, fiscal y querrela que no se opusieron e instrumento que, en los delitos culposos, no es decomisible.



Vocal Laíño: Caso en el que no existe controversia respecto de lo solicitado y en el que se han practicado todas las diligencias vinculadas al vehículo, habiéndose dispuesto incluso la clausura del sumario. Petición fundada en motivos laborales, debiéndose resguardar su derecho al trabajo. Restitución en carácter de depositario judicial, previa inscripción del embargo.

Vocal Pinto: Inexistencia de controversia. Diligencias de interés ya cumplidas. Restitución a la que corresponde hacer lugar, previa inscripción del embargo, sin perjuicio de que, en principio, salvo excepción, no procedería el decomiso en este tipo de delitos.

“(…) I. Intervenimos en la apelación interpuesta por la defensa de T. Álvarez contra el punto I del auto del 4 de octubre de 2022 que resolvió *“NO HACER LUGAR de momento a la restitución del vehículo marca Volkswagen, Modelo BORA, dominio (...), con el que se cometiera el hecho que originó este proceso, por resultar prematura y constituir objeto futuro de decomiso (arts. 23 del CPN y 238 y 523, primera parte a contrario sensu y 522 primer párrafo del CPPN)”*.

II. Álvarez solicitó la restitución de su vehículo en tanto lo utilizaría para realizar sus tareas laborales, pues realiza controles de obra, y al recurrir la denegatoria, su defensa se agravió porque la resolución impugnada no se ajusta a los estándares de razonabilidad y congruencia, agregó que tanto la Fiscalía, como la parte querellante, no se habían opuesto a su reintegro.

En el memorial sustitutivo de la audiencia oral, la Dra. Candelaria Migoya, sostuvo que *“los instrumentos de un delito culposo no se decomisan puesto que se interpreta que no son cosas que han servido intencionalmente en sí mismas para cometer el hecho. En efecto, se dice que la palabra ‘instrumento’ requiere una connotación psíquica de intencionalidad, circunstancia que en los delitos culposos no sucede”* (sic).

A su vez agregó que *“la resolución atacada es arbitraria porque no brinda motivación suficiente (art. 123, C.P., a contrario sensu) que justifique el cercenamiento de derechos de raigambre constitucional, al negarle a mi representado la posibilidad de disponer libremente de su vehículo, privándolo del uso y goce de su derecho de propiedad y resulta violatoria de la prohibición de confiscación de bienes (art. 17 de la Constitución Nacional y art. 21 de la C.A.D.H.), así como también afecta el principio de proporcionalidad de las penas (derivado de los principios de igualdad y de razonabilidad de los arts. 16 y 28, C.N. y art. 24, C.A.D.H.)”*.

III. La jueza Magdalena Laíño dijo:

1°) Analizadas las constancias sumariales y sin perjuicio de lo argumentado por la defensa respecto de la posibilidad de decomisar elementos provenientes de un delito



culposo, debo destacar que en el caso en estudio no existe controversia a lo peticionado por la asistencia técnica en tanto la fiscalía, al contestar la vista que le fuera conferida adujo que *“a la luz de las constancias incorporadas hasta el momento con motivo del inicio del legajo se encontrarían dadas las condiciones para opinar favorablemente sobre lo peticionado por Álvarez . Sin embargo, no se desprende del expediente que el nombrado haya incorporado la documentación pertinente que acredite la titularidad o algún derecho sobre el vehículo marca VW, modelo Bora, dominio (...). No obstante ello, surge de las copias incorporadas al sistema lex una cedula verde secuestrada en su poder, cuyos datos no es posible visualizar. III) En virtud de lo expuesto, y, una vez acreditada fehacientemente la titularidad del rodado, no me opongo a su devolución”* (el destacado es propio).

Por su parte, la acusadora privada sostuvo que *“no se opone a dicha restitución siempre y cuando en forma previa: 1) acredite con la documentación respectiva su propiedad sobre el vehículo: 2) agregue la constancia de seguro civil obligatorio vigente al momento de ocurrir el hecho (20/5/22); y 3) se cumpla con el embargo ordenado por V.S. al dictar su procesamiento”*.

El 28 de septiembre de 2022 la defensa presentó un certificado digital de la titularidad del rodado Volkswagen “Bora” y de la camioneta – casa rodante – Iveco “Daily” que fuera propuesta por el imputado como bien pasible de sujeción a embargo, sumado a las constancias de la cobertura de la compañía aseguradora.

En esa línea, toda vez que ya se han practicado todas las diligencias vinculadas al vehículo que resulten de interés y se dispuso la clausura de la instrucción, no existe, a mi entender, impedimento para hacer lugar a la entrega del automotor.

Asimismo, no puedo dejar de mencionar que Álvarez ha peticionado su devolución en función de que lo utiliza para desarrollar sus tareas laborales. Así es que corresponde hacer lugar a lo solicitado –además- con el fin de resguardar su derecho al trabajo (art. 14 de la CN) (1).

Ello sustenta también el argumento dado por la Sra. jueza de grado para justificar el rechazo de la entrega, vinculado a la posibilidad de que el imputado conduzca nuevamente un rodado con el riesgo que de ello podría derivar en función de haber sido procesado como autor del delito de homicidio culposo.

Por lo expuesto, voto por revocar el auto impugnado y restituir el rodado - Volkswagen “Bora”, dominio (...) a T. Álvarez en carácter de depositario judicial, previa inscripción del embargo pertinente en caso de que el restante bien ofrecido no alcanzara a cubrir la medida de cautela real oportunamente impuesta (2).

2°) Finalmente, encontrándose habilitada la jurisdicción, no puedo dejar de resaltar que la designación de la Defensoría Pública Oficial debe ajustarse a los criterios que fijara en los autos “Domínguez Mbaibe” (3); *mutatis mutandi* el precedente “Díaz Morales” (4), “Zerrizuela” (5) “Fuentealba” (6) y “López Lara” (7) y lo sostenido



por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en “Salvatierra” (8), lo que deberá ser atendido devueltas que sean las actuaciones a la instancia de origen.

IV. El juez Ricardo Matías Pinto dijo:

Adhiero en lo sustancial a la solución propuesta en el voto que antecede, teniendo en cuenta que en el caso no existe controversia, en tanto los acusadores público y privado no se han opuesto a lo peticionado -bajo las condiciones ya cumplidas por Álvarez - y se realizaron las diligencias vinculadas al rodado que resultan de interés para la causa –en tal sentido ya se dispuso la clausura de la instrucción- (9).

De este modo, sin perjuicio de que en principio, salvo excepción, no procedería el decomiso en este tipo de delitos (10), corresponde revocar el decisorio impugnado y hacer lugar a la restitución del vehículo que se reclama, previa inscripción del embargo, en caso de corresponder, recordándole a Álvarez las obligaciones que le competen por su condición de depositario judicial.

Así voto.

En consecuencia, el Tribunal RESUELVE:

REVOCAR el auto que no hizo lugar a la devolución del vehículo marca Volkswagen, modelo BORA, dominio (...) y previa inscripción del embargo en caso de corresponder, PROCEDER A SU DEVOLUCIÓN a T. Álvarez EN CARÁCTER DE DEPOSITARIO JUDICIAL en los términos de art. 238 del Código Procesal Penal de la Nación, debiendo el peticionante exhibirlo cada vez que el juzgado lo requiera y con la prohibición de disponer su transferencia, venta o cesión (...).”.

C.N.Crim. y Correc., Sala VI, Laño, Pinto.

c. 26.085/2022, “Álvarez , T. s/ entrega de bienes registrables”

Rta.: 7/12/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 55.246/2020, “Ceci, Gustavo Fabián s/ entrega de rodado”, rta.: 25/03/2021, entre otros. (2) C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 55.246/2020, “Ceci, Gustavo Fabián s/ entrega de rodado”, rta.: 25/03/2021; Sala I, c. 4.422/2022, “Dueñaz, M. s/entrega de rodado”, rta.: 23/06/2022, y c. 24.769/2022, “Moreno Peña, Carlos Enrique s/ entrega de bienes registrables”, rta.: 16/09/2022, entre otras. (3) C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 33.316/2021, “Domínguez Mbaibe, Miguel Ángel s/ suspensión del juicio a prueba”, rta.: 19/09/2022. (4) C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 9.787/2021, “Díaz Morales, Publio Alexander s/ nulidad”, rta.: 16/07/2021. (5) C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 36.200/2020, “Zerrizuela, José Roberto s/ designación defensor”, rta.: 7/09/2020; (6) C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 10.474/2020, “Fuentealba, Facundo s/ queja”, rta.: 5/10/2020. (7) C.N.Crim. y Correc., en Sala I, c. 9.055/2019, “López Lara, Biyid Dayana s/ suspensión de juicio a prueba”, rta.: 17/11/2022. (8) C.S.J.N., FSA



074000120/2011/TO01/18/1/RH005, “Salvatierra, Ramón Gustavo y otros s/ daño agravado (art.184 inc.5) y amenazas.”, rto.: 22/12/2020, Fallos 343:2243, considerando 4°. (9) C.N.Crim. y Correc., Sala V, c., 12.839/2022, “Gatti, Norberto Sebastián s/ entrega de bienes registrables”, rta.: 17/10/2022. (10) C.N.Cas.Crim. y Correc., Sala II, c. 36.965/2011, reg. 1.781/2019, “Pascual, Alejandro Daniel s/ recurso de casación”, rta.: 25/11/2019, y C.N.Crim. y Correc., Sala V, c., 12.839/2022, “Gatti, Norberto Sebastián s/ entrega de bienes registrables”, rta.: 17/10/2022.

ENTREGA DE BIENES. Rechazada. Nulidad. Disidencia: Tratamiento de la cuestión. Validez.

Magistrada que no dio intervención previa al Ministerio Público Fiscal. Nulidad. Disidencia: Eventual dictado de nulidad del auto impugnado que debe reservarse para el momento de ingresar al tratamiento del recurso. Sanción de nulidad ante la omisión de correr vista a la Fiscalía que no corresponde. Supuestos de orden general del artículo 167 del Código Procesal Penal de la Nación que no se adecúan al caso en tanto la parte eventualmente agraviada sería el Ministerio Público Fiscal que fue notificado y no formuló reclamo alguno por el traslado ausente. Restitución que ya había sido solicitada y rechazada con expresa oposición del Ministerio Público Fiscal. Tratamiento a la cuestión en los términos de la audiencia oportunamente fijada.

Fallo: “(...)

II. La jueza Magdalena Laíño dijo:

Se advierte que la magistrada de grado rechazó el último pedido de entrega de bienes formulado por D. P. Prisco sin dar la debida intervención previa al Ministerio Público Fiscal, pese que el letrado había invocado cuestiones “novedosas”, las cuales a su criterio ameritaban que se hiciera lugar a su solicitud. Por ello, corresponde declarar la nulidad del pronunciamiento impugnado y, en consecuencia, dejar sin efecto la audiencia fijada para el 27 de octubre próximo (cfr. arts. 167 inc. 2, 168 y 172 CPPN, ver, en este sentido (1)).

Tal es mi voto.

III. El juez Ignacio Rodríguez Varela dijo:

En primer término, entiendo que un eventual dictado de nulidad del auto impugnado debe reservarse para el momento de ingresar al tratamiento del recurso, en los términos del artículo 454 del Código Procesal Penal de la Nación. Con más razón cuando la omisión de la vista al fiscal fue expresamente introducida como agravio en la apelación.



Sin perjuicio de ello, planteada la cuestión en el voto que antecede, entiendo que la omisión de correr vista a la Fiscalía en este tipo de supuestos no prevé sanción expresa de nulidad (art. 166 CPPN).

Por otra parte, tampoco se adecúan al caso los supuestos de orden general del art. 167 del CPPN en tanto la parte eventualmente agraviada sería el Ministerio Público Fiscal, que fue notificado y no formuló reclamo alguno por el traslado ausente (2). Sin perjuicio de ello, tampoco se advierte perjuicio para el recurrente que, en definitiva y como lo he destacado antes, integró el asunto a los motivos del recurso, lo que supone además la debida intervención del representante del Ministerio Público Fiscal en esta instancia, donde no adhirió al recurso y mantiene de todas maneras la posibilidad de manifestar su opinión.

Por lo demás, se destaca que la resolución en crisis en definitiva rechazó la devolución de las armas reclamadas por D. P. Prisco, quien ya había formulado esta petición con anterioridad y el representante del Ministerio Público Fiscal expresó su oposición.

En este contexto, toda vez que en materia de nulidades procesales prima un criterio de interpretación restrictiva, por el cual solo se deben anular las actuaciones cuando el vicio afecte un derecho o interés legítimo y cause un perjuicio irreparable, evitando que la sanción responda a un “formalismo vacío, en desmedro de la idea de justicia y de la pronta solución de causas, en lo que también está interesado el orden público” (3), a mi juicio, corresponde rechazar la nulidad cuya discusión se ha adelantado aquí y dar tratamiento a la cuestión en los términos de la audiencia oportunamente fijada para ello.

Así voto.

IV. El juez Ricardo Matías Pinto dijo:

Intervengo en la presente en virtud de la disidencia suscitada entre mis colegas.

Analizadas la cuestión, adhiero a la solución propuesta por la jueza Laíño por cuanto en las condiciones de este legajo resulta indispensable la previa opinión de la Fiscalía para poder resolver lo que por derecho corresponda dado que el pedido se vincula con efectos que pueden ser evaluados como elementos de prueba o a los fines del art. 23 del C.P.

D. P. Prisco al momento de formular la última solicitud –cuyo rechazo fue impugnado y su estudio ahora pretende– invocó cuestiones “novedosas” que ameritarían debida respuesta. Razón por la cual, a los fines de garantizar la debida intervención del Ministerio Público, se impone declarar la nulidad del decisorio puesto en crisis (art. 167 inc. 2° del CPP).

Así voto. (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala VI, Laíño, Rodríguez Varela (disidencia), Pinto.



c. 1.717/2022, “PRISCO, D. P. s/ entrega de bienes”.
Rta.: 24/10/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 26.134/2020, “Papadopulos, Martín Santiago Franco y otro s/ estafa”, rta.: 11/07/2022. (2) C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 52.522/2018, “Sibio, Diego Gastón y otro s/ robo”, rta.: 26/08/2022. (3) C.S.J.N., B. 66. XXXIV. REX, “Bianchi Guillermo Oscar s/ defraudacion”, rto.: 27/06/2002, Fallos 325:1404.

ENTREGA DE BIENES. Rechazada. Solicitada por la cónyuge del titular del rodado. Vehículo empleado en el episodio. Ausencia de informes de rigor. Oposición fiscal. Instrucción que no se encuentra completa. Pretensión improcedente. Confirmación. Disidencia: rodado que resulta bien ganancial. Procedencia de la entrega al tercero propietario que no se encuentra relacionado con la investigación en curso. Revocación.

Procesamiento del hijo de la solicitante como coautor del delito de hurto que se encuentra recurrido. Ausencia en las actuaciones de los informes de rigor respecto del rodado. Oposición del Ministerio Público Fiscal con fundamento en lo dispuesto en el artículo 23 del Código Penal, no pudiendo descartarse una eventual imputación por la facilitación del automóvil. Instrucción que no puede reputarse completa en los términos del artículo 346 del Código Procesal Penal. Pretensión improcedente.

Confirmación.

Disidencia: rodado que resulta ser bien ganancial. Solicitante que no se encuentra afectada al proceso. Rodado utilizado en la comisión del hecho ilícito investigado que no obstaculiza la entrega del automotor al tercero propietario que no se encuentra relacionado con la investigación en curso (C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 62.397/2015, “Galván, J.”, rta.: 02/03/2016). Ausencia de indicios de que la solicitante se viera alcanzada por las excepciones establecidas en los párrafos tercero y cuarto del artículo 23 del Código Penal. Previo a la entrega debe verificarse el carácter invocado al contarse solo con el título digital. Revocación.

“(…) El juez Mariano A. Scotto dijo:

Al respecto, cabe valorar que la peticionante acreditó ser cónyuge del titular de dicho vehículo, D. A. H. M., que lo adquirió luego de contraer nupcias, por lo que resulta un bien ganancial y no se encuentra afectada al proceso, en el que se ha dictado el procesamiento -apelado- de su hijo C. C. López Benavente.



Por otra parte, aun cuando de la descripción del suceso se desprende el modo en que habría sido utilizado el rodado en la comisión del hecho ilícito investigado, ello no obstaculiza la entrega del automotor al tercero propietario que no se encuentra relacionado con la investigación en curso (1).

En tal sentido, es dable mencionar que *“no caen en el decomiso los instrumentos y efectos pertenecientes a un tercero no responsable penalmente por el delito, pues se trata de una pena para los condenados como intervinientes en el delito, cualquiera sea la especie de participación, que recae sobre objetos que le pertenecen”* (2).

Por lo demás, no se advierten indicios de que la solicitante se viera alcanzada por las excepciones establecidas en los párrafos tercero y cuarto del artículo 23 del Código Penal.

Sin perjuicio de lo expuesto, al contarse solamente con el título digital, previo a hacer entrega del rodado deberá verificarse el carácter invocado por intermedio del Registro Nacional de la Propiedad del Automotor.

Así voto.

El juez Juan Esteban Cicciaro dijo:

Con independencia de que la nombrada presentó un ejemplar del título digital del rodado, en orden a acreditar ser cónyuge de su respectivo titular, D. A. H. M., cabe valorar que el imputado C. López Benavente -hijo de la nombrada- fue procesado el pasado 5 de septiembre al considerarlo coautor del delito de hurto.

Sin perjuicio de que tal decisión se encuentra recurrida, con arreglo a la valoración formulada en dicho auto, el vehículo mencionado se habría empleado en el episodio atribuido y López Benavente cuenta con autorización para conducirlo. Además, tanto de las actuaciones de la diligencia de registro cumplida como del legajo complementario no surge que se hubieran practicado los informes de rigor respecto de tal automotor.

En consecuencia, al tener en cuenta que el Ministerio Público Fiscal se opuso a la entrega del vehículo secuestrado con fundamento en lo dispuesto en el artículo 23 del Código Penal, no puede descartarse una eventual imputación por la facilitación del automóvil.

Por ello, dado que en las actuaciones principales se dedujo recurso de apelación contra el procesamiento de López Benavente, de manera que la instrucción no puede reputarse completa en los términos del artículo 346 del Código Procesal Penal (3), por ahora, corresponde homologar la decisión recurrida.

El juez Rodolfo Pociello Argerich dijo:

Con arreglo al criterio sostenido en oportunidades anteriores (4), comparto las consideraciones formuladas por el juez Cicciaro y adhiero a la solución propuesta, en tanto de momento la pretensión formulada resulta improcedente. (...)”.



C.N.Crim. y Correc., Sala VII, Scotto (en disidencia), Cicciaro, Pociello Argerich.
c. 25.757/2022, BENAVENTE DURAND, Yrma Juliana s/ hurto.
Rta.: 22/09/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 62.397/2015, “Galván, Jéscica s/ entrega de bienes registrables”, rta.: 02/03/2016. (2) Núñez, Ricardo C. Tratado de Derecho Penal, Parte General. Buenos Aires: Lerner, 1978, T. II, pág. 445. (3) C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 62.397/2015, “Galván, Jéscica s/ entrega de bienes registrables”, rta.: 02/03/2016. (4) C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 71.856/2019, “Bernareggi, Jorge s /incidente de entrega de rodado”, rta.: 15/11/2019, entre otras.

ENTREGA DE BIENES. Rechazada. Víctima que reclama la restitución del dinero que fuera secuestrado en el domicilio del imputado. Procedencia. Revocación. Restitución.

Auto de procesamiento que ya ha adquirido firmeza e imputado y defensa que no reclamaron el reintegro ni aportaron datos ni documentación alguna que pudiera avalar la tenencia del dinero cuya sustracción fue atribuida. Devolución que corresponde conforme lo regula el artículo 238 del Código Procesal Penal de la Nación y el derecho que le cabe a la víctima de conformidad con lo establecido en los artículos 80, inciso “d” y 238, 2da. parte del CPPN y 5, inciso ñ de la Ley N° 27.372. Procedencia.

“(…) En tal contexto, puesto que el auto de procesamiento ha adquirido firmeza y que el imputado y su defensa no reclamaron su reintegro ni aportaron datos ni documentación alguna que pudiera avalar la tenencia del dinero cuya sustracción se le ha atribuido a Pereiro, debe ahora primar la regla impuesta en el artículo 238 del Código Procesal Penal de la Nación según la cual *“los efectos sustraídos serán devueltos, en las mismas condiciones, al damnificado, salvo que se oponga a ello el poseedor de buena fe de cuyo poder hubieran sido secuestrados”* (1).

Por ello, en tanto la Ley declara, asimismo, el derecho que le cabe a la víctima al pronto reintegro de los bienes sustraídos (artículos 80, inciso “d” y 238, 2da parte del CPPN y 5, inciso “ñ” de la Ley N° 27.372), se RESUELVE:

REVOCAR el pronunciamiento recurrido, en todo cuanto fue materia de recurso, debiendo la jueza de grado disponer las medidas necesarias para proceder a la restitución reclamada. (…)

C.N.Crim. y Correc., Sala IV, Rodríguez Varela, López.
c. 37.542/2022, PEREIRO, Fernando Damián s/ restitución.



Rta.: 20/10/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala IV, c. 53.555/2017 “Rosa, Jonatan Eduardo y otro s/ entrega de bienes”, rta.: 23/08/2018.

ESTAFA. Procesamiento. Agravio: resolución nula por carecer de fundamentación, por no haber sido la damnificada escuchada como testigo, por no haberse evacuado las citas propuestas y por haberse violentado el principio de congruencia. Rechazo. Confirmación.

De la nulidad: Vocal Cicciaro: tratamiento de los agravios que correspondía a la alzada y por los que no debió formarse incidencia en la instancia anterior. Costas aplicadas que corresponde dejar sin efecto. Resolución que cumple satisfactoriamente con la motivación exigida por el artículo 123 del Código Procesal Penal. Ratificación cumplida por el Ministerio Público Fiscal en cuya acta surgen los datos vinculados a la identidad de la denunciante, su documentación, edad, filiación y domicilio y que tomó conocimiento de “*las previsiones del falso testimonio*”, de suerte tal que nada permite inferir que no se hubiera dado cumplimiento a la comprobación aludida por el artículo 175 del Código Procesal Penal. Acto que se trató de una ratificación, oportunidad en que la damnificada se mantuvo en sus términos y que tuvo lugar durante las restricciones impuestas con motivo de la pandemia del virus COVID-19. Circunstancia de que en un proceso penal la víctima deba declarar como testigo o que lo haga bajo el mismo modelo instrumental que éste, que no puede conducir sin más a la conclusión de que las consecuencias de sus dichos sean las mismas, porque las víctimas no pueden ser consideradas ajenas al conflicto, de modo que quien depone sobre un hecho propio no es testigo y no puede cometer falso testimonio. Principio de congruencia no violentado toda vez que los episodios atribuidos al resolver la situación procesal se condicen con los descriptos en los actos de defensa. Negativa a practicar la prueba ofrecida en el descargo que no conduce a la sanción pretendida. Magistrado que dio explicaciones de porque no eran de utilidad en este momento del proceso. Vocal Scotto: adhirió al voto de su colega con la aclaración de que si bien en ciertos supuestos el damnificado puede ser autor del delito de falso testimonio, en el caso a resolver, la víctima se limitó a ratificar la denuncia.

Fondo del asunto: plexo probatorio incorporado que resulta suficiente para tener por acreditada la existencia de los hechos y la intervención que les cupo a los imputados.



“(…) De la nulidad

El juez Juan Esteban Cicciaro dijo:

Como cuestión preliminar, cabe atender las circunstancias relativas al planteo de nulidad formulado contra el auto de procesamiento discernido en la instancia anterior.

Al respecto, cabe destacar que frente al recurso deducido, continente de motivos de nulidad, no debió formarse una incidencia en la instancia anterior, puesto que el tratamiento de los agravios correspondía a esta alzada (1), sin que el caso reporte a los supuestos de la instancia de nulidad que prevé el artículo 170 *in fine*, del Código Procesal Penal. En esa misma dirección ha opinado la fiscalía interviniente y la querrela al contestar la vista que se le confiriera.

Lo expuesto conducirá a dejar sin efecto la aplicación de costas en la mentada incidencia (artículo 530, *a contrario sensu*, del canon ritual).

Sin perjuicio del trámite dispensado, se considera que la resolución impugnada cumple satisfactoriamente con la motivación exigida por el artículo 123 del Código Procesal Penal, en tanto se describió la conducta endilgada a los encausados, las pruebas reunidas y la ponderación que llevó a concluir en el temperamento de reproche adoptado.

En esa senda, tampoco es posible compartir el reclamo de la asistencia técnica de Dissette en lo relativo a la actuación fechada el 11 de diciembre de 2020 y cumplida por el Ministerio Público Fiscal, que importó la ratificación de la denuncia contenida en el archivo digital intitulado “escrito de denuncia y prueba completo”, incorporado el 15 de diciembre de 2020, en la que puede verse la firma de L. E. R. En efecto, de un lado, del acta respectiva surgen los datos vinculados con la identidad de la nombrada, su documentación -ver las páginas 24/25 de aquel archivo digital, donde se ilustra su DNI- edad, filiación y domicilio, además de tomar conocimiento de “*las previsiones del falso testimonio*”, de suerte tal que nada permite inferir que no se hubiera dado cumplimiento a la comprobación aludida por el artículo 175 del Código Procesal Penal. Inclusive, cuenta con la información concerniente a la posibilidad de que lo sucedido hubiese sido denunciado con anterioridad (artículo 94 del Reglamento para la Jurisdicción en lo Criminal y Correccional).

Cabe puntualizar que no se trataba de que R. expusiera los hechos, sino de la ratificación del escrito de denuncia, oportunidad en la que, en sustancia, dijo que mantenía sus términos.

Por otro lado, debe apreciarse la fecha en que se llevó a cabo tal ratificación, ello es, durante las restricciones impuestas con motivo de la pandemia del virus COVID-19, lo que obligara al uso de herramientas virtuales (2), y fundamentalmente la edad de la denunciante -ochenta años-, que la incluía dentro de



los denominados grupos de riesgo, de suerte tal que adquieren gravitación en el caso los artículos 5 inciso “b”, 6 inciso “a” y 10 de la Ley 27.372 de Derechos y Garantías de las Personas Víctimas de Delitos.

Por fuera de tales aspectos formales, en rigor, el hecho de que en un proceso penal la víctima deba declarar como testigo o que lo haga bajo el mismo modelo instrumental que éste no puede conducir sin más a la conclusión de que las consecuencias de sus dichos sean las mismas, porque la víctimas no pueden ser consideradas ajenas al conflicto (3); de modo que quien depone sobre un hecho propio no es testigo y no puede cometer falso testimonio (4).

Como lo he sostenido oportunamente, el mero formato -cuestión limitadamente procesal que se infiere del artículo 86 del digesto formal- mediante el cual se recibe la declaración de la víctima -denunciante o querellante-, no neutraliza la circunstancia de que, justamente en razón de tal calidad, no pueda considerársela ajena a cuanto se ventila en el proceso respectivo. A la sazón, en el Código de Procedimientos en Materia Penal, que rigió bajo el imperio de la ley 2372, sabiamente, se excluía de la condición de testigos y declaraban para “*simples indicaciones y al solo objeto de la indagación sumaria*” a “*los que tuvieren interés en el resultado de la causa*” y a los “*denunciantes, cuanto tal hecho los afecte directamente...*” (artículo 276, incisos 7° y 10°) – (5)-.

De ahí que, al cabo, la afirmación de la defensa de Dissette en torno a que “*La Sra. R. nunca fue escuchada como testigo, lo que se proyecta en la invalidez del acto promotor*” (página 9 del memorial), no puede ser compartida.

Ello superado, en relación con el cuestionamiento sobre el agregado del “*abuso de confianza*” en la imputación, extremo que no surge de las declaraciones indagatorias, se estima que lo argumentado no resiente el principio de congruencia, puesto que los episodios atribuidos al resolver la situación procesal se condicen - más allá del texto introducido- con los que habían sido descriptos en los actos de defensa, de modo que no han sido vulnerados sus derechos en la medida en que no se percibe mutación alguna.

En cuanto al planteo vinculado con que no se evacuaron las citas de la imputada, el magistrado de la instancia anterior motivó su decisión en que el careo de los imputados con la querellante y la declaración testimonial del perito tasador propuesto no resultaban de utilidad para la encuesta y, en todo caso, podrían realizarse en la siguiente etapa del proceso; negativa a practicar la prueba ofrecida en el descargo que no conduce a la nulidad del procesamiento (6).

Por estas razones y de acuerdo con lo dictaminado por el representante del Ministerio Público Fiscal y la presentación de la querrela (cfr. archivos del 3 y 11 de agosto último), el Tribunal considera que los extremos alegados no conducen a la



sanción procesal pretendida, cuya procedencia -por lo demás- debe ser juzgada con criterio restrictivo (artículos 2 y 166 del Código Procesal Penal).

El juez Mariano A. Scotto dijo:

Si bien entiendo que en ciertos supuestos, el damnificado puede ser autor del delito de falso testimonio (7), en el caso, en el acto cuestionado, la víctima se limitó a ratificar la denuncia.

Sin perjuicio de ello, comparto las demás consideraciones que efectúa mi colega preopinante, por lo que adhiero a su propuesta.

Del fondo del asunto.

Los jueces Mariano A. Scotto y Juan Esteban Cicciaro dijeron:

Con respecto al procesamiento recurrido, se pondera que el plexo probatorio incorporado resulta suficiente para tener por acreditada la existencia de los hechos y la intervención que les cupo a Duca y Dissette (...).

C.N.Crim. y Correc., Sala VII, Scotto, Cicciaro.

c. 50.060, DUCA, Juan Carlos y otros s/ defraudación.

Rta.: 21/10/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 44.466/2016, “Dowd, Patricia Flavia s/ falta de acción”, rta.: 09/09/2022, entre otras. (2) C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 44.176/2020, “G., W. s/ hurto”, rta.: 23/02/2021. (3) C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 18836/2015, “S., E. y otros s/ nulidad”, rta.: 24/10/2016. (4) C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 22572/15, “De Rosa, Damián s/ desestimación por inexistencia de delito”, rta.: 13/08/2015; c. 76618/2014, “Mercurio, Humberto s/ sobreseimiento”, rta.: 16/10/2015 y c. 57641/2014, “Mamid, Bernardo s/ procesamiento”, rta.: 10/12/02/015, entre muchas otras. (5) C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 52828/2018, “Tomatis Cernusco, María J. s/ desestimación”, rta.: 04/07/2019, voto de los jueces Mariano González Palazzo y Cicciaro. (6) C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 4473/2012, “Cuccia, Virginia s/ procesamiento”, rta.: 26/03/2015 y c. 19.789/2015, “Jaurena, Martín M. s/ nulidad”, rta.: 17/11/2016. (7) C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 20477/2012/2, “Bassán, Emilio Agustín s/falso testimonio”, rta.: 08/07/2013, entre otros.

ESTAFA. Procesamiento. Fraude informático. Participación necesaria del mulero informático. Confirmación.

Agravio: ausencia de elementos que permitan desvirtuar el descargo del imputado referido a que desconocía el origen del dinero que recibió en su cuenta bancaria.

Constancias que conducen a tener por acreditada la intervención dolosa del imputado en el hecho atribuido. Imputado que brindó su cuenta bancaria para que fuera transferida la suma de dinero obtenida mediante fraude. Posterior giro y



disposición que permiten inferir que hizo un aporte esencial durante la ejecución del delito. Fraude informático. Participación necesaria del “mulero informático”.

“(…) Sin controvertir la existencia de la maniobra engañosa que perjudicó patrimonialmente a C. Y., la parte recurrente cuestionó la ausencia de elementos que permitan desvirtuar el descargo de González, en lo relativo a que desconocía el origen del dinero que recibió en su cuenta bancaria, pues *“simplemente me solidaricé con una vecina del barrio [C. M. Matehus]...porque su familia quería enviarle dinero, pero según me dijo, en su cuenta bancaria no podía recibirlo por provenir del exterior”*.

Por el contrario, la Sala considera que las constancias del legajo conducen a tener por acreditada, con los alcances que exige el artículo 306 del Código Procesal Penal, la intervención dolosa de González en el hecho atribuido.

En tal sentido, se valora que tras recibir el 7 de julio de 2021 la suma de doscientos veinte nueve mil quinientos pesos (\$229.500) en su cuenta bancaria de la entidad “Brubank S.A.U.”, proveniente del aludido Y., inmediatamente después el imputado la transfirió a través de cinco operaciones por montos distintos a las cuentas de R. O. Cano -cuyo procesamiento se encuentra firme-, Matehus (ambas del “Banco del Sol S.A.”) y a otra del propio González en el “Banco Itaú Buen Ayre S.A.”.

La singularidad que evidencia la operatoria señalada, en la que González transfirió una parte del dinero recibido hacia otra cuenta bancaria a su nombre, valorada junto con que Y. envió la suma en cuestión desde una entidad financiera argentina, al menos de momento desdibujan el desconocimiento expuesto por el imputado, en cuanto a que actuó con absoluto desinterés o despreocupación por la transferencia a su cuenta bancaria.

A propósito de ello y con independencia de que González hubiera actuado personalmente o no cuando se concretó la captación de datos del denunciante H. A. M. para duplicar su usuario de la red social *WhatsApp*, el hecho de que, cuanto menos, brindara su cuenta bancaria para que fuera transferida allí la suma de dinero obtenida mediante fraude, aunado a su posterior giro y disposición, permite inferir que hizo un aporte esencial durante la ejecución del delito (1).

Al respecto y con arreglo a la experiencia común -uno de los sustratos de la sana crítica- se ha sostenido que *“una cuestión inexorablemente vinculada con esta modalidad de fraude informático consiste en la participación necesaria del denominado ‘mulero informático’, es decir, el que interviene en la comisión del delito mediante el aporte de una cuenta bancaria propia para transferir el dinero obtenido de modo ilícito. Los intermediarios financieros actúan por lo general con ánimo de lucro, recibiendo una comisión en contraprestación por su aporte...En*



este caso, el aporte de una cuenta bancaria como destino intermedio o conclusivo de la transferencia de dinero electrónico obtenido mediante esta o cualquier otra forma de fraude sirve para la consumación material del ilícito penal...” (2). (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala VII, Scotto, Cicciaro.
c. 31.240/2021, GONZÁLEZ, Roberto Misael y otros s/ estafa.
Rta.: 02/11/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 47.532/20, “Morinigo, Luisa Olga s/ falta de mérito”, rta.: 30/08/2021, entre otras. (2) Aboso, Gustavo Eduardo. Derecho Penal Cibernético. Buenos Aires: B de F, 2018, pág. 332.

ESTAFA. Procesamiento. Reconocimiento fotográfico llevado a cabo por la prevención y ordenado por la fiscalía. Prueba que corresponde excluir. Necesidad de llevar a cabo diligencias. Revocación. Falta de mérito.

Necesidad de profundizar la investigación. Imposibilidad de agravar la situación procesal. Fiscalía interviniente que oportunamente ordenó a la prevención policial llevar a cabo un reconocimiento por fotografías cumplido en los términos del artículo 274 del Código Procesal Penal. Diligencia, reconocimiento fotográfico, que si bien durante la pandemia se entendió que podría tener andamio en función de las particulares circunstancias que emergían de la situación sanitaria, tal extremo no autoriza a deferir un acto de trascendente naturaleza en el Ministerio Público Fiscal, menos aún en la prevención policial, pues es el órgano judicial el llamado a ordenarlo y concretarlo. Existencia de un autor probable que debió suscitar la intervención del juzgado conforme a las prescripciones del artículo 196 *quater* del Código Procesal Penal de la Nación. Prueba que corresponde excluir en la atribución del hecho, sin perjuicio de la diligencia que con ulterioridad y bajo las pautas procedimentales pertinentes, pudiere llevarse a cabo con la intervención de la víctima y la actuación del juez de la causa en aras de la individualización del sospechoso. Necesidad de llevar a cabo diligencias – identificación de un abonado, solicitar información a la Superintendencia de Seguros de la Nación y verificar, dada la época del suceso atribuido, si se gestionaron respecto del vehículo involucrado autorizaciones de circulación o a nombre del imputado-.

“(...) El juez Juan Esteban Cicciaro dijo:

Al respecto, considero que, antes de definir la situación de Rodríguez, debe profundizarse la investigación, motivo por el que habrá de revocarse la resolución dictada.



En esa dirección, cabe acceder al agravio formulado por la defensa oficial en vista de las singularidades que ofrece la diligencia de individualización cumplida a fs. (...).

En efecto, tal acto se realizó luego de que la prevención evacuara la consulta respectiva con la fiscalía interviniente, órgano que ordenó el reconocimiento por fotografías finalmente cumplido en los términos del artículo 274 del Código Procesal Penal, como surge expresamente del acta, con la incorporación de cinco fotografías -la defensa argumentó que las demás no se han incorporado al legajo-, una de las cuales se correspondía con el imputado Rodríguez.

Aun cuando durante la pandemia se ha entendido que el reconocimiento fotográfico podía tener andamio en función de las particulares circunstancias que emergen de tal situación sanitaria (1), no menos cierto es que ese extremo no autoriza a deferir un acto de trascendente naturaleza en el Ministerio Público Fiscal, menos aun en la prevención policial, pues es el órgano judicial el llamado a ordenarlo y concretarlo. En efecto, esta Sala ya ha sostenido la improcedencia de la delegación de una diligencia de reconocimiento de personas en el Ministerio Público Fiscal (2); ello, con mayor razón, cuando en el caso la existencia de un autor probable debió suscitar la intervención del juzgado, conforme a las prescripciones del artículo 196 *quater* del aludido cuerpo adjetivo de normas.

Consecuentemente, cabe excluir tal prueba en la atribución del hecho, que a la sazón ha sido ponderada como una de las eminentes en orden al dictado del auto de procesamiento venido en apelación; sin perjuicio de la diligencia que, con ulterioridad y bajo las pautas procedimentales pertinentes, pudiere llevarse a cabo con la intervención de la víctima y la actuación del juez de la causa en aras de la individualización del sospechoso.

Por otra parte, se entiende pertinente recabar los datos de titularidad del abonado (...), desde el que se habrían concretado las comunicaciones telefónicas con el damnificado S. C. (fs. ...), pues se estableció que el automóvil “Gol Trend”, dominio (...), registró en el mes de mayo del año 2020 dos infracciones de tránsito en la ciudad de Junín, provincia de Buenos Aires, ámbito territorial que coincide con el de las celdas que se activaron al entablarse los llamados aludidos.

Además, resulta útil actualizar la información solicitada en su oportunidad a la Superintendencia de Seguros de la Nación, respecto de la existencia de pólizas relacionadas con el vehículo mencionado.

Del mismo modo, teniendo en cuenta las restricciones sanitarias vigentes hacia la época del suceso atribuido -24 de septiembre de 2020-, deberá verificarse si se gestionaron autorizaciones de circulación en tal automóvil o a nombre del imputado.

El juez Mariano A. Scotto dijo:



Las particulares circunstancias que en el caso rodearon la individualización cumplida en sede policial que, acabadamente detalla mi colega preopinante en su voto y que en lo sustancial comparto, me llevan a adherir a su propuesta.

Así voto. (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala VII, Scotto, Cicciaro.
c. 51.338/2020, RODRÍGUEZ, César Martín s/ estafa.
Rta.: 14/09/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 29.371/2020, “Álvarez, Carlos s/ procesamiento”, rta.: 05/05/2021. (2) C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 17.575/2016, “Demarco, Diego s/ medidas”, rta.: 05/07/2016 y sus citas.

ESTAFA. Procesal. Desestimación por inexistencia de delito. Hecho atípico.
Confirmación.

Necesidad de que en los sucesos se despliegue y emplee medios que superen lo que razonablemente es parte de las alegaciones de quienes se enfrentan en una contienda judicial y continente del ejercicio ordinario de la jurisdicción de los jueces que deben estudiar sus pretensiones y resolver el asunto. Circunstancia de que las actuaciones tuvieran inicio debido a la extracción de testimonios ordenada por la justicia laboral que en modo alguno constituye un indicador de que se perpetró o intentó un fraude, análisis que corresponde, en definitiva, que realice el juez penal.

“(…) Pues bien, en relación al encuadre legal pretendido, ha dicho esta Sala que *“debe tenerse en cuenta que tal supuesto de estafa en triángulo requiere el despliegue y empleo de medios que superen lo que razonablemente es parte de las alegaciones de quienes se enfrentan en una contienda judicial y continente del ejercicio ordinario de la jurisdicción de los jueces que deben estudiar sus pretensiones y resolver el asunto”*. De otro modo, cualquier demanda que pudiese ser rechazada constituiría una tentativa de estafa procesal, supuesto de por sí inadmisibles (1).

Aún si se tildaran de falsas las alegaciones de la imputada en el proceso laboral, como lo pretenden, ello no bastaría para tener por configurado el tipo penal de estafa procesal puesto que “la sola aseveración falsa o temeraria, las alegaciones mentirosas, inexactas, manifestaciones exageradas o basadas en hechos inexistentes, no constituyen sin más la categoría de un engaño y, por ende, no conforman las exigencias del tipo pues falta el medio comisivo [...] para poder engañar al juez debe existir por lo menos algún documento falso, testigos falsos” (2).



Además, el mero hecho de que estas actuaciones tuvieran su génesis con la extracción de testimonios ordenada en la justicia laboral, en modo alguno constituye un indicador de que se perpetró o intentó un fraude, análisis que corresponde realizar en definitiva al juez penal. (...).

CONFIRMAR (...)

C.N.Crim. y Correc., Sala IV, Rodríguez Varela, Lucini.
c. 17.405/2022, “DEVIDE, Mariángeles s/ desestimación”.
Rta.: 29/08/2022.

Se cito: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala IV, c. 78.267/2017, “Castro, Daniel Rosario y otros s/ prevaricato y estafa procesal”, rta.: 20/12/2018. (2) C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 72.358/2018, “Trucco, Horacio Luis y otros s/ falso testimonio y estafa procesal”, rta.: 28/03/2019.

EXCARCELACIÓN. Rechazada. Imputado procesado, con prisión preventiva, en orden al delito de robo doblemente agravado por el uso de armas cuya aptitud para el disparo no ha podido ser acreditada y por su comisión en un lugar poblado y en banda, por el que deberá responder en calidad de coautor. Revocación. Conceder bajo caución real más la obligación de presentarse de manera mensual en las condiciones que establezca el juez de la instancia de origen, bajo apercibimiento de revocar la decisión. Disidencia: Confirmación.

Vocal Pociello Argerich: Ministerio Público Fiscal que no se ha opuesto a la concesión de la excarcelación. Desinterés de la parte acusadora que, superado el control de legalidad de la resolución, determina que deba convalidarse la negativa frente a la ausencia de contradictorio. Revocación con imposición de cauciones.

Vocal Lucero: Titular de la acción penal que consideró que era procedente hacer lugar a la excarcelación solicitada, siendo la posición ratificada -tácitamente- por el Sr. fiscal general. Situación del imputado que, analizada a la luz de los arts. 316 y 317 del C.P.P.N., viabiliza su excarcelación, ya que la escala penal prevista para el delito que se le atribuye, conjugado con la ausencia de antecedentes condenatorios, torna viable una eventual pena de ejecución condicional. Sujeción al proceso que puede ser asegurada mediante otras medidas alternativas menos gravosas que la detención cautelar.



Revocación. Conceder bajo caución real más la obligación de presentarse de manera mensual en las condiciones que establezca el juez de la instancia de origen, bajo apercibimiento de revocar la decisión.

Disidencia: Dictamen fiscal que no resulta vinculante, más allá de que pueda ser considerado especialmente en atención al rol de la acusación en el proceso. Existencia de riesgos de fuga y de entorpecimiento en la investigación que aconsejan mantener la detención cautelar. Decisión que no se exhibe como desproporcionada frente a la pena en expectativa por el delito por el que fue procesado y la razonable presunción de que, en función de las características del hecho que se tuvo por acreditado, podrá apartarse del mínimo de tres años. Confirmación.

“(…) I. La defensa impugnó la decisión (…) mediante la cual se denegó la excarcelación a A. F. G. Pereyra, bajo cualquier tipo de caución. (…).

II. El juez Ricardo Matías Pinto dijo:

a) He sostenido anteriormente que el dictamen fiscal favorable no resulta vinculante para el Tribunal, más allá de que pueda ser considerado especialmente en atención al rol de la acusación en el proceso (1).

b) A. F. G. Pereyra se encuentra procesado, con prisión preventiva, en orden al delito de robo doblemente agravado por el uso de armas cuya aptitud para el disparo no ha podido ser acreditada y por su comisión en un lugar poblado y en banda, por el que deberá responder en calidad de coautor (arts. 45, 54, 166 último párrafo y 167 inc. 2do. del Código Penal).

Si bien la pena prevista para el delito en cuestión permite encuadrar su situación en la segunda de las hipótesis contempladas en el artículo 316, segundo párrafo, aplicable en función del artículo 317 -inciso 1º- del Código Procesal Penal de la Nación, lo cierto es que se comparten los argumentos del magistrado de la instancia de origen en torno a la existencia de riesgos de fuga y de entorpecimiento en la investigación que aconsejan mantener la detención cautelar del imputado. (…).

En primer lugar, en los términos del art. 221, inc. b, del CPPF, se tienen en cuenta la naturaleza y las características de los hechos que se le atribuyen, conforme la reconstrucción de lo sucedido efectuada en el auto de procesamiento (art. 318, segundo párrafo, del CPPN).

En efecto, el magistrado de primera instancia tuvo por acreditado que Pereyra fue uno de los sujetos que (...), en horas de la noche, abordó a E. D. Azetti, quien se encontraba a bordo de su automóvil detenido en la plaza ubicada en la arteria Santiago Plaul y Balcarce, Lanús, en compañía de M. A. Delgado.

En dicha oportunidad, luego de que los agresores descendieran de un automóvil marca Ford, modelo K, uno de ellos le apuntó a la víctima con una pistola y lo



hicieron bajar del automóvil tanto a él como a su amiga, apoderándose de aquél y de otros elementos de su propiedad.

La utilización de un arma durante el hecho, la pluralidad de intervinientes, la nocturnidad y las restantes circunstancias que rodearon el desapoderamiento que se le atribuyó en el auto de procesamiento son parámetros que inciden negativamente en el pedido efectuado, pues, verifican la presunción de un riesgo de fuga de intensidad (art. 221, inc. b, del CPPF).

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos estableció en su informe 2/97 que *“la seriedad del delito y la eventual severidad de la pena son dos factores que deben tenerse en cuenta para evaluar la posibilidad de que el encausado intente fugarse para eludir la acción de la justicia”*.

A partir de todo lo expuesto, el Tribunal concluye en la existencia de un riesgo de fuga de entidad que no puede -al menos de momento- neutralizarse con una medida alternativa.

Por otro lado, al evaluar el peligro de entorpecimiento de la investigación (art. 222 del CPPF), se comparten las consideraciones expuestas en la resolución recurrida.

Es que, en el caso en concreto, se corrobora que los restantes coautores de la sustracción no han sido aún identificados, de lo que se desprende la existencia de un serio peligro de que, en caso de recuperar su libertad, pueda colaborar con ellos en procura de garantizar su impunidad.

Así las cosas, se comparten plenamente los argumentos brindados en la instancia de origen en cuanto se consideró que las medidas alternativas propuestas por la parte resultaban ineficaces por ser insuficientes para neutralizar los peligros procesales aquí verificados.

De esta manera, la medida de coerción personal debe ser -en el estado actual del proceso- mantenida por resultar indispensable, toda vez que las sustitutas previstas en los arts. 310, 320, 321 y 324 del Código Procesal Penal de la Nación, y 210 del Código Procesal Penal Federal, como ser una caución de tipo real o personal, la vigilancia del encartado mediante un dispositivo electrónico de rastreo o posicionamiento de su ubicación física, lucen insuficientes para garantizar que se someta a juicio y no entorpezca la investigación en virtud de la intensidad de los riesgos procesales que se presentan en el caso y que han sido previamente analizados.

Finalmente, se estima que la decisión en cuestión no resulta desproporcional en el caso en concreto.

En este aspecto, si bien como señaló la defensa el mínimo de la escala penal prevista para el delito atribuido no permite descartar que una eventual condena pueda ser dejada en suspenso, no puede pasarse por alto que el artículo 26 del Código Penal establece como facultativa la morigeración de la modalidad de



ejecución de aquellas personas condenadas por primera vez a una pena que no exceda de tres años. Es decir, el legislador no previó un imperativo legal, sino que el juez deberá, en cada caso concreto, verificar si de acuerdo a las pautas materiales que surgen de él y de las condiciones personales del imputado, corresponde o no suspender el cumplimiento de la pena (2).

De esta manera, la posibilidad de que la ejecución de una eventual sanción en el supuesto de Pereyra sea de carácter condicional se encuentra sujeta a que su monto se establezca en el mínimo de la escala penal (3 años), circunstancia que, al tener en cuenta la gravedad del hecho que provisoriamente se le atribuye, se presenta poco probable.

En conclusión, la decisión de mantener su detención cautelar no se exhibe como desproporcionada frente a la pena en expectativa por el delito por el que fue procesado y la razonable presunción de que, en función de las características del hecho que se tuvo por acreditado, podrá apartarse del mínimo de tres años (3). Ello, sin perjuicio de lo que eventualmente corresponda en caso de modificarse su situación.

Así voto.

El juez Rodolfo Pociello Argerich dijo:

En casos análogos al aquí analizado, en los que el Ministerio Público no se ha opuesto a la concesión de la excarcelación, he sostenido que “*teniendo en cuenta el desinterés de la parte acusadora en adoptar cualquier medida restrictiva de la libertad, superado el control de legalidad, no se advierte razón alguna para convalidar el auto en crisis frente a la ausencia de contradictorio entre ambas partes*” (4).

Es por ello que considero que la resolución impugnada debe ser revocada y, en consecuencia, hacer lugar a la excarcelación peticionada. En atención a las circunstancias particulares del caso, en las que se advierte que los procesados habrían hecho caso omiso a la orden de la prevención al momento de intentar identificarlos, entiendo necesario garantizar su sujeción al proceso mediante una caución de tipo real (...), además de la obligación de comparecencia ante el tribunal, debiendo el Sr. Juez de grado fijar las pautas de contacto que estime más adecuadas.

Así voto.

El juez Pablo Guillermo Lucero dijo:

Del análisis de la cuestión traída a estudio, considero que los argumentos expuestos por la defensa merecen ser atendidos.

El titular de la acción penal consideró que era procedente hacer lugar a la excarcelación solicitada, posición que ha sido ratificada -tácitamente- por el Sr.



fiscal general, quien fue notificado de la fecha para interposición de memoriales y no presentó una postura contraria a la de su inferior jerárquico (5).

Si bien el Código Procesal Penal de la Nación está diseñado bajo la impronta de un sistema de enjuiciamiento mixto, con rasgos que heredó del sistema inquisitivo, se vislumbra una tendencia normativa hacia un modelo de neto corte acusatorio. Así lo exhiben, por ejemplo, la incorporación del procedimiento de flagrancia -ley 27.272- y la sanción reciente del Código Procesal Penal Federal -ley 27.482-. Esta tendencia es reflejo a su vez del diseño constitucional que definió nuestro modelo de enjuiciamiento por jurados. Se ha sostenido que “(...) desde 1853 la Constitución reitera en su texto la exigencia de la publicidad del proceso penal al recalcar la necesidad de establecer el juicio por jurados, como una de las más idóneas para lograr la publicidad. La circunstancia de que el deber ser no haya llegado a ser por la vía legislativa no puede ocultar que la Constitución optó por un proceso penal abiertamente acusatorio, al que tiende la lenta progresión de la legislación argentina a lo largo de un siglo y medio” (6).

La posición adoptada cobra mayor virtualidad a partir de la nueva decisión de la Comisión Bicameral de Monitoreo e Implementación del Código Procesal Penal Federal, la que mediante la resolución 2/2019, dictada el 13 de noviembre de 2019, incorporó el art. 210, entre otros, que faculta expresamente al Ministerio Público Fiscal a solicitar la imposición de una medida cautelar como la aquí analizada.

En ese contexto, esta reforma legislativa aun cuando mantiene vigente el sistema normativo -enclavado en un régimen inquisitivo- en materia de la prisión preventiva, una armónica interpretación normativa enmarca el proceso hacia un sistema netamente acusatorio, y por ello, en mi humilde entender el art. 210 anteriormente referido prevalece sobre el art. 312 del C.P.P.N.

Sumado a lo expuesto precedentemente, se observa que la situación del encausado, analizada a la luz de los arts. 316 y 317 del C.P.P.N., viabiliza su excarcelación, ya que la escala penal prevista para el delito que se le atribuye, conjugado con la ausencia de antecedentes condenatorios, torna viable una eventual pena de ejecución condicional (art. 26 del CP). Ello, además de vislumbrar la posibilidad de una modificación en el encuadre legal asignado a los hechos.

Frente a estas circunstancias, la sujeción al proceso del imputado puede ser asegurada mediante otras medidas alternativas menos gravosas que la detención cautelar (art. 210 del Código Procesal Penal Federal).

De tal suerte, para neutralizar el riesgo procesal de fuga, que se constituye principalmente por el intento de evadir al personal policial al momento de su detención, propicio otorgarle su libertad en los términos fijados en el voto del juez Pociello Argerich.

Así voto.



A raíz de todo lo expuesto, en razón del acuerdo que antecede, el Tribunal RESUELVE: Revocar la decisión impugnada y conceder la excarcelación a A. F. G. Pereyra (...).”

C.N.Crim. y Correc., Sala V, Pinto, Lucero.
c. 55.115/2022, PEREYRA, Alan Fabián s/ excarcelación.
Rta.: 2/11/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 80.945/2019, “Berges, Sergio David s/ robo simple. Excarcelación”, rta.: 6/12/2019. (2) C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 5.843/2021, “Bolten, Horacio Orlando s/ Excarcelación”, rta.: 4/03/2021; c. 24.798/2019, “M. R. A. H. s/ procesamiento y otros”, rta. 22/4/2021 y c. 29.646/2021, “Reid, Yamila s/ Excarcelación”, rta.: 28/7/2021, entre otras. (3) C.S.J.N., “Domínguez, Ramón Guillermo s/incidente de excarcelación en autos: `Ruíz, Alberto y otros s/contrabando -causa N° 39.010-“, Fallos 322:1605. (4) C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 20.499/2016, “González, Eduardo José s/ Excarcelación”, rta.: 28/04/2016 y Sala V, c. 42.715/2022, “Aliaga, Nicolás Manuel s/robo agravado. Excarcelación”, rta.: 1/09/2022, entre otras. (5) C.N.Crim. y Correc., Sala I, c. 82.946/2019, “Bareiro, Hernán David s/Excarcelación”, rta.: 3/12/2019 y c. 90.375/2019, “Del Solar, Brian Deni s/ Excarcelación”, rta.: 6/02/2020. (6) C.S.J.N., c. 1757. X.L. Recurso de Hecho. “Casal, Matías Eugenio y otro s/ robo simple en grado de tentativa- causa N° 1681-, Considerando N° 15.

EXCARCELACIÓN. Rechazada. Imputado procesado con prisión preventiva por robo en concurso real con robo en grado de tentativa. Confirmación. Disidencia: Revocación. Libertad con imposición de condiciones.

Rechazo justificado. Imposibilidad de imponer una medida de sujeción menos gravosa, a pesar de que la escala penal para los delitos imputados permitiría hacer lugar a lo solicitado. Caso en donde se verifican indicadores objetivos de peligro procesal de fuga, en los términos del artículo 319 del CPPN y el inciso “b”, artículo 221 del catálogo federal. Arraigo incierto. Imputado que se encuentra en situación de calle que no pudo referir cuál era el domicilio de la pensión en donde solía quedarse, no siendo conocido en la Iglesia en donde dijo que suele comer. Encausado que no brindó sus datos filiatorios y no aportó su DNI, informando el RENAPER que no posee el registro de las huellas dactilares. Necesidad de disipar el riesgo de intimidación a los damnificados ya que conoce el domicilio. Tiempo que lleva en detención que no luce desproporcionado. Peritaje psicológico y psiquiátrico para evaluar el estado de sus facultades mentales pendiente. Derivación



inmediata a una Unidad del Servicio Penitenciario Federal que debe cumplirse ya que se encuentra detenido en una dependencia policial.

Confirmación.

Disidencia: Inexistencia de riesgos procesales, conforme lineamientos expuestos en las causas “Gamarra” y “Delgado”. Escala penal prevista para los delitos imputados que permite la soltura. Sucesos que no presentan aristas de particular gravedad. Ausencia de antecedentes condenatorios y causas en trámite. Imputado que tiene dificultades para brindar información cierta sobre su identidad que podría obedecer al consumo problemático de sustancias. Libertad rechazada sobre la base de la carencia de un domicilio estable que implicaría discriminarlo por las condiciones sociales desfavorables. Peligro de entorpecimiento basado en un posible hostigamiento a los damnificados que no puede ser el único sustento para denegar su soltura porque se cuenta con otros medios menos lesivos para garantizar el éxito de la pesquisa. Revocación con imposición de una caución personal o real, promesa de someterse al procedimiento y no obstaculizar la investigación, comunicarse mensualmente con el tribunal, no acercarse a un radio de 500 metros del edificio damnificado, constituir domicilio en la sede de la defensoría oficial y en algún parador de la Red de Centros de Inclusión Social que funcionan en el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires. Imputado en condición de vulnerabilidad respecto de quien aparecería aconsejable requerir el acompañamiento del Equipo Psicosocial de la Dirección Nacional de Readaptación Social.

“(…) II. La jueza Magdalena Laíño dijo:

1) Partiendo de los lineamientos que trazara en las causas “Gamarra”(1), y "Delgado" (2), a cuyos fundamentos me remito en honor a la brevedad, y teniendo en consideración las circunstancias del caso y las condiciones personales del imputado considero que no se encuentran reunidos los criterios de necesidad, proporcionalidad y razonabilidad para justificar la excepcionalidad del encarcelamiento preventivo al no corroborarse la existencia de riesgos procesales (arts. 1 y 3 DUDH, 7 CADH, 1 DADDH, 9 PIDCyP, 2, 280, 319 CPPN y 210, 221 y 222 CPPF).

Respecto al peligro de fuga, destaco en primer lugar que la escala penal prevista de acuerdo con la calificación provisoriamente atribuida –robo en concurso real con robo en tentativa-, posibilitaría su soltura en los términos de los artículos 317 y 316 del Código Procesal Penal de la Nación.

A ello debe agregarse que los sucesos investigados no presentan aristas de particular gravedad, en tanto fue de escasa lesividad y sin utilizar violencia sobre las personas (artículo 221, inciso b del Código Procesal Penal Federal).



No puedo soslayar que Navarro carece de antecedentes condenatorios, ni causas en trámite, no posee declaraciones de rebeldía, y no se encuentra anotado con otros nombres en el Registro Nacional de Reincidencia.

Si bien no aportó su número de Documento Nacional de Identidad y habría brindado diferentes fechas de nacimiento, podría obedecer al consumo problemático de sustancias con el que fue diagnosticado. Incluso, el Cuerpo Médico Forense Presenta concluyó que posee: *“baja capacidad simbólica, asociada a consumo problemático de alcohol y psicofármacos.”* Sin embargo, dentro de sus posibilidades aportó su nombre y apellido tanto al ser detenido, como en su declaración indagatoria.

Por otro lado, el imputado manifestó encontrarse en situación de calle hace cinco años. No obstante, en su declaración indagatoria indicó que suele pernoctar en una pensión del barrio de Once y que suele ir a comer de la Iglesia San Expedito.

He sostenido que denegar la excarcelación a alguien que no tiene arraigo porque no puede contar con un domicilio estable, implicaría discriminar el derecho a gozar de la libertad sobre la base de condiciones sociales desfavorables (3).

En cuanto a un posible entorpecimiento, la investigación carece de complejidad y si bien la magistrada instructora valoró que podría hostigar a uno de los damnificados donde se cometió uno de los hechos y que aún se desconoce el inmueble al que pertenece el restante portero eléctrico, lo cierto es que ese no puede ser el único sustento para denegar su soltura ya que se cuenta con otros medios menos lesivos para garantizar el éxito de la pesquisa.

Por ello, estimo que, en este contexto, extender la medida cautelar atenta contra los criterios de necesidad, proporcionalidad y razonabilidad para justificar la excepcionalidad del encarcelamiento.

En consecuencia, debe hacerse lugar al recurso, revocar la decisión venida en apelación y conceder la excarcelación a L. A. C. Navarro

2°) Sin embargo, atento a las particulares circunstancias que rodearon el suceso y restantes condiciones personales de Navarro a fin de garantizar la efectiva aplicación de la ley sustantiva (art. 280 CPPN), estimo adecuado imponer:

- a) Caucción personal o real de diez mil pesos (\$10.000) (art. 210, inc. H CPPF);
- b) Promesa de someterse al procedimiento y no obstaculizar la investigación (art. 210, inc. a CPPF);
- c) Obligación de comunicarse mensualmente con el tribunal ante el cual se encuentra a disposición por el medio que éste determine (art. 210 inc. c CPPF);
- d) Prohibición de acercamiento a un radio de 500 metros del edificio sito en la Av. Rivadavia nro. (...) de esta ciudad (art. 210, inc. f CPPF);
- e) Constituir domicilio en la sede de la Defensoría Pública Oficial, para que pueda ser ubicado de modo efectivo (cfr. arts. 16, 41 y 42 de la Ley 27.149), debiendo su



letrado arbitrar los medios necesarios para establecer un canal de comunicación fehaciente que le permita mantener contacto Navarro

f) Constituir domicilio en alguno de los Paradores de la Red de Centros de Inclusión Social que funcionan en el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires -CIS- (<https://www.buenosaires.gob.ar/desarrollohumanoyhabitat/atencioninmediata/hogares>).

Finalmente, en atención a la condición de vulnerabilidad de Navarro y con el objeto de resguardar las previsiones de “Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condiciones de Vulnerabilidad”, aparece aconsejable requerir el acompañamiento del Equipo Psicosocial de la Dirección Nacional de Readaptación Social (mail: dnrs@jus.gov.ar), para que brinde la contención adecuada y, con la participación adicional de las autoridades del gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, le sean informados los recursos y centros de atención disponibles para la atención de sus necesidades específicas (vgr. Buenos Aires Presente -BAP-).

3°) Además, toda vez que Navarro refirió tener una adicción al consumo de estupefacientes, advierto que su caso podría ser objeto de inclusión -como participante- del PROGRAMA PILOTO SOBRE JUSTICIA TERAPEUTICA. TRATAMIENTO INTEGRAL DE INFRACTORES DE LA LEY PENAL CON CONSUMO PROBLEMÁTICO DE SUSTANCIAS PSICOACTIVAS implementado por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos -Res. 899/18- (4).

III. El juez Ignacio Rodríguez Varela dijo:

Disiento con la solución propuesta por mi colega preopinante.

Conforme a los elementos reunidos en la causa y los agravios expuestos por la asistencia técnica, se encuentra justificada la coerción de encarcelamiento preventivo –artículo 210, inciso “k”, del Código Procesal Penal Federal– implícita en el rechazo de la excarcelación del imputado y no corresponde imponer una medida de sujeción menos gravosa. Sostengo tal criterio, en coincidencia con el dictamen de la representante del Ministerio Público Fiscal.

L. A. C. Navarro fue procesado en orden a los delitos de robo simple en concurso real con robo simple en grado de tentativa (artículos 42, 45, 55 y 164 del Código Penal), cuya escala penal se encuentra dentro de los márgenes previstos en la primera hipótesis del artículo 316, segundo párrafo, del Código Procesal Penal de la Nación, en función de su artículo 317, inciso 1º, del mismo cuerpo legal. Pero en el caso se verifican otros indicadores objetivos de peligro procesal de fuga, en los términos del artículo 319 del CPPN y el inciso “b”, artículo 221 del catálogo federal.

En ese sentido, no puede soslayarse la incertidumbre de su arraigo. Es que el imputado manifestó encontrarse en situación de calle, que reside asiduamente en el barrio de Once y que pernocta -a veces en una pensión de aquel barrio-. Sin



embargo, indicó que no recuerda el domicilio del mismo. Asimismo, agregó que suele ir a comer a la Iglesia de San Expedito del barrio de Flores, pero que allí no lo conocen, lo que dificultaría su ubicación en caso de que sea convocado por el tribunal que así lo requiera.

A ello se agrega que no aportó su número de Documento Nacional de Identidad y que, al ser detenido, tampoco brindó sus demás datos filiatorios. Por otro lado, el RENAPER informó que no posee el registro de las huellas dactilares del acusado, probablemente debido a que el mismo no ha tramitado el nuevo DNI por lo que aún se desconoce su verdadera identidad.

Cabe resaltar que también se presentan indicadores de riesgo de entorpecimiento de la investigación, que obstan a la concesión del instituto. Así, se advierte la necesidad de disipar el riesgo de intimidación a los damnificados ya que conoce el domicilio en donde se ubicaban los porteros eléctricos que intentó sustraer, constituyéndose tal juicio en un elemento más para justificar el encarcelamiento preventivo en esta etapa inicial, para garantizar que pueda declarar sin presiones en el juicio -art. 222, inc. c) del CPPF- (5). Inclusive, aun no se logró individualizar el departamento al cual pertenecería uno de los porteros eléctricos que habría sustraído -correspondiente al hecho II- por lo que su soltura podría entorpecer la pesquisa.

En este escenario, si bien Navarro carece de antecedentes condenatorios y no surgen identidades distintas ante el Registro Nacional de Reincidencia, su falta de arraigo, la falta de certeza sobre su verdadera identidad y el peligro de hostigamiento a las víctimas, aconsejan un reaseguro de la sujeción al proceso superior a la mera imposición de pautas de conducta, prohibiciones, interdicciones, cauciones o alternativas de prisión morigerada previstas en artículo 210, incisos “a” al “j” del CPPF y los artículos 310 y 321 del CPPN. Es preciso considerar también que en la instancia de grado se ha dispuesto un peritaje psicológico y psiquiátrico respecto del nombrado para evaluar el estado de sus facultades mentales (art. 34 del CP).

Así es que, teniendo en cuenta que el tiempo que lleva en detención no luce desproporcionado, de acuerdo a lo establecido en el artículo 207 del Código Procesal Penal de la Nación, voto por confirmar el auto impugnado.

Finalmente, y en relación a que el imputado padece una adicción a las drogas, que manifestó ser esquizofrénico y los fuertes dolores que su defensa hizo saber en distintas presentaciones por el que fue atendido extramuros y se determinó que posee mastitis compatible con gonococo, corresponde que la instancia de grado disponga la formación del pertinente legajo de salud para su debida atención en su lugar de alojamiento.



En ese mismo sentido, atento a que se encuentra detenido en una dependencia policial, corresponde que sea trasladado de manera inmediata a una Unidad del Servicio Penitenciario Federal.

Así, voto.

IV. El juez Ricardo Matías Pinto dijo:

Habiendo tomado vista del memorial aportado por la parte y, confrontado con las constancias del expediente, adhiero al voto del juez Ignacio Rodríguez Varela al que me remito por compartir sus fundamentos en su totalidad.

Así voto.

En función de lo expuesto, el Tribunal RESUELVE:

I. CONFIRMAR el auto impugnado, en cuanto fuera materia de recurso.

II. PROCEDER conforme se indica en los considerandos respecto de la formación del legajo de salud y su inmediato traslado a una Unidad del Servicio Penitenciario Federal (...)."

C.N.Crim. y Correc., Sala VI, Laño (disidencia), Rodríguez Varela, Pinto.

c. 62.680/2022, "Navarro, L. A. s/ excarcelación".

Rta.: 6/12/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 81.129/2019, "Gamarra, Nestor Hugo s/ excarcelación", rta.: 28/11/2019. (2) C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 36.407/2018, "Delgado, Alberto Ezequiel s/ excarcelación", rta.: 5/07/2018. (3) C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 23.719/2019, "Sandoval Collele, Diego Alberto s/ excarcelación", rta.: 24/04/2019, con cita de la C.N.Cas.Crim. y Correc., Sala I, c. 34.535/2015, "Catalano, Renzo F. s/excarcelación", rta.: 20/08/2015, voto Luis García. (4) C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 75.053/2019, "Pedrozo, Eduardo Javier s/ excarcelación", rta.: 25/10/2019, voto de Laño. (5) C.I.D.H., Informe 2/97, punto 35 "Riesgo de presión sobre los testigos" al que remiten expresamente en sus votos los jueces Riggi, Hornos y Tragant en C.N.C.P., Fallo plenario n° 13, "Díaz Bessone, Ramón Genaro s/ recurso de inaplicabilidad de la ley", rto.: 30/10/2008 y C.N.Crim. y Correc., Sala IV, c. 71.011/2017, "Lentini, Miguel Adrián s/ excarcelación", rta.: 11/12/2017.

EXCARCELACIÓN. Rechazada. Imputado procesado con prisión preventiva por ser considerado miembro de una asociación ilícita de carácter transnacional. Caso en el que se verifican peligros procesales de fuga y entorpecimiento de la investigación. Confirmación.

Vocal Lucero: Caso en el que se verifican peligros procesales de fuga y entorpecimiento de la investigación. Escala penal prevista para el delito por el que



ha sido procesado que supera holgadamente en su máximo el tope de los 8 años que prevé el primer supuesto del art. 316, segundo párrafo, en función del 317, inc. 1°, del Código Procesal Penal de la Nación. Gravedad de la imputación formulada ya que el imputado integraría una asociación ilícita internacional que se dedicaría a la comisión de maniobras defraudatorias y extorsivas, con el empleo de medios informáticos y de diversas técnicas de engaño, dirigidas hacia personas físicas y, en algunos casos y dependiendo de la modalidad elegida para el despliegue, efectuando ingresos no autorizados a sus cuentas de correo electrónico, de carácter privado. Grupo, que integra el causante, que cuenta con importantes medios materiales conocimientos técnicos y capacidad económica, de modo que es razonable afirmar que podría recibir apoyo para abandonar el país o permanecer oculto. Posibilidad, por un lado, en caso de recuperar la libertad, de obstaculizar el curso de la investigación ya que restan numerosas medidas pendientes de producción y otros presuntos integrantes no han podido aún ser habidos y, por el otro, de intimidar e influir negativamente en los damnificados. Tiempo que lleva en detención que no luce desproporcionado en atención al término indicado en el artículo 207 del Código Procesal Penal de la Nación.

Vocal Laíño: Especialísimas circunstancias del caso y lineamientos oportunamente trazados al momento de expedirse en la Sala VI en las causas n° 81129/2019, “Gamarra”, rta. el 28/11/19 y n° 36407/2018, “Delgado”, rta. el 5/7/18 que, en coincidencia con la valoración efectuada por el juez Lucero, le permiten sostener que corresponde confirmar la resolución recurrida. Peligros procesales que no pueden ser neutralizados con medidas de menor entidad que la detención. Imputado que ha demostrado facilidad para ingresar y egresar de la Argentina. Amenazas y extorsiones que, además de concretarse sobre las víctimas, se han producido dentro de la misma organización en los casos en los que alguno de los miembros no cumpliera exactamente con su rol y, en definitiva, con ello mermara el beneficio económico de otros intervinientes de la empresa ilícita. Necesidad de aventar el riesgo de intimidación a los testigos.

“(…) El juez Pablo Guillermo Lucero dijo: (…) U. O. Kyrian se encuentra procesado con prisión preventiva por ser considerado *prima facie* miembro de una asociación ilícita de carácter transnacional (arts. 45 y 210 primera parte del CPN y 306 y 312 del CPPN).

(…) En primer lugar, se pondera la gravedad de la imputación formulada, ya que el causante integraría una asociación ilícita internacional que se dedicaría a la comisión de maniobras defraudatorias y extorsivas, con el empleo de medios informáticos y de diversas técnicas de engaño, dirigidas hacia personas físicas y, en algunos casos y dependiendo de la modalidad elegida para el despliegue, efectuando



ingresos no autorizados a sus cuentas de correo electrónico, de carácter privado (artículos 319 del CPPN y 221, inciso “b”, del CPPF).

(...) En segundo término, junto a una profusa cantidad de personas, formaría parte de un grupo que, presuntamente, cuenta con importantes medios materiales, conocimientos técnicos y capacidad económica, de modo que es razonable afirmar que podría recibir apoyo para abandonar el país o permanecer oculto (artículo 221, inciso “a”, CPPF). Extremo que surge claro si se advierte la información recientemente aportada por la División Delitos Tecnológicos de la Policía Federal Argentina, relativa a que se han detectado movimientos bancarios entre cuentas del encausado y la de una consorte de causa; que registra una condena en la República Federativa de Brasil y que los organismos gubernamentales de dicho país, con fecha 17 de octubre de 2018, han dispuesto la expulsión de Kyrian de dicho territorio por el plazo de 9 (nueve) años, 8 (ocho) meses y 20 (veinte) días, contados a partir de su salida.

Esas facilidades que se advierten en el caso, a su vez, evidencian que la posibilidad de que obstaculice el curso de la pesquisa en libertad es concreta, sobre todo si se repara en que hay numerosas medidas pendientes de producción y otros presuntos integrantes que aún no han sido habidos.

Además, a partir de la actuación coordinada de la organización, su capacidad operativa y las características de las maniobras endilgadas –que incluyen seguimiento de las víctimas–, es dable inferir eventuales conductas intimidatorias para con los damnificados (inciso “c” del artículo 222 del CPPF y punto 35 del Informe N° 2/97 de la CIDH: “*Riesgo de presión sobre los testigos*”).

En síntesis, del muy complejo entramado de la organización que se investiga en esta etapa preliminar es dable deducir serios y ciertos riesgos procesales de recuperar el imputado su libertad. En efecto, dicha complejidad permite sospechar que cuenta con recursos humanos y materiales para sostener la elusión de Kyrian en el tiempo, recursos aptos, a su vez, para lograr entorpecer el curso de la investigación aún pendiente.

No obstante, lo que luce dirimente en el caso es la posibilidad de influir negativamente en las víctimas. Es que no puede soslayarse que los hechos se iniciaron con un profundo análisis de sus redes sociales y, fundamentalmente de las debilidades o carencias que pudieron haber demostrado en ellas (por ejemplo, laborales o afectivas). Es más, en algunos casos, con el correr de los acontecimientos existió cierto corrimiento del fraude hacia conductas más próximas a la extorsión o el chantaje, lo que demuestra como una probabilidad cierta su reiteración en el futuro.

Frente a todo lo expuesto, el tiempo que lleva en detención (desde el 5 de julio pasado) no luce desproporcionado en atención al término indicado en el



artículo 207 del CPPN -referencia útil para establecer la injerencia estatal en el derecho en cuestión-. En resumen, la coerción personal parece indispensable a fin de garantizar el descubrimiento de la verdad y la aplicación de la ley (artículo 280 del CPPN), cuando menos de momento. La mera constatación de su domicilio no alcanza para sostener la pertinencia de disposiciones alternativas (artículo 210, incisos “a” hasta “j”, CPPF) a tales efectos, sobre todo si se considera que no exhibe factores de riesgo para COVID-19. (...).

(...) *La jueza Magdalena Laiño dijo:* A partir de los lineamientos que trazara en las causas “Gamarra” y “Delgado” (1), a cuyos fundamentos me remito en honor a la brevedad, y en base a las especialísimas circunstancias del caso, en coincidencia con la valoración efectuada por el juez Lucero, considero que la decisión atacada debe ser confirmada.

Del cotejo de las constancias sumariales surgen datos indicativos de peligros procesales que no pueden ser neutralizados -por el momento- con medidas de menor entidad que la detención. Estos extremos fueron debidamente acreditados por el magistrado de la instancia anterior al momento de rechazar el pedido formulado por la defensa oficial.

La subsunción legal aplicable al caso impide encuadrar su situación en la primera hipótesis que contempla el art. 316 del Código Procesal Penal de la Nación en tanto el máximo de la escala penal supera su tope. Y, si bien su mínimo permitiría, en principio, que una eventual sanción sea dejada en suspenso, no puede soslayarse la concurrencia de los riesgos previstos en el art. 319 del digesto ritual que impiden acceder a la petición del recurrente. Al respecto, no se debe soslayar que las características de las conductas objeto de la pesquisa conducen a presumir que se alejará de esa base configurándose un pronóstico cierto de expectativa de pena de efectivo cumplimiento constituyendo tal amenaza un indicador del peligro de fuga contemplado en la norma (2).

Debo destacar -sin que ello implique emitir juicio de valor sobre la cuestión de fondo- que se investigan hechos vinculados al despliegue de maniobras defraudatorias, con el empleo de medios informáticos y de diversas técnicas de engaño, dirigidas hacia personas físicas y, en algunos casos, efectuando ingresos no autorizados a sus cuentas de correo electrónicos. A lo que se aduna, como lo ha destacado mi colega, que, en ciertas oportunidades, se verificaron conductas extorsivas, amenazas y presiones para que los damnificados continuaran realizando disposiciones patrimoniales o para evitar ser denunciados, extremo que lograron con éxito en esos casos.

(...). En lo que respecta al riesgo de entorpecimiento, no puedo dejar de señalar que se investiga una asociación criminal con estructura compleja y dinámica organizada con ramificaciones internacionales. Ello advierte sobre la necesidad de preservar la



prueba que aún continúa produciéndose para determinar la totalidad de los partícipes y localizar a los ya identificados (art. 222 del CPPF).

En igual sentido, debo destacar que, las amenazas y extorsiones además de concretarse sobre las víctimas, se han producido dentro de la misma organización en los casos en los que alguno de los miembros no cumpliera exactamente con su rol y, en definitiva, con ello mermara el beneficio económico de otros intervinientes de la empresa ilícita. Así, atendiendo a estos extremos, la decisión adoptada en este caso luce adecuada para aventar el riesgo de intimidación al testigo quien, de continuar la investigación a la próxima etapa, deberá declarar nuevamente en la etapa oral. (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala I, Lucero, Laiño.
c. 70.578/2019, KYRIAN, U. O. s/ excarcelación.
Rta.: 04/08/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc. Sala VI, c. 81.129/2019, “Gamarra, Néstor Hugo s/ hurto agravado”, rta.: 28/11/2019 y c. 36.407/2018 "Delgado, Alberto Ezequiel s/procesamiento", rta.: 5/07/2018. (2) C.N.Crim. y Correc. Sala VI, c. 8.074/2021/14, “Papadópulos, Darío Marcelo s/ exención de prisión”, rta.: 17/11/2021.

EXCARCELACIÓN. Rechazada. Imputado procesado por homicidio doblemente agravado por el vínculo de pareja con la víctima y por haber mediado violencia de género (femicidio) en grado de tentativa, que no se encuentra firme. Confirmación. Disidencia parcial: particularidades del caso que imponen descartar el dictado de la prisión preventiva y justifican la adopción de la modalidad de arresto domiciliario.

Situación que no encuadra en ninguna de las hipótesis previstas en los artículos 316 y 317, inciso 1° del Código Procesal Penal. Peligro de elusión que también se infiere de las características del evento atribuido. Víctima que dijo padecer actos de violencia psíquica y física desde hace cinco años e informe de la Oficina de Violencia Doméstica que dio cuenta de la alta probabilidad de que pudieran repetirse las acciones de violencia física que diera origen a la formación del proceso. Extremos que imponen la adopción de las medidas de resguardo contempladas por el artículo 5, inciso “d”, en función del artículo 8, incisos “a” y “e” de la ley 27.372. Peligro de entorpecimiento de la investigación que también se encuentra acreditado con el comportamiento asumido por el imputado tras abandonar a su suerte a la víctima. Necesidad de mantener el encierro cautelar. Domicilio alternativo en el que podría residir el imputado que no resulta suficiente



garantía. Damnificada a quien deben garantizarse todos los derechos reconocidos en la ley 26.485 de “Protección Integral a las Mujeres”. Imputado que no registra antecedentes y tiempo que lleva en detención que no resulta desproporcionado en función de la magnitud y modalidad de ejecución de la pena en expectativa.

Confirmación.

Disidencia parcial: Necesidad de neutralizar el peligro de fuga y el riesgo de entorpecimiento de la investigación. Medidas alternativas ineficaces. Particularidades del caso que imponen descartar el dictado de la prisión preventiva (inciso “k”) y justifican la adopción de la modalidad de arresto domiciliario, en virtud de lo que se desprende del legajo de salud. Arresto domiciliario manteniendo las prohibiciones fijadas en el expediente civil.

“(…) El juez Mariano A. Scotto dijo:

Al imputado se le atribuye el hecho que fue calificado como “*homicidio doblemente agravado por el vínculo de pareja con la víctima y por haber mediado violencia de género (femicidio) en grado de tentativa, por el que deberá responder en calidad de autor (artículos 42, 45 y 80, incisos 1° y 11° del Código Penal de la Nación*” (ver respectivo auto de procesamiento que no se encuentra firme), cuya penalidad impide encuadrar la situación de F. en alguna de las hipótesis contempladas en los artículos 316 y 317, inciso 1°, del Código Procesal Penal, ya que el máximo de la escala penal supera los ochos años de prisión y el mínimo obsta a que una eventual sanción pueda ser dejada en suspenso.

Por otra parte, el peligro de elusión que cabe inferir a partir de la severidad y modalidad de ejecución de la pena en expectativa se refuerza al valorar las características del evento atribuido al imputado, quien -según la intimación- habría F. propinado un golpe de puño en la frente y empujado a su pareja. Haciéndola chocar contra una mesa y caer al piso. De seguido, la habría sujetado y ejercido con una de sus manos presión sobre el cuello de la agredida, mientras que con la otra libre le arrojó el contenido de una botella de jugo sobre su cabeza y el rostro.

A continuación –siempre acorde a la intimación formulada- tras liberarse la damnificada de esa situación, el imputado le habría aplicado un golpe y arrojado al suelo, provocando con ello un golpe en la cabeza y que quede allí tendida, momento en el que se retiró del edificio. Según las constancias médicas la víctima presentó lesiones en el cuello, en la mano izquierda y en el rostro, a nivel de la región hemifrontal derecha, una lesión contusa –hematoma- de morfología redondeada, de aproximadamente seis centímetros de diámetro, de coloración violáceo-azulada, las que reconocen como modo de producción el choque o golpe con o contra cuerpo duro y romo, con idoneidad para originar un derrame hemático coleccionado.



La consideración de las características del suceso y la expectativa de pena aparecen expresamente contempladas en el artículo 221, inciso “b”, del Código Procesal Penal Federal, al establecerse que *“para decidir acerca del peligro de fuga se deberán tener en cuenta, entre otras, las siguientes pautas: b. Las circunstancias y naturaleza del hecho, la pena que se espera como resultado del procedimiento, la imposibilidad de condenación condicional...”*.

En el mismo sentido, las circunstancias del hecho deben ser consideradas al definirse las cuestiones atinentes a la coerción personal, tal como lo ha indicado el más Alto Tribunal, pues *“también constituyen pautas de valoración exigidas por el legislador, a los efectos del juicio prospectivo previsto en el artículo 319 del código ritual”* (1).

Sea entonces que tales extremos se valoren en orden a la especial gravedad de los episodios o desde la perspectiva del peligro corrido por la víctima, se alzan como parámetros que permiten presumir que quien así se comporta, no ajustará su conducta a las pautas que reglan el normal desarrollo de un proceso penal.

Por otra parte, adviértase que la damnificada dijo padecer actos de violencia psíquica y física desde hace cinco años –anteriormente el imputado mantuvo una relación con L. G., y en su oportunidad el Juzgado Nacional en lo Civil N° 7 le prohibió al nombrado acercársele en el marco de una denuncia por violencia familiar promovida en su contra (expediente número ...)- y la Oficina de Violencia Doméstica dio cuenta de que existe una alta probabilidad de que se pudieran repetir acciones de violencia física similares al que diera origen a la formación del proceso, extremos que imponen la adopción de las medidas de resguardo contempladas por el artículo 5, inciso “d”, en función del artículo 8, incisos “a” y “e” de la ley 27.372. Más allá de la calificación legal que en definitiva pudiera corresponder, se encuentra acreditado el peligro de entorpecimiento de la investigación con el comportamiento asumido por el imputado tras abandonar a su suerte a la víctima, ya que según expuso el testigo P. M. A., al encontrárselo en la vía pública aquél le dijo que “llame a la policía”, situación que lo motivó a ir al encuentro de la damnificada, a quien encontró –según declaró– en el suelo del pasillo, parcialmente consciente, con marcas en el cuello y un “chichón” en la cabeza.

Tal proceder permite inferir que F. podrá ejecutar actos de amedrentamiento contra la víctima –la Oficina de Violencia Doméstica indicó, como se dijo, que existe alta probabilidad de que se puedan repetir acciones de violencia física–, con aprovechamiento de la situación de vulnerabilidad reportada en el informe interdisciplinario confeccionado, y los testigos que le prestaron auxilio y se comunicaron con el teléfono de emergencias 911 –el aludido A. y su hermana de nombre R.– (artículo 222, incisos “c” y “d”, del Código Procesal Penal Federal).



Ello impone la necesidad de mantener el encierro cautelar decidido, ya que las medidas alternativas -la simple promesa, pautas de conducta, obligaciones, prohibiciones, cauciones o morigeraciones- en este estadio del proceso se estiman ineficaces para conjurar los peligros aludidos.

En función de lo expuesto, dado que no resulta suficiente garantía el domicilio alternativo en el que podría residir el imputado, cabe evocar la “Convención de Belém do Pará” -destinada a prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer- y la necesidad de garantizar a la damnificada todos los derechos reconocidos en la ley 26.485 de “Protección Integral a las Mujeres” mediante la medida de coerción asumida en la instancia anterior.

En consecuencia, aun cuando el imputado carece de antecedentes, de conformidad con lo dictaminado por la fiscalía interviniente y como el tiempo que lleva en detención -desde el 27 de noviembre pasado- no resulta desproporcionado en función de la magnitud y modalidad de ejecución de la pena en expectativa, corresponde homologar lo resuelto.

El juez Juan Esteban Cicciaro dijo:

Al imputado se le atribuye el hecho que fue calificado como *“homicidio doblemente agravado por el vínculo de pareja con la víctima y por haber mediado violencia de género (femicidio) en grado de tentativa, por el que deberá responder en calidad de autor (artículos 42, 45 y 80, incisos 1° y 11° del Código Penal de la Nación”* (ver el respectivo auto de procesamiento, que no se encuentra firme), cuya penalidad impide encuadrar la situación de F. en alguna de las hipótesis contempladas en los artículos 316 y 317, inciso 1°, del Código Procesal Penal de la Nación, ya que el máximo de la escala penal supera los ocho años de prisión y el mínimo obsta a que una eventual sanción pueda dejarse en suspenso.

Por otra parte, aun cuando el imputado no ha sido condenado con anterioridad, no registra procesos en trámite y por lo tanto declaraciones de contumacia, además de que se encuentra debidamente identificado, no ofreció hostilidad al tiempo de su aprehensión y vivía en el lugar del episodio, el peligro de elusión que cabe inferir a partir de la severidad y modalidad de ejecución de la pena en expectativa se refuerza al valorar las gravosas características del evento atribuido al imputado, con arreglo a la descripción formulada en el voto del juez Scotto.

En efecto, la consideración de las características del suceso y la expectativa de pena aparecen expresamente contempladas en el artículo 221, inciso “b”, del Código Procesal Penal Federal, al establecerse que *“para decidir acerca del peligro de fuga se deberán tener en cuenta, entre otras, las siguientes pautas: b. Las circunstancias y naturaleza del hecho, la pena que se espera como resultado del procedimiento, la imposibilidad de condenación condicional...”*.



En el mismo sentido, las circunstancias del hecho deben ser consideradas al definirse las cuestiones atinentes a la coerción personal, tal como lo ha indicado el más Alto Tribunal, pues *“también constituyen pautas de valoración exigidas por el legislador, a los efectos del juicio prospectivo previsto en el artículo 319 del código ritual”* (2).

De igual modo, cabe reeditar aquí -en razón de brevedad- las circunstancias expuestas por el juez preopinante, en cuanto a la necesidad de neutralizar el riesgo de entorpecimiento de la investigación, a partir de los extremos señalados.

Lo expuesto impone descartar la excarcelación solicitada, además de que las medidas alternativas que implican la simple promesa, pautas de conducta, obligaciones, meras prohibiciones o cauciones- en este estadio del proceso, se estiman ineficaces para conjurar los peligros aludidos.

Ello sentado y bajo las prescripciones del artículo 210 del Código Procesal Penal Federal, empero, las particularidades del caso imponen descartar el dictado de la prisión preventiva (inciso “k”) y justifican la adopción de la modalidad de cumplimiento que prevé su inciso “j”, es decir, el arresto domiciliario.

En efecto y a partir de las constancias que surgen del legajo, particularmente lo que se desprende de su incidente de salud, de las historias clínicas acompañadas por los hospitales “Álvarez” y “Fernández”, y de la información socioambiental recabada, el imputado F., de 57 años de edad, fue intervenido en razón de una cardiopatía isquémica que motivara una intervención -angioplastía coronaria- e internación entre los días 24 y 30 de abril del corriente año, en tanto ulteriormente fue derivado -el 19 de agosto- para que comience la respectiva rehabilitación cardiovascular.

En tales condiciones y puesto que se ha constatado el 28 de noviembre último el domicilio del hijo del causante, E. F., en la calle Luis Sáenz Peña (...), de este medio, procede la modalidad de encierro morigerado en tal lugar, que será controlada por la policía local mediante el sistema de concurrencia aleatoria, sorpresiva y continua que se estime suficiente para establecer su cumplimiento, dejando debida constancia en actas.

Sin perjuicio de ello, se mantendrán aquí -en lo pertinente- las prohibiciones que había fijado el Juzgado Nacional en lo Civil N° 4 en el expediente N° 93593/22, puntualmente, lo relativo a cualquier comunicación telefónica, mediante correo electrónico u otro medio idóneo que implique una intromisión en la persona de S. A. M., hasta nueva orden en contrario.

Así voto.

El juez Rodolfo Pociello Argerich dijo:

En virtud de la disidencia planteada, tras analizar los agravios y relevar las constancias de la causa, adhiero al voto del juez Scotto y extendiendo el propio en el mismo sentido. (...).”



C.N.Crim. y Correc., Sala VII, Scotto, Cicciaro (en disidencia parcial), Pociello Agerich. c. 64.596/2022, F., M. A. s/ excarcelación. Rta.: 07/12/2022.

Se citó: (1) C.S.J.N., M. 384. XLVI, “Morales, Domingo s/ recurso de hecho”, rto.: 28/12/2010 que comparte los argumentos referidos en el dictamen del Procurador, rto.: 15/06/2010. (2) C.S.J.N., M. 384. XLVI, “Morales, Domingo s/ recurso de hecho”, rto.: 28/12/2010, dictamen del Procurador, rto.: 15/06/2010 que comparte los argumentos referidos en el dictamen del Procurador, rto.: 15/06/2010.

EXCARCELACIÓN. Rechazada. Imputado procesado, por resolución aún no firme, por desobediencia a funcionario público reiterada en dos oportunidades en concurso material entre sí. Revocación. Concesión bajo caución real e imposición de obligaciones.

Vocal Lucero: Caso en el que no se advierten riesgos procesales que no puedan ser conjurados mediante medidas menos lesivas que la detención preventiva. Eventual condena a imponer que podría ser dejada en suspenso, ello a pesar de la posible unificación que correspondería con la que registra y fuera impuesta también en suspenso y no se encuentra firme. Peligro de entorpecimiento que no se vislumbra. Orden de captura librada oportunamente que no puede ser valorada en su contra ya que no se agotaron, en su momento, las diligencias necesarias para dar con su paradero teniendo en cuenta que se ausentó de su domicilio a raíz de la medida cautelar dispuesta por la justicia civil. Situación en donde resulta necesario imponer una caución de tipo real, más la obligación de comparecer mensualmente a la sede del juzgado y la prohibición de acercamiento a menos de 500 metros y de cualquier tipo de contacto con la denunciante (telefónico, electrónico o de cualquier índole), bajo apercibimiento de revocársele el beneficio, debiendo arbitrar el juzgado los medios necesarios para que, en caso de que la damnificada lo desee, se le asigne un botón antipánico.

Vocal Laíño: Ausencia de datos indicativos de peligros procesales -tanto de fuga como de entorpecimiento-. Situación que igualmente podría ser neutralizada con las medidas propuestas por el vocal Lucero. Pautas valoradas por el magistrado de la instancia de origen que no revisten entidad suficiente para mantener el encarcelamiento preventivo.

Revocación. Concesión bajo caución real e imposición de la obligación de contacto mensual con el tribunal y la prohibición de acercamiento a menos de 500 metros y



cualquier tipo de contacto (telefónico, electrónico o de cualquier índole), con la denunciante bajo apercibimiento de revocársele el beneficio, ante el primer incumplimiento injustificado, debiendo arbitrar el juzgado los medios necesarios para que, en caso de que la damnificada lo desee, se le asigne un botón antipánico.

“(…) El juez Pablo Guillermo Lucero dijo:

Previamente debo mencionar que el imputado fue procesado en orden al delito de desobediencia a funcionario público reiterada en dos oportunidades, que concurre materialmente entre sí; pronunciamiento que si bien no se encuentra firme, su calificación es la que se tiene en cuenta para resolver la presente incidencia (art. 318 del C.P.P.N.).

Aclarado ello y luego de compulsar las constancias digitalizadas de la causa, estimo que los argumentos de la defensa deben ser atendidos, pues no se advierten riesgos procesales de una entidad tal que no puedan ser conjurados mediante medidas menos lesivas que la detención preventiva de M.

Si bien en el marco de la causa 52942/2018, el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n.º 1, con fecha 14 de noviembre de 2019, lo condenó a la pena de 6 meses de prisión de ejecución condicional, en orden al delito de robo simple en grado de tentativa en concurso ideal con el delito de privación ilegal de la libertad perpetrado en perjuicio de M. T. O., lo cierto es que al no haber sido notificado de las resultas no habría adquirido firmeza, por lo que podría unificarse en una pena única con la eventualmente dictada en la presente, cuya modalidad de ejecución pueda ser dejada en suspenso.

Justamente, por un lado la escala penal para el delito que se le atribuye no supera el tope establecido en la primera de las hipótesis del art. 316, en función del 317, del código adjetivo y, por el otro, frente a la posibilidad de que una eventual condena recaída en la presente pueda ser unificada con la ya impuesta en una única de ejecución en suspenso, la medida cautelar basada en el peligro procesal de fuga resultaría desproporcionada y afectaría la razonabilidad del encarcelamiento preventivo. Esta circunstancia se adecúa a las recomendaciones efectuadas en el precedente “Peirano Basso” (CIDH del 6/08/09).

Tampoco advierto un peligro de entorpecimiento, habida cuenta el estado procesal de las actuaciones y que la víctima ya declaró en autos.

No desconozco que se ordenó la captura de M. en estas actuaciones, pero lo cierto es que ni la fiscalía ni el juzgado actuante agotaron las diligencias necesarias para dar con el paradero del imputado, quien se ausentó de su domicilio a raíz de la medida cautelar dispuesta por la justicia civil, lo que no puede ser valorado en su contra.



Ahora bien, en cuanto a la caución a imponer, estimo que su sola promesa jurada de cumplir con las obligaciones que se le impongan podría ser ineficaz, habida cuenta la condena que fuera mencionada y la orden de captura librada en la presente, por lo que estimo necesario imponerle una caución de tipo real, la cual, de acuerdo a los pocos datos sobre su situación socioeconómica con los que cuento, fijaré en la suma de diez mil pesos (\$ 10.000), a la que se sumará la obligación de comparecer mensualmente a la sede del tribunal ante el cual se encuentre a disposición, dado que ha sido excluido de su hogar (arts. 310, 320 y 324 del CPPN y 210 inc. “c” y “h” del CPPF).

A ello, más allá de la vigencia de la cautelar dispuesta por la justicia civil y que motivara el inicio de estas actuaciones, se le adicionará la prohibición de acercamiento a menos de 500 metros y cualquier tipo de contacto con la denunciante (telefónico, electrónico o de cualquier índole), bajo apercibimiento de revocársele el beneficio, debiendo arbitrar el juzgado de origen los medios necesarios para que, en caso de que la Sra. O. lo desee, se le asigne un botón antipánico (art. 310 del Código Procesal Penal de la Nación y 210, incs. f y g del Código Procesal Penal Federal).

Finalmente, en cuanto a lo manifestado por el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil n.º 81, hágase saber a esa judicatura, a través de la instancia de origen, de lo aquí resuelto y que, en caso de que lo disponga, puede ordenar las medidas que estime pertinentes para la sustanciación del expediente en extraña sede. Tal es el sentido de mi voto.

La jueza Magdalena Laiño dijo:

Luego de examinar el caso, entiendo que en el sub iudice no existen razones suficientes que permitan excepcionar el principio de permanencia en libertad durante la sustanciación del proceso (1) (arts. 1 y 3 DUDH, 7 CADH, 1 DADDH, 9 PIDCyP, 2 y 280 CPPN, art. 210 CPPF), pues no surgen datos indicativos de la existencia de peligros procesales -tanto de fuga como de entorpecimiento- que no podrían ser neutralizados de otro modo o sustituidos por medidas alternativas de menor intensidad.

Frente a este panorama, la solución debe adoptarse atendiendo a los principios pro homine y favor libertatis de las normas en juego que imponen privilegiar la interpretación legal que más derechos acuerde al ser humano frente al poder estatal (2); y por otra, otorgan plena vigencia a la garantía constitucional de presunción de inocencia (arts. 18 y 75 inc. 22 CN, 7.5, y 8.2 CADH, 14.2, PIDCyP) (3).

En lo que respecta al peligro de fuga, más allá del antecedente que pueda registrar el imputado, lo cierto es que cumplió la pena mínima establecida para el delito atribuido, pues se encuentra detenido desde el 5 de julio de este año, lo que vuelve al encierro preventivo desproporcionado (4).



De ahí que las pautas valoradas por el a quo no revistan entidad suficiente para mantener el encarcelamiento preventivo de M. basado principalmente en el antecedente que registra (5).

En cuanto al peligro de entorpecimiento, entiendo que este puede ser conjurado con las medidas propuestas por el juez Lucero, por lo que comparto la solución propuesta con la caución real y las obligaciones señaladas. (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala de FERIA B, Lucero, Laíño.

c. 14.295/2021, M., M. A. s/excarcelación.

Rta.: 19/07/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 36.407/2018, “Delgado, Alberto Ezequiel s/excarcelación”, rta.: 05/07/2018. (2) C.S.J.N., A. 2186. XLI. RHE, “Acosta, Alejandro Esteban s/infracción art. 14, 1° párrafo Ley 23737 -causa N° 28/05-, Fallos 331:858 y G. 763. XLVI. RHE, “Germano, Karina s/causa n° 12.792”, rto.: 14/02/2012. (3) C.S.J.N., N. 284. XXXII. REX, “Napoli, Erika Elizabeth y otros s/infracción arts. 139 bis del C.P. causa N° 134264”, rto.: 22/12/1998, Fallos 321:3630. (4) C.N.Crim. y Correc., Sala I, c. 49.460/2020, “González, Melany Pamela s/excarcelación”, rta.: 03/12/2020. (5) C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 74.171/2018, “Zavala, Gabriel Marcelo s/excarcelación”, rta.: 17/12/2018.

EXCARCELACIÓN. Rechazada. Imputado procesado por robo agravado por haberse cometido en lugar poblado y en banda. Riesgo de fuga. Condiciones personales del imputado. Peligro procesal. Confirmación.

Situación que no encuadra en ninguna de las hipótesis previstas por los artículos 316, segundo párrafo, y 317, inciso 1°, del Código Procesal Penal. Eventual sanción a imponer que no podrá ser dejada en suspenso con motivo del antecedente condenatorio que registra. Riesgo de elusión que también se vislumbra de la actitud asumida al momento de participar de la entrevista para la elaboración de la información socioambiental. Aplicación de una medida de menor intensidad que la decidida, aun cuando su domicilio fue constatado y se identificó correctamente, que no sería adecuada para neutralizar los riesgos procesales. Tiempo en detención que no luce desproporcionado.

“(…) En tal sentido, se pondera que, el 19 de abril de 2021, fue condenado en la causa N° 41/2020 del Juzgado Correccional N° 2 del Departamento Judicial de Avellaneda a la pena de un año de prisión de ejecución condicional, en orden al delito de amenazas agravadas por el empleo de un arma.



De tal manera, la seria posibilidad de afrontar un encierro efectivo (artículo 221 inciso “b” del Código Procesal Penal Federal), opera como un indicador eminente del riesgo de fuga, con mayor razón cuando una eventual sanción en la presente causa debería importar la revocación de la condicionalidad acordada y la pertinente unificación, en los términos del artículo 58 del Código Penal.

El riesgo de elusión se corrobora al valorarse que se le sigue la causa N° 47381/2019 del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional N°14, en la que el 4 de julio de 2019 se dispuso la suspensión del juicio a prueba respecto de Díaz por el término de un año.

Por lo demás y en el marco de lo preceptuado en el artículo 319 del Código Procesal Penal de la Nación, en lo relativo a sus condiciones personales, dable es atender a lo que surge de la información socioambiental recogida en la causa, puesto que el delegado interviniente dejó constancia de que “se prestó a la entrevista con una actitud histriónica, haciendo bromas y riendo de manera constante. Por momentos fue necesario explicarle el objeto de la entrevista y su actitud permaneció de todas formas siendo pueril, como si se tratara de un juego”.

Tales extremos autorizan a presumir el peligro procesal apuntado y persuaden acerca de que una medida de menor intensidad que la decidida -sea una simple promesa, pautas de conducta, obligaciones, prohibiciones, cauciones o morigeraciones- no será adecuada para neutralizarlo; aun cuando su domicilio se encuentra constatado y en esta causa se identificó correctamente.

Consecuentemente, puesto que el tiempo que lleva privado de su libertad -desde el 20 de septiembre pasado- no se exhibe desproporcionado en atención a la pena en expectativa y su modalidad de ejecución, la decisión recurrida será homologada, en consonancia con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal. (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala VII, Scotto, Cicciano.
c. 50.616/2002, DÍAZ, Rodrigo A. s/ excarcelación.
Rta.: 03/10/2022.

EXCEPCIÓN DE FALTA DE ACCIÓN. Rechazada. Fiscalía que tuvo delegada la investigación e instruyó el sumario. Solicitud de desvinculación postulada por la fiscalía que no puede ser considerada vinculante. Confirmación.

Nueva delegación que fue revocada por la Sala. Acción que fue legalmente promovida por lo que, hasta el eventual arribo de la causa a la etapa prevista en el artículo 346 del Código Procesal Penal de la Nación, el magistrado interviniente se encuentra habilitado para reasumir la investigación y proveer en orden a lo



dispuesto en el art. 193 del CPPN -como lo ha hecho-, sin que se verifique una infracción al principio ne procedat iudex ex officio. Contingencia expresamente prevista en el artículo 214 del CPPN. Fiscal que, llegado el momento, puede expedirse por la elevación a juicio de las actuaciones o solicitar nuevamente el sobreseimiento del imputado.

“(...) 2. El Tribunal entiende que el planteo formulado por la defensa ha sido bien rechazado pues si bien la fiscalía postuló el sobreseimiento del imputado, lo cierto también es que en principio, delegada la instrucción, promovió la acción penal e incluso dispuso la convocatoria de F. a tenor de los artículos 73 y 279 del CPPN. A ello se agrega que la nueva delegación del juez fue revocada por esta misma Sala. En esas condiciones, la solicitud fiscal en orden a la desvinculación definitiva del imputado no puede ser considerada vinculante. (...).

De tal modo, en tanto la acción fue legalmente promovida, cabe concluir en que hasta el eventual arribo de la causa a la etapa prevista en el artículo 346 del catálogo de rito, el juez interviniente se encuentra habilitado para reasumir la investigación y proveer en orden a lo dispuesto en el art. 193 del CPPN -como lo ha hecho-, sin que se verifique una infracción al principio ne procedat iudex ex officio, en lo que resulta además una contingencia expresamente prevista en el artículo 214 del CPPN. Se añade a esto que, llegado el momento, el fiscal bien puede expedirse por la elevación a juicio de las actuaciones o solicitar nuevamente el sobreseimiento del imputado (1). (...).

CONFIRMAR el pronunciamiento recurrido, en todo cuanto fue materia de recurso. (...).”

C.N.Crim. y Correc., Sala IV, Rodríguez Varela, López.

c. 96.224/2019, “FRAZZETTA, Rubén Oscar s/ excepción de falta de acción”.

Rta.: 05/10/2022

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala IV, c. 1.363/2011, “Jospe, Sandra Roxana s/ nulidad”, rta.: 22/09/2011.

EXENCIÓN DE PRISIÓN. Concedida bajo caución juratoria. Imputado a quien se le endilga una serie de innumerables hechos contra la integridad sexual. Confirmación con imposición de otras medidas cautelares a las ya fijadas.

Magistrado que, al igual que el acusador público, estimó que sin perjuicio de que la escala penal supera el límite establecido por el artículo 316 del Código Procesal



Penal de la Nación, dadas las condiciones personales favorables del imputado, no se advertía, de momento, la presencia de riesgos procesales.

Arraigo constatado. Relación de dependencia laboral de larga data. Comparecencia voluntaria en las actuaciones al tomar conocimiento de su inicio. Registro de una causa en trámite en pleno desarrollo del debate oral y público en donde se ha requerido la elevación a juicio por hechos contra la integridad sexual en donde estuvo detenido intramuros aproximadamente durante dos años y luego se le concedió arresto domiciliario, habiéndose dispuesto en agosto el cese de la prisión preventiva por haber operado el lapso máximo de tres años. Agravios esgrimidos que versan, principalmente, sobre la gravedad de la pena en expectativa prevista para los sucesos que se le atribuyen. Necesidad de disponer medidas cautelares adicionales para contrarrestar toda presión o riesgo para la víctima quien se ha manifestado vía correo electrónico. Imputado que deberá presentarse mensualmente ante el juez interviniente, no podrá salir del país, debiendo entregar sus documentos de viaje, no acercarse a una distancia menor a los quinientos metros de la víctima y no contactarse por cualquier medio y someterse al cuidado y/o vigilancia de su empleador, dado el vínculo laboral que mantiene.

Confirmación con imposición de otras medidas cautelares a las ya fijadas.

“(…) II. Conforme surge de la decisión en estudio, se investigaría la participación de *“M. F. P., (...), [en] una serie de innumerables hechos contra la integridad sexual de la víctima, [C. R. V.] (...), los que se habrían extendido desde el año 1998 o 1999 hasta el 2014”*.

III. Examinada su situación en los términos de los arts. 210, 221 y 222 del Código Procesal Penal Federal, en concordancia con la Ley 23.984, la solución adoptada será homologada.

El juez de grado estimó, en igual sentido que el acusador público, que en atención a *“las características, duración y tipificación que merezcan los hechos que se le imputan [...] su escala penal super[aría] el límite establecido por el art. 316 del C.P.P.N.”*. Sin embargo, tal como asentó en la decisión impugnada, las condiciones personales de P. son favorables y no se advierte, al menos de momento, la presencia de riesgos procesales latentes que ameriten la medida de coerción pretendida.

Se pondera favorablemente que posee arraigo, en tanto informó que residiría en el domicilio la avenida Santa Fe (...), piso (...) “(...)”, de esta ciudad y constituyó domicilio legal y electrónico. Además, respecto a su condición laboral, indicó estar en relación de dependencia *“hace más de 40 años con (...) de Buenos Aires”*.

Por otro lado, se carece de indicios que permitan presumir que se sustraerá de la justicia o entorpecerá la investigación. En este sentido, tal como mencionó el “a



quo” es relevante que tras tomar conocimiento del inicio de la presente causa y sin que se le hubiera cursado ningún tipo de notificación, se presentó voluntariamente en estos actuados.

Asimismo, en esta línea, cabe mencionar que registra ante el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional Nro. 3 la causa nro. 49326/2019, la que se encuentra en pleno desarrollo del debate oral y público y en donde, de acuerdo al requerimiento de elevación a juicio formulado por la Fiscalía, se le atribuyen los delitos de abuso sexual gravemente ultrajante agravado a su vez por haber sido cometido por un ministro de culto reconocido, reiterado en dos oportunidades – hechos I y II–, en concurso real entre sí. Y, de acuerdo al requerimiento formulado por la querrela, los delitos de abuso sexual gravemente ultrajante y con acceso carnal, agravado por haber sido cometido por un ministro de culto reconocido.

En ese proceso, conforme surge de las constancias proporcionadas, fue detenido el 30 de agosto de 2019 por haberse presentado ante la autoridad al tomar conocimiento de un pedido de captura en su contra y tras permanecer aproximadamente dos años de detención intramuros, el 27 de agosto de 2021 se le concedió el arresto domiciliario. Finalmente, el pasado 27 agosto se dispuso el cese de la prisión preventiva –tras haber operado el lapso máximo de tres años– y sobre este último punto, para otorgarle su libertad, la mencionada judicatura ponderó en relación con su conducta procesal que su *“comportamiento [...] desde la perspectiva de su cumplimiento de las reglas que condicionaron la concesión de la prisión domiciliaria, por lo menos hasta donde alcanza el conocimiento del tribunal y no se ha dicho lo contrario, ha sido inobjetable, lo que incluye el contacto con los testigos citados a la audiencia de juicio que le fue expresamente vedado”*.

De ello es dable presumir, como señaló el magistrado de la anterior instancia, que si *“si allí [en el marco de la causa 49326/2019] es capaz de afrontar actualmente el proceso en libertad luego de tres años de encierro preventivo [...] no hay motivos para suponer que en este trámite recientemente iniciado no lo será”*. Máxime si se tienen en cuenta los extremos expuestos en los párrafos precedentes.

Entonces, teniendo en cuenta que los agravios esgrimidos por el recurrente versan, principalmente, sobre la gravedad de la pena en expectativa prevista para los sucesos que se le atribuyen, es necesario recordar que *“[...] de la regulación general en materia de coerción surge con claridad que no hay posibilidad de aceptar límites a la libertad del imputado que tengan que ver solo con las escalas penales. De otro modo la intensidad en abstracto de la reacción conllevaría a una inadmisibile consecuencia procesal directa. En coincidencia, la Corte Suprema de Justicia lleva dicho que ‘la sola referencia a la pena establecida para el delito por el que ha sido acusado y la condena anterior que registra, sin que se precise cuáles son las circunstancias concretas de la causa que permitieran presumir*



fundadamente que el mismo intentará burlar la acción de la justicia, no constituye fundamento válido de una decisión de los jueces que solo trasunta la voluntad de denegar el beneficio solicitado’ [CSJN- Fallos, 320:2105]” (1).

Sin embargo, a fin de disipar un eventual riesgo de fuga y entorpecimiento de la investigación, estimamos pertinente, disponer medidas cautelares adicionales a las que fueran ordenadas en la anterior instancia. Ello permitirá contrarrestar toda presión o riesgo para la víctima, quien expresamente manifestó vía correo electrónico, que su *“postura es la de confiar en la justicia. Soy víctima de abuso y con gran dolor he transitado las diferentes instancias judiciales en busca de justicia y paz interior. Espero que ahora, ustedes hagan su parte y que esto sea lo más ecuánime posible. Atte. (...) R.”* (SIC).

Por ello, en concordancia con lo requerido en forma subsidiaria por el Dr. Mauricio Agustín Viera, titular de la Fiscalía General nro. 3, en el memorial presentado ante esta Alzada, sumaremos a las obligaciones informadas en el acta compromisorio que P. suscribió –comparecer virtual o presencialmente ante los estados de la sede que instruya la pesquisa cada vez que sea citado, no ausentarse de su domicilio por ninguna razón durante más de 48 horas sin previo aviso al Juzgado, y a dar a conocer cualquier cambio del mismo, todo bajo apercibimiento de revocarse el beneficio mencionado– las siguientes medidas:

- a) Obligación de presentarse (o bien comunicarse) mensualmente ante el juez interviniente (cfr. art. 210, inc. “c” del CPPF).
- b) Prohibición de salir del país, debiendo entregar sus documentos de viaje (cfr. art. 210, incisos “d” y “e” del CPPF y en consonancia con lo resuelto por el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional Nro. 3, en el marco de la causa nro. 49326/2019 al momento de hacer cesar la prisión preventiva y concederle la excarcelación el 27 de agosto de 2022).
- c) Prohibición de acercamiento a una distancia menor a los quinientos (500) metros de la víctima y de contacto por cualquier medio –personal, telefónico, a través de terceros, redes sociales, etc.–, por el término de 4 meses (cfr. art. 210 inc. “f” del CPPF, art. 5 incs. “d” y “n” de la Ley 27.372 y arts. 26 y 27 de la Ley 26.485).
- d) Someterse al cuidado y/o vigilancia del (...), en tanto surge del resolutorio en crisis que mantendría un vínculo laboral con el mismo (cfr. art. 210 inc. “b” del CPPF (2)).

Por último, podría resultar razonable disponer un dispositivo de monitoreo ambulatorio o GPS para garantizar que no se ausente ni se acerque a la víctima, sin embargo, dado que se ha resuelto ordenar este control en la causa mencionada del Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional Nro. 3 el pasado 27 de agosto no tendría sentido duplicar su implementación. Lo expuesto, más allá que se mantenga



esta medida en caso de cesar en aquel proceso, lo que deberá ser certificado por el tribunal de origen.

Con estas medidas subsidiarias solicitadas por la Fiscalía de Cámara y la aclaración en relación al dispositivo de localización la resolución impugnada amerita ser confirmada.

En consecuencia, el tribunal RESUELVE: I. CONFIRMAR, (...) II. IMPONER, a las ya fijadas en el acta compromisorio, las siguientes medidas:

a) Obligación de presentarse (o bien comunicarse) mensualmente ante el juez interviniente (cfr. art. 210, inciso “c” del CPPF).

b) Prohibición de salir del país, debiendo entregar sus documentos de viaje (cfr. art. 210, incisos “d” y “e” del CPPF y en consonancia con lo resuelto por el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional Nro. 3, en el marco de la causa nro. 49326/2019 al momento de hacer cesar la prisión preventiva y conceder la excarcelación al nombrado el 27 de agosto de 2022).

c) Prohibición de acercamiento a una distancia menor a los quinientos (500) metros de la víctima y de contacto por cualquier medio –personal, telefónico, a través de terceros, redes sociales, etc.–, por el término de 4 meses (cfr. art. 210 inc. “f” del CPPF, art. 5 incs. “d” y “n” de la Ley 27.372 y arts. 26 y 27 de la Ley 26.485).

d) Someterse al cuidado y/o vigilancia del (...), en atención al vínculo laboral que mantendría el encausado con el mismo (art. 210, inc. “b” CPPF).

III. PROCEDER conforme indica en la presente en relación con la posible implementación de un dispositivo ambulatorio (...)."

C.N.Crim. y Correc., Sala VI, Laiño, Pinto.

c. 54.603/2022 “P., M. F. s/ exención de prisión”.

Rta.: 29/11/2022.

Se citó: (1) Daray, Roberto R. Código Procesal Penal Federal. Análisis Doctrinal y Jurisprudencial. Buenos Aires, Hammurabi, T. II., pág. 136. (2) C.F.Cas.Penal, Sala III, c. 6.355, reg. 832/2006, “Amelong, Juan Daniel s/ recurso de casación”, rta.: 21/07/2006, voto de la jueza Ledesma y c. 6.720, reg. 1.018/2006, “González, Alberto Eduardo s/recurso de casación e inconstitucionalidad.”, rta.: 14/09/2006 y C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 72.386/2019, “López, Daniel Isabel s/ excarcelación”, rta.: 15/10/2019 y c. 11.163/2018, “Rodríguez, Martín Ariel s/ excarcelación”, rta.: 09/06/2022, votos de la jueza Laiño, entre otras.

EXENCIÓN DE PRISIÓN. Rechazada. Robo en poblado y en banda. Confirmación. Disidencia: Revocación. Concesión.



Dictamen favorable del fiscal que no resulta vinculante para el tribunal en este momento procesal pero que debe ser considerado especialmente en atención al rol de la acusación en el proceso. Mínimo de la escala penal prevista para el delito que se le atribuye al imputado y ausencia de antecedentes condenatorios que permitiría encuadrar su situación dentro de la segunda hipótesis contemplada en el artículo 316, segundo párrafo, en función del 317, inciso 1° ambos del CPPN. Caso en el que se verifica la existencia de un riesgo de fuga al observar las particulares características del suceso investigado -cuatro atacantes que agredieron a la víctima dejándola semiinconsciente- y en tanto al practicarse el registro domiciliario el imputado no fue hallado, no dando resultado la orden de captura librada a su respecto el pasado 7 de abril. Medidas menos lesivas que no son suficientes para garantizar su sujeción al proceso. Confirmación.

Disidencia: Fiscal que entendió que lo solicitado era procedente y que el beneficio debía ser concedido bajo caución real con la imposición de una prohibición de salida del país. Normativa (resolución 2/2019 dictada el 13/11/2019 que incorporó el artículo 210 al Código Procesal Penal, entre otros) que prevalece sobre el artículo 213 del Código Procesal Penal de la Nación. Desinterés manifestado por el representante de la pretensión punitiva estatal -en el dictamen que supera el control de legalidad y fundamentación- que limita la actuación del órgano jurisdiccional. Imputado que carece de antecedentes. Peligro de fuga que no se vislumbra. Necesidad de imponer una caución real, más la prohibición de salida del país para asegurar que permanezca sometido al proceso. Revocación.

“(…) III. El juez Guillermo Pablo Lucero dijo:

El titular de la acción penal, al corrersele vista en la incidencia, entendió que era procedente hacer lugar a la exención de prisión bajo caución real y la prohibición de salida del país de Gallo.

Ya he sostenido que, si bien el Código Procesal Penal de la Nación está diseñado bajo la impronta de un sistema de enjuiciamiento mixto, con rasgos que heredó del sistema inquisitivo, se vislumbra una tendencia normativa hacia un modelo de neto corte acusatorio. Así lo exhiben, por ejemplo, la incorporación del procedimiento de flagrancia -ley 27.272- y la sanción del Código Procesal Penal Federal -ley 27.482-.

La posición adoptada, cobra mayor virtualidad a partir de la decisión de la Comisión Bicameral de Monitoreo e Implementación del Código Procesal Penal Federal, la que mediante la resolución 2/2019, dictada el 13 de noviembre de 2019, incorporó el art. 210, entre otros, que faculta expresamente al Ministerio Público Fiscal a solicitar la imposición de una medida cautelar como la aquí analizada.



En ese contexto, esta reforma legislativa aun cuando mantiene vigente el sistema normativo -enclavado en un régimen inquisitivo- en materia de la prisión preventiva, una armónica interpretación normativa enmarca el proceso hacia un sistema netamente acusatorio, y por ello, en mi entender el art. 210 anteriormente referido prevalece sobre el art. 312 del CPPN.

El desinterés manifestado por el representante de la pretensión punitiva estatal en la medida cautelar personal, cuyo dictamen supera el control de legalidad y fundamentación que requiere el acto procesal -artículo 69, CPPN-, limita la actuación del órgano jurisdiccional frente a la ausencia de contradicción entre las partes y, por ende, de derecho individual alguno que preservar.

(...) Por último, tampoco puede soslayarse que Gallo carece de antecedentes de acuerdo a lo informado y que su consorte ya ha sido condenado a la pena de tres años de prisión de ejecución condicional, de lo que se extrae la ausencia de una amenaza de encierro que opere como indicador del peligro de fuga.

Sin perjuicio de lo expuesto, y a los efectos de que el imputado permanezca sometido al proceso, voto por conceder su excarcelación bajo caución real de veinte mil pesos (\$15.000), más la prohibición de salida del país, tal como ha solicitado el acusador público. Así voto.

IV. Los jueces Ricardo Matías Pinto y Hernán Martín López dijeron:

a) Hemos sostenido anteriormente que el dictamen fiscal favorable no resulta vinculante para el Tribunal en este momento procesal. En efecto, la normativa del Código Procesal Penal de la Nación (ley 23984) no prescribe ese carácter en relación a la opinión fiscal, sin perjuicio de que su postura pueda ser valorada en forma especial siempre que se encuentre debidamente fundada en los términos del artículo 69 del CPPN (1).

No obstante, la puesta en vigencia de los artículos 210, 221 y 222 del Código Procesal Penal Federal conforme ley 27.063 de acuerdo a la resolución 2/19 de la “Comisión Bicameral de Monitoreo e Implementación del Código Procesal Penal Federal” del 13 de noviembre pasado, obliga a evaluar nuevamente la cuestión. En este aspecto, en la exposición de motivos de la resolución citada se tuvo en cuenta al implementar los artículos de referencia que deben ser interpretados de forma tal de no modificar el sistema y pasos procesales de la ley 23.984, sin afectar los roles funcionales que tiene cada uno de los órganos en el proceso (conforme la propia exposición de motivos de la Comisión Bicameral).

En esta dirección, se destaca además que la Corte ha sostenido que, para determinar la validez de una interpretación, debe tenerse en cuenta que la primera fuente de exégesis de la ley es su letra (2), a la que no se le debe dar un sentido que ponga en pugna sus disposiciones sino el que las concilie y conduzca a una integral armonización de sus preceptos (3).



De esta manera, se tiene en cuenta que a pesar de consagrar el Código Procesal Penal Federal según ley 27.063 un sistema acusatorio, el legislador por intermedio de la delegación a la Comisión de Implementación de esa norma ha resuelto disponer la aplicación de artículos que no abarcan otros de esa misma normativa que establecen que las medidas de coerción serán dispuestas a pedido del representante del Ministerio Público Fiscal o el querellante (confrontar artículos 209 y 220 y ss. del CPPF ley 27.063).

Las normas cuya implementación se dispuso (artículos 210, 221 y 222 del CPPF) deben entonces ser interpretadas como pautas de regulación específica para evaluar los riesgos procesales en el proceso y las medidas de coerción posibles a aplicar en forma concordante y armónica con los artículos del Código Procesal Penal de la Nación según ley 23.984 que reglamentan la prisión preventiva (arts. 312), como los supuestos de excarcelación (arts. 316, 317 y 319).

Así de la interpretación literal de los artículos 210, 221 y 222 no se desprende la necesidad de que el acusador postule el dictado de la prisión preventiva, se trata más bien de una facultad que se le acuerda al Fiscal o la querrela (artículos 210) que debe ser valorada, según las directrices trazadas por el legislador, respetando las funciones y roles de las partes y del juez en la ley 23.984.

A partir de ello cabe concluir, de acuerdo a lo establecido por el Código Procesal Penal de la Nación (ley 23.984), que el juez puede disponer de oficio la prisión preventiva (artículo 312), aunque con los recaudos que surgen de los artículos 210, 221 y 222 del Código Procesal Penal Federal (ley 27.063).

En función de lo expuesto, mantenemos nuestra opinión en cuanto a que el dictamen fiscal no resulta vinculante para el Tribunal, más allá de que pueda ser considerado especialmente en atención al rol de la acusación en el proceso.

b) Aclarado ello, el mínimo de la escala penal prevista para el delito que se le atribuye a Gallo y la ausencia de antecedentes condenatorios, permitiría encuadrar su situación dentro de la segunda hipótesis contemplada en el artículo 316, segundo párrafo, en función del 317, inciso 1° ambos del CPPN.

No obstante, en el marco de la medida contra cautelar postulada se analiza la situación de acuerdo a lo prescripto en los arts. 210, 221 y 222 del nuevo Código Procesal Penal Federal, normas cuya aplicación corresponde de acuerdo a lo resuelto por la Comisión Bicameral de Monitoreo e Implementación del Código Procesal Penal Federal en la resolución 2/2019, de acuerdo a lo establecido en los arts. 7 de la ley 27.063, y 2 de la ley 27.150.

A estos fines, es posible verificar el riesgo de fuga contemplado en el artículo 221 de la ley 27.06, en tanto se valora que a) al practicarse el registro domiciliario no fue hallado en el lugar; b) las particulares características del suceso investigado, donde los cuatro atacantes agredieron a la víctima dejándola semiinconsciente; c)



desde que se dictó su orden de captura el 7 de abril pasado no ha podido ser hallado por las fuerzas de seguridad, lo que deja en evidencia su habilidad para sortear el accionar de la justicia y mantenerse prófugo.

Entonces, más allá de que no se adviertan pautas de entorpecimiento, a tenor del art. 222 del CPPF, consideramos que de momento no existen medidas menos lesivas para garantizar su sujeción al proceso.

En consecuencia, el Tribunal RESUELVE: CONFIRMAR (...)

C.N.Crim. y Correc., Sala de Feria B, Lucero (en disidencia), Pinto, López.

c. 7.536/2022, GALLO, Sergio Ariel s/ exención de prisión.

Rta.: 26/07/2022.

Se citó: Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 26.671/2017, “Larrosa, Carlos Leonardo s/excarcelación”, rta.: 24/05/2017; c. 11847/18, “Jorge, Franco N. s/excarcelación”, rta.: 20/03/2018 y c. 52.349/2018, “Bastos Núñez, Juan M. s/excarcelación.”, rta.: 25/09/2018, entre muchas. (2) C.S.J.N., “Rodríguez, Ramón Marcelino y otro”, rto.: 09/12/1982, Fallos 304:1820; M. 467. XXIII, “Mansilla, Manuel Angel c/Hepner, Manuel y otro s/daños y perjuicios”, rto.: 19/12/1991, Fallos 314:1849. (3) C.S.J.N., S. 291. XX, “Santiago del Estero, Provincia de c/Estado Nacional y/o Yacimientos Petrolíferos Fiscales s/acción declarativa”, rto.: 13/11/1990, Fallos 313:1149; B. 583. XXXVI, “Brutti, Stella Maris (T.F. 14.814-I ac. 14.815-I/15.157-I) c/D.G.I.”, rto.: 30/03/2004, Fallos 327:769.

EXTINCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL. Por prescripción rechazada. Incidente de competencia en trámite. Fiscal que solicitó la remisión de las actuaciones a conocimiento de la Justicia Nacional en lo Penal Económico. Magistrado que deberá pronunciarse sobre la cuestión de competencia. Suspensión del pronunciamiento.

Caso en el que, con independencia de que la decisión a adoptar debe tener lugar en forma previa a cualquier resolución sobre el fondo y de lo dispuesto en el artículo 49 del Código Procesal Penal, se considera pertinente, en aras de evitar una declaración de nulidad en los términos del artículo 36 del código adjetivo (C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 79.692/18, “Cambriglia, J. M. s/ nulidad”, rta.: 22/10/2019, c. 13.924/21, “A., D. O. s/ procesamiento”, rta.: 08/09/2021 y c. 49.561/2021, “Bathish, A. y otro s/ privación ilegal de la libertad y amenazas”, rta.: 03/10/2022), suspender el pronunciamiento del recurso concedido. Magistrado que deberá pronunciarse sobre la cuestión de competencia en el incidente formado.



“(…) Con independencia de que la decisión que se vincula con la prescripción de la acción penal debe tener lugar en forma previa a cualquier resolución sobre el fondo del asunto (1) y de lo dispuesto en el artículo 49 del Código Procesal Penal, en cuanto a que *“Las cuestiones de competencia no suspenderán la instrucción”*, en el particular caso en examen se valora que al contestar la vista conferida en el incidente de competencia, el señor fiscal interviniente solicitó la remisión de las actuaciones a conocimiento de la Justicia Nacional en lo Penal Económico, por lo que se considera pertinente, en aras de evitar una declaración de nulidad en los términos del artículo 36 del código adjetivo (2), suspender el pronunciamiento del recurso concedido contra el rechazo de la extinción de la acción penal por prescripción y librar oficio electrónico judicial al señor juez a cargo del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional N° 31 a fin de hacerle saber que deberá pronunciarse sobre la cuestión de competencia en el incidente que se ha formado 16 de septiembre de 2021, lo que ASÍ SE DECIDE (…)

C.N.Crim. y Correc., Sala VII, Scotto.

c. 36.896/2017, FERRONATO, Luciano s/ prescripción de la acción penal.

Rta.: 04/11/2022.

Se citó: (1) C.S.J.N., “Villalba, Andrés G.”, rto.: 01/11/1988, Fallos 311:2205. (2) C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 79.692/2018, “Cambriglia, J. M. s/ nulidad”, rta.: 22/10/2019, c. 13.924/2021, “A., D. O. s/ procesamiento”, rta.: 08/09/2021 y c. 49.561/2021, “Bathish, A. y otro s/privación ilegal de la libertad y amenazas”, rta.: 03/10/2022.

EXTINCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL. Por pago voluntario rechazado. Magistrado que no autorizó el ofrecimiento de la defensa de pagar el mínimo de la multa correspondiente para que se declare la extinción de la acción penal. Imputada procesada por apropiación de cosa perdida. Confirmación.

Imputada que se encuentra procesada por apropiación de cosa perdida, figura que se encuentra reprimida con *“...multa de mil pesos a quince mil pesos”* (artículo 175, inciso 1 del Código Penal). Defensa que ha ofrecido abonar el mínimo de la multa prevista, más una suma de diez mil pesos (\$10.000) en concepto de reparación por los daños presuntamente causados.

Fiscal que se opuso alegando que la calificación legal asignada debía ser la de hurto y, además, que el pago en concepto de reparación del daño ofrecido era exiguo frente el perjuicio generado.



Normativa que además de la multa, prevé como condición de procedencia, la reparación de los daños causados. Magistrado y fiscal que han considerado el monto ofrecido en concepto de indemnización exiguo. Importe que ni siquiera cubre el monto de uno de los objetos apropiados. Magistrado que ha realizado un correcto análisis en base al fundado dictamen del fiscal.

“(…) II. Análisis de la impugnación:

Conforme surge del procesamiento, *A. D. V. A.* se encuentra sometida a proceso en orden al delito de apropiación de cosa perdida, figura que se encuentra reprimida con “...multa de mil pesos a quince mil pesos” (artículo 175, inciso 1 del Código Penal).

La defensa ha ofrecido que su asistida abone el mínimo de la multa prevista para el delito que se le atribuye (art. 175, inc. 1º, C.P.), más una suma de diez mil pesos (\$10.000) en concepto de reparación por los daños presuntamente causados.

La petición fue rechazada sobre la base de la negativa opuesta por el fiscal interviniente, quien señaló que la calificación legal asignada al hecho atribuido debía ser hurto; y, además, que el pago en concepto de reparación del daño ofrecido, resulta exiguo frente al perjuicio generado.

En su apelación y memorial, la parte recurrente señaló que en la decisión recurrida se confunden dos institutos, por un lado, uno de corte procesal, como es la posibilidad que la ley otorga de aplicar un criterio de oportunidad apoyado en razones de política criminal, y por el otro, las causales de extinción de la acción previstas en el Código Penal, entre las que estaba la posibilidad de extinguir la acción penal con el pago del mínimo de la multa prevista, que solo requiere el cumplimiento de la condición objetiva y opera de manera automática.

II. Examinadas las actuaciones se advierte que, si bien es cierto que el artículo 64 del Código Penal, determina que la acción se extinguirá en cualquier estado de la instrucción y mientras no se hubiera iniciado el juicio, por el pago voluntario del mínimo de la multa correspondiente, lo que ha ofrecido la defensa, y que ello constituye una causal objetiva de extinción de la acción, la misma norma establece una segunda condición de procedencia vinculada a la reparación de los daños causados.

En este punto, tanto el fiscal como la magistrada instructora han coincidido en que el monto ofrecido resulta exiguo para satisfacer este requisito.

En efecto, según surge de las actuaciones la indemnización ofrecida (diez mil pesos) siquiera cubre el monto del bolso marca “Puma” que contenía indumentaria deportiva, entre ellas varios pares de zapatillas.

No se trata solamente, como pretende la defensa, de una cuestión vinculada al principio de oportunidad, sino del análisis de una de las condiciones objetivas para



la procedencia del instituto en cuestión, cuya verificación compete a la jueza que dirige el proceso.

Es por ello que, dado que desde esa perspectiva el dictamen fiscal aparece fundado, se RESUELVE:

CONFIRMAR el auto apelado en cuanto fue materia de recurso (...).

C.N.Crim. y Correc., Sala I, Lucero, Scotto.
c. 40.460/2022, “ALAGASTIN, A. del V. s/hurto”.
Rta.: 17/11/2022.

EXTINCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL. Por prescripción rechazada. Afectación de la libertad sexual de una menor. Hechos que se habrían cometido en distintas jurisdicciones. Hecho único. Acción que no se encuentra prescripta. Confirmación. Resolución que corresponde expresamente ponerla en conocimiento del Tribunal Oral para que se evalúe la cuestión de competencia.

Imputado que habría llevado a cabo comportamientos que afectaron la libertad sexual de su hija, aproximadamente en el año 2008 en el domicilio que compartían en ésta ciudad y, entre los años 2010 y 2011, en una vivienda ubicada en Villa Dominico, Avellaneda, Provincia de Buenos Aires, correspondiendo encuadrar éste último tramo en la figura de abuso sexual con acceso carnal doblemente calificado por haber sido cometido por un ascendiente y contra una menor de 18 años de edad, aprovechando la situación de convivencia preexistente.

Magistrado que intervino durante la instrucción que consideró que se trataba de hechos independientes y se declaró parcialmente incompetente en relación con el segundo tramo en octubre del año pasado.

Posible afectación del derecho del imputado de ser juzgado dos veces por la misma conducta y de atentar contra el derecho a la tutela efectiva de la damnificada.

Hecho por el cual se declarara incompetente el magistrado que debe ser entendido como una continuación de los actos disvaliosos acaecidos en este ámbito y por ello no debería escindirse de éstos. Relato de la denunciante que, sin perjuicio de la incompetencia territorial, permiten encuadrar los actos bajo la calificación más gravosa como un único delito que se ha prolongado en el tiempo, conforme criterio asentado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el fallo “Romano” (CSJN., “G.F. R.”, rto.: 7/03/2000, Fallos: 323:376). Plazo previsto en el artículo 62, inciso 2°, del Código Penal que no ha transcurrido.

Actuaciones ya radicadas ante un Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional por lo que deberá hacerse saber expresamente lo resuelto, para que se evalúe la



devolución de la causa al juzgado de la instancia de origen con el objetivo de solicitar a su par provincial que se inhiba de seguir entendiendo en la causa y se continúe con el enjuiciamiento de la totalidad del hecho en esta ciudad.

“(…) El Juez que intervino durante la instrucción consideró que se trataba de hechos independientes, por lo que se declaró parcialmente incompetente en relación al segundo tramo –que identificó como suceso n° 2- y remitió testimonios al Departamento Judicial de Avellaneda. Las actuaciones fueron registradas bajo en el IPP n° (...) y se encuentran en trámite ante la Unidad Fiscal de Instrucción n° 2 y el Juzgado de Garantías n° 1 (...).

Sin embargo, ese segundo tramo - que encuadraría en la figura de abuso sexual con acceso carnal doblemente calificado por haber sido cometido por un ascendiente y contra una menor de 18 años de edad, aprovechando la situación de convivencia preexistente (artículo 119, tercer párrafo, en función del cuarto párrafo, inciso b, y f del Código Penal) - debe ser entendido como una continuación de los actos disvaliosos acaecidos en este ámbito, y por ello, no debería escindirse de éstos.

Cabe destacar que L. A. P. le habría proferido a su progenitora que los sucesos impúdicos acaecieron en reiteradas oportunidades, mientras tenía entre cinco y ocho años de edad y que en un principio tuvieron lugar en la vivienda ubicada en la intersección de Bolívar y Finocchietto de esta ciudad y continuaron luego de que se mudaron a la localidad de Avellaneda, Provincia de Buenos Aires (...).

(…) a partir de lo relatado por la denunciante -y sin perjuicio de la incompetencia territorial oportunamente dispuesta con relación al tramo identificado como hecho 2)-, los actos descriptos podrían ser encuadrados bajo la calificación más gravosa de las indicadas, como un único delito que se ha prolongado en el tiempo.

Sobre el punto, debe recordarse que en casos como el aquí examinado resulta aplicable el criterio asentado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el fallo “Romano” (1). En esa oportunidad, el Máximo Tribunal –al hacer suyos los argumentos del Procurador General– entendió que se trataba de un delito continuado, por cuanto *“los distintos hechos abusivos que se le imputan a Romano, en principio, no serían independientes entre sí (artículo 55, a contrario sensu, del Código Penal), toda vez que admitirían una homogeneidad tanto objetiva como subjetiva y un contexto delictivo idéntico. Por otro lado, estas acciones integrarían la secuela de una conducta ilícita única, y encuadrarían, todas ellas, en el mismo tipo penal. En consecuencia, y puesto que se trata de una misma víctima, estaríamos en presencia de un delito continuado de abuso sexual, previsto en el artículo 119 del Código Penal (para caracterizar la continuación se tuvo en cuenta el Manual de Derecho Penal, Parte General, páginas 270/273, de Ricardo Nuñez,*



Marcos Lerner Editora, año 1999; y el Derecho Penal Argentino, tomo 2, página 360, de Sebastián Soler, Tipográfica Editora Argentina, año 1992)” (2).

Por lo tanto, aun cuando no resulten aplicables las previsiones de las leyes 26.705 y 27.206 y sin perjuicio de la incompetencia territorial que fue dispuesta en la instancia de origen respecto de un tramo del episodio, lo relevante es que el suceso investigado en su totalidad habría cesado en marzo de 2012 –es decir cuando la víctima cumplió 9 años, según ella expuso–; fecha a partir de la cual comenzó a correr el curso de la prescripción; el cual se vio interrumpido el 30 de septiembre pasado con el llamado a prestar declaración indagatoria (...) y el 9 de febrero pasado cuando el acusador público requirió la elevación de la causa a juicio.

Así, desde la fecha en que el hecho en su totalidad finalizó de cometerse hasta las fechas señaladas; ni desde aquéllas hasta la actualidad ha transcurrido el plazo de doce años previsto en el artículo 62, inciso 2°, del ordenamiento sustantivo; razón por la cual la decisión impugnada debe ser homologada.

En tales condiciones, dado que el máximo tribunal –en casos análogos– ha establecido que se trataría de un hecho único y que no es razonable su escisión, en tanto podría afectar el derecho de P. a no ser juzgado dos veces por la misma conducta y, a la vez, atentaría contra el derecho a la tutela efectiva de la damnificada –provocando además su revictimización– resulta razonable que al remitirse las actuaciones al Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional, donde actualmente se encuentra radicada la causa- se haga saber expresamente lo aquí resuelto, para que se evalúe la devolución de la causa al juzgado de la instancia de origen para que solicite a su par provincial que se inhiba de seguir entendiendo en la causa IPP n° (...) y se continúe con el enjuiciamiento de la totalidad del hecho en esta ciudad. (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala V, Pociello Argerich, Pinto.

c. 79.510/2018, P., J. C. s/ abuso sexual.

Rta.: 16/09/2022.

Se citó: (1) C.S.J.N., Competencia N° 815. XXXV, “Romano, Gustavo Felipe s/ abuso deshonesto.”, rto.: 7/03/2000, Fallos 323:376, citado en C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 5.621/2020, “L., O. G. s/ falta de mérito”, rta.: 13/08/2021, entre tantas otras. (2) C.S.J.N., “Batlle, Hernando s/ abuso deshonesto - mod. ley 25.087”, Competencia n° 1049 XXXVIII, rto.: 25/02/2003, Fallos 326:330 y Competencia N° 431. XXXIX, “Pérez, Roberto s/ violación con fuerza o intimidación”, rto.: 11/06/2003, Fallos: 326:1936.

EXTINCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL. Por prescripción rechazada. Análisis respecto de la aplicación de la causal de suspensión de la prescripción de la acción



penal prevista en el artículo 67, párrafo segundo, del Código Penal. Delitos cometidos en el ejercicio de la función pública. Confirmación.

Imputado que se desempeñó como Director General de la Dirección General Interpretación Urbanística dependiente del Ministerio de Desarrollo Urbano y Transporte del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, para luego pasar a prestar funciones en la Gerencia Operativa de Grandes Proyectos de esa misma dependencia. Cargo que mantiene, más allá de la licencia sin goce de haberes oportunamente otorgada que en nada interrumpe su condición de funcionario. Relación causal entre el suceso investigado y el ejercicio de la función pública que resulta palmaria al haberse valido de su condición de director general para llevar adelante la conducta reprochada. Irrelevancia de que hubiera existido en el imputado posibilidad cierta de influenciar sobre el trámite de la causa o de obtener impunidad y de tener éxito. Acción que no se encuentra prescripta. Costas de alzada que corresponde imponer por no advertirse razones para apartarse del principio general de la derrota.

“(…) El Juez Ignacio Rodríguez Varela dijo:

(…), en el caso cabe analizar la aplicación de la causal de suspensión de la prescripción de la acción penal prevista en el artículo 67, párrafo segundo, del Código Penal cuando se trata delitos cometidos en el ejercicio de la función pública, mientras los autores o partícipes se encuentren desempeñando un cargo de tales características.

En este sentido la Ley N° 25.188 de Ética en el Ejercicio de la Función Pública - que introdujo la modificación en el segundo párrafo del artículo 67 del CP que aquí se analiza- en su artículo 1° establece que se aplica “a todas las personas que se desempeñen en la función pública en todos sus niveles y jerarquías, en forma permanente o transitoria, por elección popular, designación directa, por concurso o por cualquier otro medio legal, extendiéndose su aplicación a todos los magistrados, funcionarios y empleados del Estado. Se entiende por función pública, toda actividad temporal o permanente, remunerada u honoraria, realizada por una persona en nombre del Estado o al servicio del Estado o de sus entidades, en cualquiera de sus niveles jerárquicos”.

(…) el encausado se desempeñó desde el 10 de diciembre de 2015 hasta el 4 de agosto de 2017 como Director General de la Dirección General Interpretación Urbanística dependiente del Ministerio de Desarrollo Urbano y Transporte, para luego pasar a prestar funciones en la Gerencia Operativa de Grandes Proyectos de esa misma dependencia, cuyo cargo mantiene hasta la actualidad, más allá de la



licencia sin goces de haberes que oportunamente se le otorgara y que en nada interrumpe su condición de funcionario, tal como lo sostiene el juez de grado en el auto en crisis.

A su vez, la relación causal entre el suceso investigado y el ejercicio de la función pública por parte de B. resulta palmaria, pues justamente, siempre según la imputación que se le dirige en los autos principales, se habría valido de su condición de Director General de Interpretación Urbanística del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para llevar a delante la conducta que le endilgan los acusadores público y privado.

Por lo demás, ya he señalado que no es relevante que hubiera existido en el imputado posibilidad cierta de influenciar sobre el trámite de la causa o de obtener impunidad, mucho menos que en tales empresas hubiera tenido éxito es decir que se hubiera efectivamente lesionado la búsqueda de la verdad y el afianzamiento de la justicia. Aunque es cierto que tales eventualidades han servido de fundamento para la sanción de la norma en cuestión -como se lo declama en reiteradas oportunidades en el debate parlamentario-, el legislador no las ha incluido como exigencia de la Ley, como un hecho a producirse y ser su existencia declarada, como podría ser la comisión de un nuevo delito como causal de interrupción de estos términos. Se trata de una previsión tasada de los riesgos -y perjuicios- que supone la situación objetiva de los funcionarios público que se deciden a cometer delitos (1).

En igual sentido, ha sostenido la Sala -con una integración parcialmente distinta- que “a los fines de la suspensión de la prescripción penal prevista por el art. 67, segundo párrafo, CP, resulta suficiente el ejercicio por parte del imputado de la función pública, careciendo de relevancia si en razón de su cargo el agente se encuentra en condiciones funcionales de obstaculizar el avance de las investigaciones, no siendo la jerarquía del cargo el único elemento para presumir que un agente público puede abusar de su posición dentro de una estructura administrativa, ya que surge de los hechos cotidianos que un empleado público no es jerárquico, puede valerse de su cargo para cometer un ilícito (2).

Por tales razones, al no haber operado en la especie el instituto de la prescripción, corresponde confirmar la decisión traída a estudio, con costas dealzada a la vencida por no advertirse razones para apartarse del principio general de la derrota que rige en la materia (artículo 531 del CPPN). (...).

El juez Hernán Martín López dijo:

Por compartir la solución propuesta por el juez Rodríguez Varela (3), voy a emitir mi voto en igual sentido.

A partir del acuerdo que antecede, SE RESUELVE:
CONFIRMAR (...).”



C.N.Crim. y Correc., Sala IV, Rodríguez Varela, López.
c. 36.167/2020, “BUGARÍN, Guillermo José s/ prescripción”.
Rta.: 11/11/2022

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 31.897/2019, “M., M. A. s/ falta de acción y prescripción”, rta.: 14/05/2020. (2) C.N.Crim. y Correc., Sala IV, c. 22.728/2015, “Rivaud, Alejandro Luis s/ prescripción”, rta.: 31/07/2020. (3) C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 2.691/2019, “S., L. E. s/ prescripción”, rta.: 31/05/2019.

EXTINCION DE LA ACCIÓN PENAL. Por prescripción respecto de un hecho. Sobreseimiento parcial. Fiscalía que recurre. Agravio: decisión prematura porque no puede descartarse que entre el delito de asociación ilícita cuya acción penal está vigente y los restantes hechos medie un concurso ideal entre sí, debiéndose estar por ello al máximo de la pena prevista por el artículo 210 del CP para evaluar el planteo de la defensa. Rechazo. Confirmación. Disidencia: Revocación.

Conducta atribuida al imputado que se encuadró provisoriamente en el delito de asociación ilícita -“hecho I”- en concurso real con el de estafa y uso de documento privado falso que concurren de manera ideal entre sí -“hecho VI”-. Escala penal prevista para la última imputación que es de uno a seis años de prisión. Figura de asociación ilícita que concurre materialmente con los hechos que se cometen en cumplimiento de sus objetivos. Fiscal que al momento de requerir la indagatoria de los imputados entendió que el delito de asociación ilícita concurría en forma real con las demás conductas que le atribuía. Aplicación al asunto de la tesis del paralelismo. Inexistencia de impedimento para analizar la vigencia de la acción respecto del hecho bajo análisis. Plazo previsto en el artículo 62, inciso 2°, del Código Penal que se ha visto superado.

Confirmación.

Disidencia: Imputado a quien también se le atribuye el haber integrado una organización criminal destinada a cometer delitos indeterminados, centrándose principalmente en la obtención ilícita de chequeras emitidas a nombre de diferentes personas jurídicas, que luego eran distribuidas entre sus miembros a fin de perfeccionar su cobro, para lo cual adulteraban la firma de las personas autorizadas para librar los respectivos cartulares (artículos 172, 210 y 296 del Código Penal). Acción imputada que puede configurar prima facie varios delitos y, para resolver en el incidente de prescripción, debe estarse al de mayor gravedad, sin perjuicio que, al tiempo del pronunciamiento definitivo en el principal, se concluya en una significación jurídica más benigna. Prescripción de la acción penal que comienza a



correr en función de la comisión de los delitos -o de su cese en el caso de los delitos continuados- (art. 63 del C.P.), por lo que el inicio del plazo es común a todos los partícipes, independientemente de la cronología dispar del aporte de cada uno de ellos y de la eventual aplicación individual de causales de suspensión o interrupción del término. Hechos que se encuentran vinculados entre sí. Necesidad de certeza, que en el caso no la hay, para resolver con cualquiera de las hipótesis de sobreseimiento del artículo 336 del CPPN. Revocación.

“(…) El juez Hernán Martín López dijo: I. La conducta atribuida a D. E. H. se encuadró provisoriamente en el delito de asociación ilícita -“hecho I”- en concurso real con el de estafa y uso de documento privado falso que concurren de manera ideal entre sí -“hecho VI”- (artículos 54, 55, 172, 210 y 296 del Código Penal), siendo que la escala penal atinente a esta última imputación es de uno a seis años de prisión.

(…) la fiscalía planteó en su recurso que la decisión resulta prematura porque no podía descartarse que entre el delito de asociación ilícita, cuya acción penal se encuentra vigente, y los restantes mediara un concurso ideal entre sí y que por ello debiera estarse al máximo de la pena prevista para el artículo 210 del CP a los fines de evaluar el planteo deducido por la defensa del imputado.

Sin embargo, el agravio del recurrente no tendrá acogida favorable pues comparto con la sentenciante en que la figura de asociación ilícita concurre materialmente con los hechos que se cometen en cumplimiento de sus objetivos, (…)

Por otro lado, tal como lo señala el defensor oficial en su réplica, no puede soslayarse que incluso la fiscalía en su dictamen requiriendo la indagatoria de los imputados entendió que el delito de asociación ilícita concurría en forma real con las demás conductas que le atribuía a cada uno de ellos (ver fs. …).

De tal modo, resulta de aplicación al asunto la tesis del paralelismo -art. 67 del CP- que establece que: “*La prescripción corre, se suspende o se interrumpe separadamente para cada delito y para cada uno de sus partícipes (…)*”, razón por la que no existe impedimento alguno para analizar la vigencia de la acción penal respecto del suceso bajo análisis.

En ese orden, verificada la fecha de comisión del episodio reprochado (24 de agosto de 2015), la data de convocatoria de H. en los términos del artículo 294 del código de rito en relación al suceso bajo análisis (19 de noviembre de 2021) y la ausencia de antecedentes condenatorios a su respecto, cabe concluir que el plazo previsto en el artículo 62, inciso 2º, del Código Penal se ha visto superado.

En consecuencia, voto por confirmar el auto en recurrido.

El juez Julio Marcelo Lucini dijo:

(…) en el caso debe aplicarse la “*tesis del paralelismo*”, avalada por la Corte



Suprema de Justicia de la Nación desde antaño (1) y receptada también por esta Cámara de Apelaciones, la Federal de esta ciudad y otros tribunales superiores del país en numerosos precedentes que postula que *“La prescripción de la acción penal corre y opera con relación a cada delito en particular”* (2).

(...) de modo que lo decidido en la instancia anterior debe ser homologado. Así lo voto. (...)”.

Disidencia: *“El juez Ignacio Rodríguez Varela dijo:*

Voy a acompañar la postura asumida por los representantes del Ministerio Público Fiscal por cuanto coincidió en que no corresponde declarar prescripta la acción penal respecto del imputado H.

Además del suceso identificado como “VI” –calificado provisoriamente como constitutivo de los delitos de estafa y uso de documento privado falso en concurso ideal entre sí-, al imputado también se le atribuye el haber integrado una organización criminal destinada a cometer delitos indeterminados, centrándose principalmente en la obtención ilícita de chequeras emitidas a nombre de diferentes personas jurídicas, que luego eran distribuidas entre sus miembros a fin de perfeccionar su cobro, para lo cual adulteraban la firma de las personas autorizadas para librar los respectivos cartulares (artículos 172, 210 y 296 del Código Penal).

Se ha dicho que para establecer el término de la prescripción de la acción en un proceso penal debe estarse a la pena del delito más severamente reprimido de los atribuidos al inculpaado y a la posible calificación más gravosa que razonablemente pueda corresponderle. Si la acción imputada puede configurar prima facie un delito u otro debe estarse, para resolver en el incidente de prescripción, al de mayor gravedad, sin perjuicio que al tiempo del pronunciamiento definitivo, en el principal, se concluya en una significación jurídica más benigna, declarándose entonces, y recién allí, la prescripción de la acción, luego del debate en donde las partes hayan tenido la oportunidad de probar y alegar sobre las características del suceso para darle uno u otro encasillamiento legal (3).

A su vez, debe tenerse presente que la prescripción de la acción penal comienza a correr en función de la comisión de los *delitos* –o de su cese en el caso de los delitos continuados- (art. 63 del C.P), por lo que el inicio del plazo es común a todos los partícipes, independientemente de la cronología dispar del aporte de cada uno de ellos y de la eventual aplicación individual de causales de suspensión o interrupción del término (4).

En ese orden, en la medida en que todos los hechos se encuentran vinculados entre sí (...)

En suma, cualquiera de las hipótesis de sobreseimiento del artículo 336 del CPPN, requiere certeza, lo que en autos no se verifica. De tal modo, corresponde que la discusión en torno a la eventual extinción de la acción penal por prescripción



integre el conjunto de cuestiones principales y accesorias de las etapas posteriores del proceso, con el mayor alcance proporcionado por la plena vigencia de los principios de oralidad, concentración e inmediación.

Por todo ello, voto por revocar la resolución impugnada. (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala IV, Rodríguez Varela (en disidencia), López, Lucini.

c. 73.567/2015, HINOJOSA, Daniel Eugenio s/ prescripción.

Rta.: 10/08/2022

Se citó: (1) C.S.J.N., “Gómez, Zenón”, rto.: 1945, Fallos 201:63; “Quilodrán, Guillermo”, rto.: 1948, Fallos 212:324; “Compañía Continental S.A., rto.: 1983, Fallos 305:990; R. 412. XXXIV, “Reggi, Alberto s/ art. 302 Código Penal”, rto.: 10/05/1999, Fallos 322:717; W. 18. XXXVII, “Walter, Alberto Luis y Márquez, Santiago s/ defraudación reiterada Tres Lomas, rto.: 23/10/2001, Fallos 324:3583; D. 183. XXXIX, “Díaz, Daniel Alberto s/ causa n° 45.687”, rto.: 26/10/2004, Fallos 327:4633; entre muchos otros. (2) C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 25.273/2012 “Miscusi, Leandro y otros s/ prescripción y sobreseimiento”, rta.: 06/11/2019 y sus citas. (3) C.N.Crim. y Correc., Sala IV, c. 83.515/2018, “G. T., D. A. C. s/ prescripción”, rta.: 15/07/2021 y c. 29.276/2016, “Balerdi, Nicolás César s/ recurso de casación”, rta.: 19/12/2019, entre otras. (4) C.N.Crim. y Correc., Sala IV, c. 25.160/2017, “Mayo, Marcos s/ prescripción de la acción penal”, rta.: 03/10/2018 y c. 76.155/2014 “Palenque Bullrich, Daniel y otro s/ procesamiento”, rta.: 08/03/2021.

EXTINCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL. Por prescripción. Sobreseimiento. Magistrado que entendió que desde el primer llamado a prestar declaración indagatoria a la imputada transcurrió el plazo máximo de dos años previsto para el delito de falsificación de un documento privado (art. 292 del CP). Documento involucrado: instrumento público. Revocación.

Documento involucrado -boleto de compraventa presuntamente falso confeccionado con certificación verídica de una escribana pública, también imputada por su intervención en la maniobra- que se trata de un instrumento público. Certificación de la notaria pública -que integra el documento utilizado- que es de aquellos instrumentos que extienden los escribanos o los funcionarios públicos con los requisitos que establecen las leyes. (art. 289 inciso 2 del Código Civil y Comercial). Magistrado civil que, ante su presentación en el expediente sin otra diligencia, otorgó plena fe al instrumento e hizo lugar a la excepción de falta de acción planteada, considerando que aquél acreditaba la propiedad del inmueble. Imposibilidad de descartar la hipótesis de falsedad de documento público a los fines



del análisis de la vigencia de la acción penal. Descripción de los hechos, al momento de recibirse declaración indagatoria a la imputada, que impide obviar la penalidad del delito de estafa procesal ni el concurso ideal planteado por la fiscalía. No transcurso del plazo máximo de seis años previsto para los delitos de falsedad de documento público y estafa procesal (artículos 172 y 292 primer párrafo del CP). Acción que se encuentra vigente.

“(…) 3. Sentado lo expuesto, coincide la Sala con el representante del Ministerio Público Fiscal en que el documento en cuestión se trataría de un instrumento público, siempre que consistiría en un boleto de compraventa falso confeccionado con certificación verídica de una escribana pública, también imputada por su intervención en la maniobra.

Si bien puede interpretarse que la calidad de documento público viene determinada por la esfera en que se produce o por el sujeto u órgano del cual emana y no sólo abarca los señalados en el artículo 289 del Código Civil y Comercial, lo cierto es que en el caso la certificación de la notaria pública –que integra el documento utilizado– es de aquellos “*instrumentos que extienden los escribanos o los funcionarios públicos con los requisitos que establecen las leyes*” (art. 289 inciso 2 del Código Civil y Comercial).

De hecho, el magistrado civil ante quien se presentó el documento con la certificación pública, sin otra diligencia, otorgó plena fe al instrumento e hizo lugar a la excepción de falta de acción planteada, considerando que aquél acreditaba la propiedad del inmueble en cabeza de la demandada Montes. La actora, y aquí querellante, debió entonces interponer un planteo de redargución de falsedad para desvirtuar la legitimidad del documento.

Sin adentrarnos en el análisis del fondo del asunto, lo expuesto impide descartar la hipótesis de falsedad de documento público a los fines del análisis de la vigencia de la acción penal.

En este orden, corresponde recordar que “para establecer el término de la prescripción de la acción en un proceso penal debe estarse a la pena del delito más severamente reprimido de los atribuidos al inculpado y a la posible calificación más gravosa que razonablemente pueda corresponderle (...) Si la acción imputada puede configurar prima facie un delito u otro debe estarse, para resolver en el incidente de prescripción, al de mayor gravedad, sin perjuicio que al tiempo del pronunciamiento definitivo, en el principal, se concluya en una significación jurídica más benigna, declarándose entonces, y recién allí, la prescripción de la acción, luego del debate en donde las partes hayan tenido la oportunidad de probar y alegar sobre las características del suceso para darle uno u otro encasillamiento legal” (1).



Por lo demás, también se advierte que en el acto de indagatoria –que se ha transcrito parcialmente– se describieron con detalle las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que el boleto fue presentado ante la autoridad judicial, los fines perseguidos y el devenir de aquel proceso. De tal modo, no puede obviarse la penalidad del delito de estafa procesal ni el concurso ideal planteado fundadamente por la fiscalía, pues ello no supone ninguna afectación al derecho de defensa o a la debida congruencia en tanto no ha mediado sorpresa para la imputada quien fue informada acabadamente de la imputación.

En suma, habremos de coincidir con el recurrente en que de la fecha de comisión del hecho (maniobra desarrollada entre los días 12 de agosto de 2015 y 2 de mayo de 2016) hasta el primer acto interruptivo (25 de julio de 2019) y desde éste hasta el presente no transcurrió el plazo máximo de seis años previsto para los delitos de falsedad de documento público y estafa procesal (artículos 172 y 292 primer párrafo del CP), por lo que la acción penal se encuentra vigente. (...)

(...) En consecuencia, el Tribunal RESUELVE:

I. REVOCAR el auto en cuanto fuera materia de recurso. (...)."

C.N.Crim. y Correc., Sala IV, Rodríguez Varela, López.

c. 54.509/2016, "PENAYO, Marta Alicia s/ estafa".

Rta.: 22/11/2022

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala IV, c. 55.936/2015, "Cantizano, Daniel Sebastián y otros s/ prescripción y sobreseimiento", rta.: 17/08/2021; c. 83.515/2018, "G. T., D. A. C. s/ prescripción", rta.: 15/07/2021 y c. 29.276/2016, "B., N. C. s/ prescripción", rta.: 19/12/2019.

EXTINCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL. Por prescripción y sobreseimientos rechazados. Lesiones leves agravadas por el vínculo y por haber mediado violencia de género. Revocación. Extinción de la acción penal por prescripción. Sobreseimiento.

Único acto del proceso que interrumpe el curso de la prescripción de la acción penal durante su primera etapa: convocatoria del imputado a prestar declaración indagatoria. Imputado que no registra antecedentes y ha sido convocado a la audiencia de intimación del hecho (artículo 161 del CPPCAB) en julio del 2020. Transcurso del máximo de la pena prevista para el delito imputado. Ausencia de antecedentes. Acción extinguida.



“(…) La jueza de la instancia grado resolvió no hacer lugar al planteo de prescripción de la acción penal seguida contra G. A. R. A... decisión que fue impugnada por la parte (...).

(…) la convocatoria del imputado a prestar declaración indagatoria (...) *“no se limita a una citación dispuesta por el juez de la causa, pues esa facultad en los ordenamientos procesales provinciales más modernos está en manos del fiscal instructor”* (1).

(…) se entiende que *“el acto de llamar a declarar al imputado (cualquiera sea el nombre que se le dé) es un hacer jurisdiccional (...) y la circunstancia de que la normativa nacional emplee un nombre y las provinciales otra, implica la subordinación del intérprete a la voluntad del legislador –art. 31 de la Constitución Nacional– para adscribir a la noción genérica del llamado a comparecer para dar un descargo de la imputación que se le atribuye”* (2).

Tal posición ha sido sostenida por el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en el caso “Duarte” , destacándose que allí se sostuvo que *“el acto mediante el cual en la CABA se realiza la ‘intimación del hecho... reviste consecuencias jurídicas razonablemente idénticas a las de toda indagatoria, es decir, vincular formalmente a la persona al proceso iniciado, comunicarle detalladamente cuál es el delito que prima facie se le endilga y permitirle que sea escuchada en el marco de dicho acto de imputación -aunque también de defensa- (...); de forma tal que no se entiende en rigor por qué motivo a los fines de establecer si interrumpe o no el curso de la prescripción cabría realizar distingos entre uno y otro llamado, según se aplique el CPP o el CPPN, en virtud de una causal estipulada para todo el país en su conjunto (art. 75.12, CN) [3]”*

(…) cabe recordar que se le atribuye a G. A. R. A. el hecho ocurrido el 12 de diciembre de 2019 (...) calificado (...) como constitutivo del delito de lesiones leves agravadas por el vínculo y por haber mediado violencia de género (arts. 89 y 92 –en función del 80, incs. 1 y 11- del CP).

Ahora bien, al analizar las causales interruptivas y suspensivas que podrían incidir en la vigencia de la acción penal, se advierte que R. A. no registra antecedentes penales y ha sido convocado a la audiencia de intimación del hecho –art. 161 del CPPCABA– el 2 de julio de 2020 (...).

Por lo tanto, dado el delito que se le imputa tiene una pena máxima de dos años de prisión, fuerza es concluir que desde la fecha señalada en el párrafo anterior ha transcurrido el plazo previsto en el art. 62, inc. 2, del Código Penal. Ante ello, corresponde declarar extinguida la acción penal por prescripción y, en consecuencia, disponer el sobreseimiento de G. A. R. A. (arts. 59 –inc. 3– del CP y 336 –inc. 1– del CPPN). [...]”.



C.N.Crim. y Correc., Sala V, López, Pociello Argerich, Pinto.
c. 43.948/2020, R. A., G. A. s/prescripción
Rta.: 10/08/2022.

Se citó: (1) D´Alessio, Andrés José. Código Penal, Comentado y Anotado. 2° Ed. act. y amp. Buenos Aires: La Ley, 2011, T. II, págs. 1009. (2) Romero Villanueva, Horacio J., La prescripción penal, 2°Ed. act., corregida y amp. Buenos Aires: Abeledo Perrot, 2016, págs. 206. (3) TSJ CABA, c. 13.939/2016, “Duarte”, rta.: 14/06/2019, del voto de la Dra. Conde.

EXTORSIÓN. En grado de tentativa. Procesamiento. Elementos suficientes para demostrar tanto la materialidad como la responsabilidad penal de los imputados en los hechos. Confirmación. Disidencia parcial en cuanto a la calificación legal: Conducta impuesta que encuentra sustento en el delito de concusión (artículo 266 del Código Penal).

Calificación legal: Vocal Pociello Argerich: Imputados cuya función era la de presentar, ante un juzgado comercial, una auditoría contable y un inventario de un local. Calidad de funcionarios públicos que les sirvió sólo como herramienta para infundir la intimidación que exige la figura contemplada en el art. 168 del Código Penal para lograr la disposición patrimonial indebida. Vocal López: Amenazas utilizadas para lograr la disposición patrimonial indebida que constituyeron un acto intimidatorio expreso que conduce a encuadrar los hechos en el tipo previsto en el artículo 168 del Código Penal. Vencimiento de la voluntad de la víctima que estuvo determinado por la manifestación de una amenaza, a diferencia de lo que sucede en el caso de las exacciones ilegales, donde el solo hecho de invocar la autoridad pública basta tácitamente para quebrantar esa voluntad. Confirmación.

Disidencia parcial en cuanto a la calificación legal: conducta impuesta que encuentra sustento en el delito de concusión (artículo 266 del Código Penal).

“(…) El juez Ricardo Matías Pinto dijo:

Los agravios expuestos no resultan suficientes para desvirtuar los fundamentos del auto que se revisa, de modo que será convalidado.

En este sentido, el testimonio de C. M. Balari, quien relató las circunstancias en las que H. D. Bianchi, y C. F. Berger., en su calidad de liquidadores y asistente respectivamente, de la sociedad “M. S.R.L” le exigieron la entrega de dinero para evitar perjudicar a su padre en el dictamen que debían realizar en el marco del expediente n° (...) del registro del Juzgado Nacional en lo Comercial (...), se



encuentra respaldado por otros elementos de prueba reunidos durante la investigación.

Al respecto, el contenido de las conversaciones y su reiteración resultan demostrativos de una exigencia indebida en el contexto en el cual se desempeñaban como peritos designados por el Juez Comercial y por ello abusando de su función pública. Puntualmente, se trató de pedidos abusivos que ejercieron sobre la denunciante para que le entregaran dinero bajo la amenaza de emitir un dictamen desfavorable que perjudicaría a su padre en el expediente comercial referido.

(...) La exigencia indebida que ejercieron sobre la querellante se refuerza al tener en consideración que una vez que ella dejó de tener contacto con los imputados, éstos se comunicaron con su abogado, a quien expresamente le manifestaron: “...*porque esto se arregla de otra manera. Yo no sé si usted tiene contacto con C. ... si él se pone en contra nuestro, no creo que le convenga a nadie...*”, “...*especialmente al demandado, porque le vamos a buscar la vuelta para, para jorobarlo...*” (llamada telefónica C. Berger [...]), de la cual también se desprende con claridad la consecuencia que tendría la falta de pago del dinero que le exigían.

Por lo demás, la circunstancia de que no se observe una situación violenta en la imagen aportada por la querellante, no resulta un dato dirimente en la evaluación del cuadro probatorio, pues en definitiva sólo refuerza el testimonio de la damnificada en punto a que los imputados concurrieron al local y mantuvieron una conversación, en cuyo marco ella terminó rodeada por Bianchi y Berger.

De otro lado, los imputados hicieron alusión a que el dinero que eventualmente pudieron requerirle a la damnificada fue como adelanto de gastos para llevar a cabo su labor en el procedimiento.

Sin embargo, tras consultar al Juzgado Comercial sobre este aspecto, la judicatura informó que (...) se dispuso fijar la suma de quince mil pesos como adelanto de gastos para Bianchi. y que el monto total sería dividido entre las partes. Además, indicó que (...) se dispuso la transferencia electrónica a su favor y no constaba en el expediente autorización alguna para solicitar nuevos fondos a las partes. (...).

El planteo de atipicidad no puede ser receptado. Aún de considerarse que no ha existido intimidación en tanto amedrentamiento que pueda ser atrapada por los requisitos del artículo 168 del C.P. por parte de los imputados, la conducta reprochada constituye el delito de concusión previsto en el artículo 266 del C.P., en tanto B. ha sido designado como perito liquidador por parte del Juez Nacional en lo Comercial, y por ello resulta ser un funcionario público.

En este aspecto se comparte la postura explicada por Romero Villanueva, Horacio J. en el Código Penal de la Nación y Legislación Complementaria Anotados con Jurisprudencia (1).



A su vez el coimputado Berges que era el asistente resulta ser partícipe primario de la conducta desplegada por el autor.

En este aspecto han efectuado requerimientos de dinero en forma abusiva en función de la designación pública oficial para desarrollar actos en un expediente judicial.

Pero la cuestión debe ser analizada no sólo como un supuesto que afecta el bien jurídico propiedad, sino como un abuso funcional, y actos desplegados por un funcionario público con la participación de un particular que afecta la administración pública dado el rol del indagado Bianchi.

(...) la conducta impuesta encuentra sustento en el artículo 266 del Código Penal, en el delito de concusión en cuanto los requisitos para su configuración resultan ser que *“1) un funcionario público que abusa de su cargo, actuando por sí o por interpósita persona; 2) la exigencia de un pago de una contribución, derecho o dádiva, ya sea que esta corresponda o no; y 3) la ilegalidad del cobro”* (...), requisitos los cuales se dan en este supuesto.

(...) tal como entiende Ramos Mejía la concusión se trataba de un *“...verdadero delito de extorsión, pero que al ser obra de un funcionario público y por el medio empleado, adquiriría una particularidad propia”* y sostiene José Luis Puricelli que *“como otros tipos de la parte especial que importan diferentes formas de coacción, las exacciones ilegales configuran una especie de extorsión agravada, dado que el mecanismo de comisión se realiza mediante un abuso de autoridad. No se penaliza solamente que la acción sea cometida por un funcionario público, sino el abuso de su actuación. El abuso de autoridad es lo que determina que esta forma de coacción sea ubicada dentro de los delitos contra la Administración Pública”* (2).

En ese sentido, la Cámara Nacional de Casación Penal señaló que *“el elemento diferenciador entre los delitos de exacciones ilegales y concusión está dado por el objeto sobre el cual recae la acción típica pues, mientras en el delito de exacciones ilegales versa sobre una contribución o un derecho, supuestos en los cuales el agente tiene un título legítimo para formular la exigencia, mas no para exigir en demasía, en el delito de concusión el autor exige sin derecho alguno una dádiva a la víctima”* (3).

Además, no puede soslayarse que el elemento normativo supone que *“Tanto lo solicitado, como lo exigido o lo pagado, [sea] algo no debido o, al menos, no debido en la medida requerida por la ley, sea porque el funcionario carezca de facultades para realizar el cobro o porque se extralimite en sus funciones, exigiendo aquello que no correspondía”*. Siendo que *“cuando lo que el agente solicite o exija sea una dádiva, esto es, algo que nunca puede suponerse como adeudado regularmente al Estado, estaremos ante el delito de concusión”* (3). Todo lo que se da en el caso a estudio.



A estos fines se valora que de acuerdo a los hechos acreditados los imputados le habría exigido dinero a la víctima expresándole que podían perjudicar con su intervención dada en función de una manda judicial (...). En suma, resulta de momento acreditado un abuso funcional mediante una exigencia indebida. (...).

En virtud de lo expuesto voto por confirmar el auto impugnado modificando su calificación legal por la del delito de concusión (artículo 266 del Código Penal).

IV. El juez Rodolfo Pociello Argerich dijo:

(...) Disiento sólo en cuanto a la significación jurídica atribuible la que, si bien en esta instancia ningún efecto puede tener sobre otros institutos que rigen el proceso penal, dado su explicito tratamiento cabe abordar.

Al respecto, y sin perjuicio de la larga discusión tanto doctrinaria como jurisprudencial en cuanto a los requisitos que deben darse para considerar que nos encontramos frente a una figura contemplada el capítulo IX del título XI del Código Penal, lo cierto es que no estaba dentro de las funciones de los imputados en tanto funcionarios públicos el solicitar, exigir o hacerse pagar o entregar ningún tipo de bien o dinero. Su función era la de presentar ante el Juzgado Comercial (...) una auditoría contable e inventario del local ubicado en Manuel Ugarte (...) esta ciudad.

Así, su calidad de funcionarios públicos les sirvió sólo como herramienta para poder infundir la intimidación que exige la figura contemplada en el art. 168 del Código Penal para lograr la disposición patrimonial, indebida por cierto.

Voto entonces por confirmar la resolución impugnada en su totalidad.

V. El juez Hernán Martín López dijo:

La disidencia entre mis colegas se presenta frente a la calificación que corresponde asignarle a los sucesos investigados (...).

En esa dirección, adelanto que, en lo sustancial, comparto los fundamentos del Juez Rodolfo Pociello Argerich y voto en idéntico sentido.

(...) los imputados habrían utilizado amenazas para lograr la disposición patrimonial indebida por parte de la víctima (...).

Esa amenaza de un perjuicio concreto en caso de no acceder a la entrega del dinero indebido, constituye un acto intimidatorio expreso que conduce a encuadrar los hechos en el tipo previsto en el artículo 168 del Código Penal.

Ello así por cuanto, el vencimiento de la voluntad de la víctima estuvo determinado por la manifestación de una amenaza; a diferencia de lo que sucede en el caso de las exacciones ilegales, donde el solo hecho de invocar la autoridad pública basta tácitamente para quebrantar esa voluntad.

A mi juicio, en la exacción ilegal la “dádiva” o “contribución” es dada por el sujeto pasivo por el temor que le genera la investidura del funcionario público, la sola exigencia acompañada de la investidura del funcionario generará un temor en el



sujeto pasivo o a lo sumo un error. En este tipo penal la intimidación se encuentra ínsita en la calidad de funcionario público que efectúa la exigencia como un abuso de poder (4). [...]”.

C.N.Crim. y Correc., Sala V, López, Pociello Argerich, Pinto (disidencia parcial).
c. 43.272/2020, BIANCHI, Héctor y otro s/ cohecho activo.
Rta.: 19/09/2022.

Se citó: (1) Romero Villanueva, Horacio J., Código Penal de la Nación y Legislación Complementaria Anotados con Jurisprudencia, 9° edición, ampliada y actualizada, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2021, con cita de la Convención Interamericana contra la Corrupción del 29 de marzo de 1996, incorporada a nuestro orden jurídico mediante ley 24.759, pág. 217. (2) Riquert, Marcelo Alfredo, Código Penal de la Nación Comentado y Anotado, Tomo III, 1ª edición, Buenos Aires, Erreius, 2018, pág. 2030/1. (3) Ibid, pág. 2033. (4) D'Alessio, Andrés José (dir.) Divito, Mauro A. (coord.). Código Penal de la Nación, Comentado y Anotado. 2ª ed. Buenos Aires: La ley, 2011, T. II, pág. 1320/1321. (5) Romero Gladys, Nancy y otro, Curso de delitos contra la propiedad. Hurto. Robo. Extorsión, 1ª ed. Buenos Aires: Di Plácido, págs. 129/130.

EXTORSIÓN. Sobreseimiento. Apoderado de la querrela y fiscal que recurren. Confirmación.

Agravio: Exigencias de los imputados que no resultaban lícitas, por carecer los accionantes de la personería gremial que exige el art. 38 de la ley 23.551, tornándose la conducta extorsiva, al tiempo que ejercieron conductas intimidatorias que excedían el pretendido ejercicio del derecho.

Vocal Lucero: Entidad probatoria que debe otorgársele a los testigos de cargo respecto de las manifestaciones verbales proferidas en el marco de las protestas que ya ha sido fijada en una anterior intervención. Necesidad de valorar si la exigencia de los imputados, que respondían a una entidad gremial, puede ser considerada injusta y por tanto susceptible de configurar el tipo penal del artículo 168 del Código Penal. Ministerio de Trabajo que había dado respuesta a la retención de los aportes, mediando autorización de los empleados, situación que da una pauta de la legitimidad de la exigencia. Debate sobre la pertinencia o no de las retenciones y de cualquier otra cuestión de índole laboral que no corresponde que se lleve a cabo en este fuero. Expedientes iniciados ante el Ministerio de Trabajo de la Nación y la Dirección General de Negociaciones Laborales del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires que demuestran el conflicto de esa naturaleza preexistente al proceso penal. Actuaciones en donde no se logró demostrar que se hayan proferido amenazas injustas. Violencia en la protesta que no ha podido acreditarse,



pudiéndose inscribir lo sucedido dentro de los límites del ejercicio constitucional de un derecho de índole laboral.

Vocal Scotto: Expediente en el cual no se ha podido probar las amenazas ventiladas. Imputados que no tenían derecho a llevar adelante las exigencias tal como lo hicieron, impidiendo o entorpeciendo el ingreso a las empresas clientes de la firma, pero esta cuestión en particular esta siendo ventilada por la Justicia Penal, Contravencional y de Faltas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Demás conductas que, por sí solas, no alcanzan para tener por tipificada la figura de extorsión.

“(…) El juez Pablo Guillermo Lucero dijo: (…) Ya me he pronunciado respecto de la entidad probatoria que debe otorgársele a los testigos de cargo respecto de las manifestaciones verbales proferidas en el marco de las protestas, por lo que debemos ceñirnos a valorar si la exigencia de los imputados, que respondían a la entidad gremial Unión Informática, puede ser consideradas injusta y por lo tanto susceptible de configurar el tipo penal del art. 168 del código sustantivo. Veamos. Más allá del estatus legal de la asociación gremial, es decir, si poseía o no personería gremial que habilitara el reclamo, lo cierto es que tal exigencia -extraña a la materia de este fuero- no tiene la entidad suficiente para ser considerada a los efectos de tornar ilegítima la exigencia de índole laboral, pues el derecho que se pretendía tiene su origen en el art. 14 bis de la Constitución Nacional. Nótese que el mismo Ministerio de Trabajo había dado respuesta respecto de la retención de los aportes, mediando autorización de los empleados (cfr. fs. 981), lo que nos da una pauta de la legitimidad de la exigencia, pues fue la propia autoridad de aplicación la que habilitó tal cuestión. El debate de si correspondían o no las retenciones y la firma de un convenio colectivo de trabajo, como cualquier otra cuestión de índole laboral, no corresponde darlo en este fuero una vez pronunciadas las autoridades pertinentes. No puede soslayarse que ya se habían iniciado expedientes ante el Ministerio de Trabajo de la Nación y la Dirección General de Negociaciones Laborales del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, lo que demuestra el conflicto de esa naturaleza preexistente al proceso penal (cfr. fs. 367/792 y 1081/1123) y que dan cuenta la tensión entre un grupo de trabajadores y los empleadores, más allá de la legitimidad de la representación que pudiera invocarse. (…).

(…) sin haberse podido acreditar algún tipo de violencia en la protesta, considero que el *sub examine* puede inscribirse dentro de los límites del ejercicio constitucional de un derecho, en este caso de índole laboral; sobre el que las autoridades ejecutivas ya habían tomado conocimiento a través de resoluciones y mesas de diálogo, viéndose estas entorpecidas por la sustanciación de un proceso penal que ya lleva varios años (desde el 21 de septiembre de 2016) y que, en



definitiva, también afecta la garantía de obtener un pronunciamiento jurisdiccional en un plazo razonable, que integra la genérica garantía de defensa en juicio (1). (...).

(...) El juez Mariano A. Scotto dijo: (...), si bien entiendo que en el caso la acusación no ha podido probar las amenazas que se ventilan, considero que los imputados no tenían derecho a llevar adelante las exigencias tal como lo hicieron, esto es impidiendo o entorpeciendo el ingreso a las empresas clientes de la firma (...).

Sin embargo, tal cuestión en si particular ha sido tratada por la Justicia Penal, Contravencional y de Faltas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; y por lo demás, las demás conductas, por sí solas no alcanzan para colmar los requisitos típicos de la figura de extorsión, tal como reclama la querella, más allá de los límites que posee el derecho de protesta. Por estos motivos, y los demás que en tal sentido brinda mi colega preopinante, emito mi voto adhiriendo a su propuesta. (...)”.

Se citó: Se citó: (1) C.S.J.N., "Mattei, Angel. s/ Contrabando de importación de abasto", rto.: 29/11/1968, Fallo: 272:188.

C.N.Crim. y Correc., Sala I, Lucero, Scotto.
c. 56.153/2016, “KATZ, D. y otros s/extorsión”.
Rta.: 16/09/2022.

FALSO TESTIMONIO. Archivo. Decisión prematura. Revocación.

Hecho que aún no ha sido esclarecido. Irregularidades advertidas en la audiencia, que posteriormente llevarán a declarar la nulidad del acto, que resultan cuanto menos indicativas de la necesidad de investigar la hipótesis de cargo. Querella que planteó una situación que debió ser investigada frente a las graves circunstancias advertidas en la audiencia -una persona extraña a quien declaraba le adelantaba las respuestas a la testigo-. Magistrada que debió disponer las medidas de prueba conducentes a fin de verificar si lo expuesto era efectivamente lo que había percibido por sus sentidos. Tipo penal que, incluso, requiere tan sólo la potencialidad de que esa declaración haya podido influir en el resultado del proceso.

“(…) el Tribunal considera atendible los agravios de la parte, en cuanto a que la decisión recurrida es prematura, pues, aún no se ha esclarecido el hecho traído a estudio.



En este aspecto, las irregularidades advertidas en la audiencia, y que posteriormente llevarán a declarar la nulidad del acto (...), resultan cuanto menos indicativas de la necesidad de investigar la hipótesis de cargo. Asiste razón a la querrela en cuanto a que si la nombrada se expidió verazmente, no existía motivo alguno para que la persona con la que se habría encontrado durante su declaración susurrara algunas de las respuestas a las preguntas que se le hicieron en el marco de su declaración testimonial.

Esa situación, cuanto menos, debió llevar a la magistrada a disponer las medidas de prueba conducentes a fin de verificar si lo expuesto por Quiñones era efectivamente lo que había percibido por sus sentidos. Sin embargo, no se adoptó ni una sola medida tendiente a ello y, en contraposición, se le otorgó credibilidad a partir de percepciones subjetivas que, en el caso en concreto, cuanto menos se veían diluidas por la intervención de una persona extraña al acto susurrando respuestas a la testigo.

En este punto, debemos recordar que si bien la pandemia de público conocimiento posibilitó la utilización de herramientas tecnológicas para cumplir actos que antes debían realizarse presencialmente (v. a modo ilustrativo Acordada 27/2020, punto 13), éstos deben necesariamente llevarse a cabo con todos los recaudos que aseguren el cumplimiento de los fines buscados.

En el presente caso, la querrela planteó una hipótesis que debió ser investigada frente a las graves circunstancias advertidas en la audiencia -una persona extraña a ella que le adelanta las respuestas a la testigo- y que debieron llevar a la magistrada a adoptar medidas tendientes a esclarecer lo que allí había sucedido.

Asimismo, también resulta equivocado el razonamiento de que, incluso de haber sido mendaz, no habría existido perjuicio.

Ya el hecho de que esa declaración haya sido incluida en la imputación de los hechos en el marco de la declaración de C. F. Oviedo. ante la Fiscalía Penal, Contravencional y de Faltas evidencia su utilización como prueba de cargo frente a la que debió responder.

Además de ello, también se advierte que el tipo penal requiere tan sólo la potencialidad de que esa declaración haya podido influir en el resultado del proceso. La Cámara Nacional de Casación Penal sostuvo que *“La posibilidad de influir en el resultado de la causa debe ser apreciada en el momento en que la falsedad se produjo, independientemente de cuál haya sido el resultado, pues la causa puede finalizar por una circunstancia que no está directa ni indirectamente vinculada con la declaración falsa. Si por ejemplo, la acción ha prescrito, señala Soler, de manera que en el momento de resolverse la causa la declaración no puede ejercer influencia alguna, no por ello deja de existir el delito de falso testimonio. La*



declaración seguirá siendo falsa aun cuando la causa haya finalizado por otra circunstancia” (1). (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala V, López, Pinto.
c. 46.011/2021, QUIÑONES, Argentina s/ desestimación.
Rta.: 24/08/2022.

Se citó: (1) C.N.C.P., Sala III, c. 6.217, “Sartirana, María Beatriz s/ recurso de casación”, rta.: 6/2/2007, con cita de Buompadre, Jorge E. Derecho Penal, Parte Especial. Buenos Aires: Mave, 2003, pág. 413.

FERIA JUDICIAL. Pedido de habilitación de feria rechazada. Caso que no se adecúa a ninguna de las hipótesis que contempla el artículo 149 del Reglamento para la Jurisdicción en lo Criminal y Correccional. Confirmación.

Querellante que radicó una denuncia en abril del presente año por la posible comisión de los delitos de falsa denuncia, falso testimonio calificado, estafa y usurpación ocurridos con anterioridad al 13 de abril de 2021. Recurrente que planteó la habilitación y, al respecto, argumentó que los imputados continuaban cometiendo uno de los delitos denunciados. Cuestiones referidas que no se adecuan a ninguna de las hipótesis que contempla el artículo 149 del Reglamento para la Jurisdicción en lo Criminal y Correccional ya que no se advierten en el caso ni medidas precautorias a adoptar ni diligencias urgentes a cumplir.

“(…) Cumple recordar que el artículo 149 del Reglamento antes citado establece cuáles son los asuntos que se tramitarán, sin excepción, durante la feria judicial, y las cuestiones en las que sustenta su pedido el querellante no se adecuan a ninguna de las hipótesis que contempla dicha norma.

En efecto, más allá de destacar que en la presente causa no existen personas detenidas, el asunto traído en apelación no se ajusta a las pautas del inciso “b”, que alude a *“Aquellos sumarios en que los juzgados deban practicar diligencias urgentes tendientes a evitar la dispersión de la prueba, debiéndose garantizar el control de las partes”*, ni a las del inciso “i”, relativo a las medidas precautorias urgentes, si se atiende a que los imputados ocuparían el inmueble cuya restitución pretende desde al menos el mes de abril de 2021 y el accionante lo denunció en igual mes del año en curso. (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala de Feria A, Cicciaro.
c. 16.186/2022, CASTROGIOVANNI, Carlos Alberto s/habilitación de feria.



Rta.: 19/07/2022.

FLAGRANCIA (Ley 27.272). Audiencia de clausura en donde no se hizo lugar al desistimiento de la suspensión del juicio a prueba de uno de los imputados, no se hizo lugar al pedido de suspensión de juicio a prueba del otro imputado y se rechazó la excarcelación de este último. Revocación del punto que no hizo lugar al desistimiento. Disidencia: Confirmación. Confirmación de la negativa a conceder la suspensión de juicio a prueba del coimputado y del pedido de libertad.

Rechazo del desistimiento: Imputado que tiene la potestad de renunciar a lo que oportunamente solicitó. Recientes detenciones en este proceso y el acumulado -en los que no han recaído hasta el momento sentencia condenatoria-, que no influyen en la decisión. Revocación. Disidencia: Imputado que durante la vigencia del plazo de la suspensión de juicio a prueba se ha visto involucrado en la presunta comisión de un nuevo delito. Marco de la audiencia de flagrancia en donde el imputado asumió oportunamente los compromisos impuestos y se le hizo saber las consecuencias de verse involucrado en un nuevo suceso delictivo, asumiendo la obligación de no cometerlos y también cumplir con las restantes reglas. Confirmación.

Rechazo de la suspensión de juicio a prueba solicitada por el coimputado: Fiscal que analizó de manera fundada los motivos por los cuales se oponía a la concesión, respaldando su postura en la Resolución 13/2019 de la Procuración General de la Nación. Juicio de conveniencia y oportunidad político criminal que es de competencia exclusiva del titular de la acción. Víctima que se puso a la procedencia del instituto. Calificación legal por la que el Fiscal solicitó el requerimiento de elevación a juicio (robo simple en grado de tentativa en concurso real con robo simple consumado), a la cual la defensa no formuló oposición alguna y que ubica el caso en el art. 76 bis del Código Penal de la Nación, cuarto párrafo, que expresamente exige para la concesión del instituto en estudio, el consentimiento del fiscal bajo la fórmula *“si las circunstancias del caso permitieran dejar en suspenso el cumplimiento de la condena aplicable, y hubiese consentimiento del fiscal, el tribunal podrá suspender la realización del juicio”*. Carácter vinculante de la negativa. Confirmación.

Rechazo de la excarcelación: Caso en el que se presentan indicativos de fuga que justifican mantener la detención cautelar -a dos días de haber sido concedida la excarcelación se vio involucrado en otro suceso delictivo-. Domicilio brindado, al ser nuevamente detenido, que es inexistente. Medidas sustitutivas previstas en los



artículos 310, 320, 321 y 324 del Código Procesal Penal como las descriptas en el artículo 210 del CPPF, conforme ley 27.063, que lucen insuficientes para evitar el peligro de fuga reseñado. Confirmación.

“(…) Y CONSIDERANDO:

a) En cuanto a la impugnación deducida contra rechazo del desistimiento de la suspensión de juicio a prueba efectuado por M. N. Arce:

Antecedentes:

El 1° de marzo de 2021 en el marco de la causa nro. 8605/2021 del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional N° 13, en la audiencia celebrada en los términos del art. 353 ter del CPPN, el fiscal requirió la elevación a juicio del sumario por el hecho que subsumió en la figura de robo simple en grado de tentativa, luego de lo cual la defensa junto con la fiscalía acordaron respecto de M. N. Arce la suspensión del proceso a prueba, que fue concedida por el magistrado de grado, por el plazo de un año y medio, comprometiéndose el nombrado al cumplimiento de las reglas de conducta impuestas en esa oportunidad (ver acta digitalizada en el Sistema Lex “100” del 1/03/2021).

El 12 de julio del corriente año, la Secretaría Especial de esta Cámara resolvió dar intervención al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional N° 32 para que intervenga en la presente causa nro. 34354/2022, su acumulada n° 8605/2021 y en la causa n° 45768/2021 a la que se anexó la 35235/2022.

El 14 de julio pasado, el Dr. Adrián Forte, en representación del imputado, presentó el escrito “HACE SABER DESISTIMIENTO. SOLICITA”, en el que acompañó el escrito firmado por su asistido mediante el cual peticiona desistir de continuar con el trámite de la suspensión de juicio a prueba concedido en la causa nro. 8605/2021, en ejercicio de su derecho de defensa.

En virtud de lo ordenado por el magistrado de grado, el 19 de julio del corriente año se celebró la audiencia de clausura, en los términos del artículo 353 quinquies del código de forma, ocasión en la que la defensa, reiteró la petición de Arce de desistir de la suspensión de juicio a prueba oportunamente acordada, lo que fue rechazado por el magistrado de grado, en concordancia con los argumentos expuestos por la Auxiliar Fiscal en su oposición.

I. El juez Pablo Guillermo Lucero dijo:

Planteada así la cuestión, entiendo que los agravios expuestos por la defensa, merecen ser atendidos.

Tal como lo he sostenido en la causa “Báez”, (1), el instituto en análisis implica que el sujeto al que se le atribuye un delito de acción pública cumpla con ciertos recaudos y logre la suspensión del proceso para lo cual, deberá cumplir las reglas impuestas.



El imputado se encuentra facultado para solicitar la aplicación de este instituto, pues así lo establece el art. 76 bis del Código Procesal Penal de la Nación. De este modo, toda vez que este instituto -así lo entiendo- es un beneficio que se le concede a un sujeto que transita un proceso penal en su contra, como tal, tiene la potestad de renunciar a él, en cualquier momento del proceso, transformando su solicitud en viable.

En este punto, comparto las valoraciones efectuadas por mi colega, Mauro Divito, en un caso similar, cuando sostuvo que la renuncia a ese instituto debe ser aceptada, pues lo contrario importaría retacearle al imputado su derecho a ser sometido al “juicio previo” que reconoce el art. 18 de la Constitución Nacional. En otras palabras, la retractación “se trata nada menos que del ejercicio de un derecho que corresponde al imputado, del mismo modo que lo es el de pedir la suspensión de la acción” (2) –“Guanes”, (3), también citado por la defensa-.

No influye en la decisión las recientes detenciones en este proceso y el restante acumulado -causa nro. 35235/2022- h que se encuentran en pleno trámite sin que recayera hasta el momento sentencia condenatoria, y como lo sostuve anteriormente, el propio imputado fue quien optó por este sistema como su único titular exclusivo por lo que se encuentra facultado para renunciarlo por resultarle más conveniente la continuidad del proceso, según su teoría del caso, estrategia que no puede verse interferida ni revisada por la contraparte.

En esas condiciones, voto por revocar la resolución recurrida y hacer lugar al desistimiento voluntario formulado por M. N. Arce respecto de la suspensión de juicio a prueba que se le concediera el 1° de marzo de 2021 en la causa nro. 8605/2021.

II. El juez Hernán Martín López dijo:

Contrariamente a lo esgrimido por mi colega preopinante, considero que los agravios de la defensa no son suficientes para desvirtuar los fundamentos de la decisión que viene en examen, por lo que corresponde homologarla.

En efecto, entiendo que el imputado que se encuentra involucrado en la presunta comisión de un nuevo delito, durante la vigencia del plazo de la suspensión de juicio a prueba no puede solicitar su renuncia o desistimiento, como en este caso, en el que ha sido detenido en flagrancia en dos oportunidades, el 2 y 6 de julio pasado respectivamente, sin perjuicio de que ambos legajos se encuentran en pleno trámite.

Así, el art. 76 ter, párrafo quinto del CPPN establece que: “(...) Si durante el tiempo fijado por el tribunal el imputado no comete un delito...se extinguirá la acción penal. En caso contrario, se llevará a cabo el juicio...”.

Asimismo, el art. 76 ter, párrafo sexto del CPPN prescribe que: “Cuando la realización del juicio fuese determinada por la comisión de un nuevo delito, la pena que se imponga no podrá ser dejada en suspenso.”



En este sentido, el instituto de la suspensión de juicio a prueba se funda en una elección que efectúa de manera voluntaria el propio imputado para aplazar el avance del proceso y, eventualmente, culminarlo en caso de satisfacer el cumplimiento de ciertas reglas de conducta.

Se trata de una resolución del conflicto alternativo a la imposición de la pena de prisión, cuyo límite surge de las normas citadas.

En el caso de autos, al momento de serle otorgada la suspensión de juicio a prueba -instituto que no se trata solo de un derecho, sino que es también un beneficio para el imputado-, en el marco de la audiencia de flagrancia Arce asumió los compromisos impuestos, siendo notificado personalmente de ello, se le hizo saber las consecuencias de verse involucrado en un nuevo suceso delictivo y asumió la obligación de no cometerlos, como también a cumplir con las restantes reglas.

Véase que, el imputado objetivamente demostró desinterés por cumplir con sus obligaciones mientras se encuentra en curso el plazo de la suspensión de juicio a prueba -un año y seis meses- al haberse visto involucrado en la presunta comisión de dos nuevos sucesos y si bien no ha recaído sentencia condenatoria, entiendo que con la renuncia o desistimiento del instituto pretende evitar las consecuencias necesarias de su accionar posterior, como es, la revocatoria del beneficio oportunamente concedido, la reanudación del proceso y que recayera en ese asunto una pena de efectivo cumplimiento.

De allí que el aludido desistimiento permitiría a Arce neutralizar las consecuencias que el art. 76 ter, párrafo sexto del CPPN prevé ante la comisión de un delito durante el plazo de la suspensión.

Sin embargo, en el particular caso analizado, quedó claro que Arce no cumple con las pautas de conducta y no tiene voluntad de cumplirlas a futuro, por lo que se advierte que las consecuencias de su omisión son atribuibles exclusivamente a su conducta y hacer lugar a la petición implicaría atentar contra el sistema penal de justicia y las disposiciones expresamente previstas en el instituto de la probation, desnaturalizando su régimen normativo, lo que afectaría la garantía del debido proceso legal (art. 18 de la Constitución Nacional), lo que a mi criterio es inaceptable.

En definitiva, la suspensión del juicio a prueba requiere, como contrapartida y a partir de las obligaciones impuestas, la demostración de una conducta responsable por parte del probado, lo cual no se evidencia en el caso.

De este modo, el alegato de la defensa no supera la teoría de los actos propios, desde que el derecho del imputado a acceder a esta solución alternativa conlleva, a su vez, la obligación de cumplir ciertas reglas, que en el caso no ha ocurrido, por lo que el rechazo del pedido de desistimiento o renuncia del instituto concedido aparece ajustado a derecho.



Entonces, habiendo optado el encausado por este sistema, en el que se comprometió a cumplir distintas condiciones, luego no puede per se abandonarlas a su gusto y disponer libremente del instituto de la probation, razón por la cual la renuncia o desistimiento, en las condiciones detalladas, no puede aceptarse.

Por otro lado, el razonamiento de que nadie puede negarle al imputado el derecho de ser sometido a un juicio oral y público resulta indiscutible -y así lo contempla expresamente el texto del art. 76 ter cuarto párrafo del C.P.- pero lo cierto es que la situación a través de la cual una persona afronta un juicio oral debido a que incumplió una suspensión del juicio a prueba otorgada previamente, no puede ser equiparable a la de quien afronta un juicio sin haber tenido esa oportunidad previa y así expresamente lo contempla la regulación del art. 76 ter párrafo 5° del C.P. que, por otra parte, no aparece como una norma disponible por el beneficiado de la solución alternativa al conflicto penal.

En ese marco, y puesto que comparto lo expuesto por el juez Cicciaro en cuanto a que: “(...) la circunstancia de que concurra en el imputado la titularidad del derecho a solicitar la suspensión del juicio a prueba no puede conducir sin más a que su ‘renuncia’ o ‘desistimiento’ constituya un modo oblicuo encaminado a evitar las consecuencias de sus propios actos, ello es, la eventual aplicación de una condena de efectivo cumplimiento, que no es otra cosa que lo que se vislumbra en el planteo de la defensa, pues ninguna otra explicación se suministró que la de ser sometido a juicio, bien entendido que reconoció que no había cláusula expresa que autorizara lo que pretende.” (4), entiendo que la decisión adoptada por el Sr. juez de grado luce razonable y debe ser confirmada.

Así voto.

III. El juez Ricardo Matías Pinto dijo:

Convoca mi intervención la disidencia suscitada entre mis colegas preopinantes.

Tal como ya sostuve, y según establece el precedente “Acosta” (5) -citado por la defensa-, la suspensión del juicio a prueba amerita una interpretación pro homine y a la luz de los artículos 2 del Código Procesal Penal de la Nación y 3 del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, debe prevalecer una exégesis que haga posible la plena vigencia de los derechos constitucionales y aquellos reconocidos por la ley (“Oviedo” (6), también traído en consideración por el recurrente).

Analizando entonces la situación bajo este prisma, entiendo que la petición de la asistencia técnica, en definitiva, es que su defendido sea sometido al juicio constitucionalmente previsto, lo cual, en estas condiciones, debe atenderse. En este aspecto tal como surge del voto de mi colega el pedido “se trata nada menos que del ejercicio de un derecho que corresponde al imputado, del mismo modo que lo es el de pedir la suspensión de la acción” (7).



Y ello no se conmueve ante la circunstancia de que se haya visto involucrado en los procesos pesquisados en la presente bajo el régimen de flagrancia durante el plazo de control (a contrario sensu, “Fleitas” (8) cuyas circunstancias procesales resultan ser diferentes al presente caso).

En este marco, la solicitud de la realización del juicio es un derecho constitucional previsto en el art. 18 de la C.N. que garantiza la defensa en juicio y el debido proceso que resultan ser basamentos del Estado de Derecho.

Evaluada de este modo las particularidades del caso, la crítica de la fiscalía de instancia en torno a que la solicitud de la defensa, en definitiva, pretende manipular la ley conforme su conveniencia no puede tener receptación. En este aspecto, el imputado ejerce su derecho constitucional de solicitar ser juzgado en juicio público. En este supuesto los presuntos hechos delictivos que la fiscalía utiliza como argumento para oponerse al pedido, se encuentran en trámite y por ello no pueden ser evaluado como comisión de nuevo delito.

Además, se desconoce el estado del procedimiento de control por lo cual no puede ser interpretado el pedido como una forma de evitar las consecuencias del incumplimiento de las reglas de conducta, y tampoco se comprobó la nueva comisión de un delito porque las nuevas causas que se acumularon se encuentran en trámite. Por eso, limitado el conocimiento del asunto a estas condiciones, el pedido de dejar sin efecto su solicitud de suspensión de juicio, y la realización del juicio para ejercer su derecho de defensa amerita ser aceptada.

A estos fines de haberse comprobado que el imputado no cumplía con las reglas o que el pedido de renuncia era injustificado para evitar acatar sus reglas este no podría ser aceptado por cuanto la renuncia es posible siempre que no constituya una forma de evitar el cumplimiento de las reglas a las cuales se sometió en forma voluntaria. En el legajo se discute si la posible comisión de un delito podría ser el motivo para revocar el instituto, y en esta altura no existe condena que acredite este extremo por lo cual la renuncia amerita ser aceptada.

En consecuencia, adhiero al voto del juez Lucero en cuanto corresponde revocar la decisión recurrida y tener por desistida la suspensión de juicio a prueba oportunamente acordada a M. N. Arce.

b) En cuanto a la impugnación deducida contra el rechazo de la suspensión de juicio a prueba solicitado a favor de D. E. Salinas:

Los jueces Pablo Guillermo Lucero y Hernán Martín López dijeron:

La defensa alega que el dictamen fiscal que se opuso a la suspensión de juicio a prueba y la resolución del juez que lo recoge, resultan arbitrarios (arts. 69 y 123 del CPPN).

Ello, por cuanto, a su juicio, los fundamentos solamente radican en la falta de arraigo de Salinas, la falta de compromiso de sujetarse a las condiciones que



derivan del sometimiento al instituto, la negativa de una de las víctimas y la circunstancia que Salinas registra otro proceso en trámite, extremos que no encuentran sustento en ninguno de los requisitos del artículo 76 bis del Código Penal de la Nación.

En la audiencia de clausura la Auxiliar Fiscal resultó determinante al oponerse a la concesión del instituto en las condiciones planteadas por la defensa, respaldando su postura en la Resolución 13/2019 de la Procuración General de la Nación, teniendo en consideración que además del cumplimiento de las condiciones objetivas se requiere un análisis subjetivo de esas exigencias en razón de cuestiones de política criminal.

Por ello, expuso que si bien la eventual pena que se le imponga podría ser de cumplimiento suspensivo, existían circunstancias que afectaban a la seriedad de los compromisos que debía asumir, entre ellos, la reiteración delictual, la carencia de domicilio y arraigo, la oposición expresa de la víctima de la procedencia del instituto -postura que reiteró al ser notificada de la audiencia ante esta sala, ver constancia en el “Lex 100”-, la cuantiosa reparación de los daños ocasionados en cada ilícito, y especialmente la necesidad de ventilar en juicio los hechos frente a la expectativa de impunidad que solo motivó la reiteración de conductas delictivas por parte de Salinas.

De tal modo, el juicio de conveniencia y oportunidad político criminal es, en realidad, de competencia exclusiva del titular de la acción, que, en el caso concreto, se ha expedido en forma negativa y de manera fundada.

En este sentido se ha sostenido que “El juicio de oportunidad del acusador acerca de la conveniencia de suspender el procedimiento, por otro lado, se debe limitar a las razones político-criminales que el ministerio público puede legítimamente tener en cuenta para tomar su decisión. (...)” y que además “Este juicio [del fiscal] no debe estar fundado en los mismos requisitos legales establecidos para la suspensión del procedimiento. Estos requisitos ya han sido objeto de un juicio de conveniencia y oportunidad por parte del legislador... y la verificación efectiva de su existencia corresponde, en cada caso concreto al tribunal” (9).

En base a ello, compartimos con el juez de grado que el dictamen fiscal reúne los requisitos previstos en el art. 69 del CPPN, es decir que su postura se encontraba motivada.

Se suma que la calificación legal que solicitó en el requerimiento de elevación a juicio (robo simple en grado de tentativa en concurso real con robo simple consumado), al cual la defensa no formuló oposición alguna, ubica el caso en el art. 76 bis del Código Penal de la Nación, cuarto párrafo, que expresamente exige para la concesión del instituto en estudio, el consentimiento del fiscal bajo la fórmula “si las circunstancias del caso permitieran dejar en suspenso el cumplimiento de la



condena aplicable, y hubiese consentimiento del fiscal, el tribunal podrá suspender la realización del juicio”.

De tal suerte, ante la negativa ensayada, de modo lógico y fundado, por la agente fiscal durante el desarrollo de la audiencia de flagrancia (art. 69 del C.P.P.N.), no cabe apartarse de su oposición, atento su carácter vinculante derivado del deber de promoción y ejercicio de la acción pública que tiene a su cargo (art. 120 de la C.N., y cc. del C.P.P.N. y Ley N° 24.946).

Por ello, corresponde confirmar el rechazo del pedido formulado por la defensa de suspender el juicio a prueba respecto al imputado.

c) En cuanto a la impugnación deducida contra la denegatoria de la excarcelación de D. E. Salinas.:

Los jueces Pablo Guillermo Lucero y Hernán Martín López dijeron:

La Auxiliar Fiscal en la instancia de origen al requerir la elevación a juicio calificó las conductas atribuidas a D. E. Salinas como constitutivas de los delitos de robo simple en grado de tentativa, en concurso real con robo simple consumado, ambos en calidad de coautor (arts. 42, 45, 55 y 164 del CPPN).

La calificación legal para el concurso de delitos que se le atribuyen permiten encuadrar su situación en las hipótesis contempladas en el art. 316 en función del 317, ambos del Código Procesal Penal de la Nación en tanto la pena máxima es inferior a los ocho años y carece de antecedentes condenatorios, por lo cual la sanción que eventualmente recaiga podría ser dejada en suspenso (art. 26 del CPN).

La medida contra cautelar postulada debe examinarse de acuerdo con lo dispuesto por la Comisión Bicameral de Monitoreo e Implementación del Código Procesal Penal Federal en la resolución 2/2019, conforme a lo establecido en los arts. 7 de la ley 27.063, y 2 de la ley 27.150, que regula en forma precisa y concreta los supuestos de peligro de fuga o de entorpecimiento al proceso que pueden requerir la restricción de la libertad en los arts. 221 y 222, y en el art. 210 donde se prescriben otras medidas de coerción personal posibles.

En el caso concreto se presentan elementos indicativos de fuga que justifican mantener la detención cautelar del imputado -arts. 319 del CPPN y 221 a), b) y c) de la ley 27.063-, teniéndose en cuenta, en primer lugar, su comportamiento pasado que ilustra que, de recuperar su libertad, no se someterá a la persecución penal.

En ese sentido, se comparte la valoración efectuada por el magistrado de instancia en cuanto a que a tan sólo dos días de haber sido concedida su excarcelación bajo caución juratoria -4 de julio de 2022- se vio nuevamente involucrado en otro suceso delictivo contra la propiedad.

Esta circunstancia, resulta ser una pauta objetiva del mencionado peligro de fuga, pues incumplió con las obligaciones que debía cumplir y nuevamente resultó detenido en flagrancia.



Se suma en cuanto al arraigo (art. 221, inciso a del citado cuerpo normativo) que al resultar nuevamente detenido el 6 de julio pasado, brindó un domicilio que resulta inexistente (ver fs. 22 del sumario policial digitalizado en el “Lex 100”), se encuentra en situación de calle, y si bien la defensa presentó un escrito en el que expuso que podría ser citado a través del Centro Comunitario “Comedor del Fondo” ubicado en la Villa 31 bis de esta ciudad, aportando el teléfono celular de la Licenciada en psicología Joaquina a los efectos de que Salinas sea contactado, lo cual reiteró en su memorial, lo relativo a las inobservancias de las reglas procesales previamente impuestas cuando se le concedió su excarcelación el 4 de julio pasado, valorado en el caso particular, acreditan indicios objetivos razonables que imponen la necesidad de que el nombrado continúe privado de su libertad, en tanto que, de recuperarla, no se someterá al accionar judicial.

Por su parte, las alegaciones de la defensa relativas a las causas que mencionó la fiscalía en la audiencia de clausura que han sido terminadas en absoluciones o sobreseimientos, no han sido tenidas en cuenta por el juez de grado al momento de denegar su excarcelación que expresamente argumentó la imposibilidad de ser valoradas, por lo que nada corresponde agregar.

De tal suerte, que la medida de coerción debe ser confirmada por ser indispensable en tanto las sustitutas previstas en los artículos 310, 320, 321 y 324 del Código Procesal Penal como las descriptas en el artículo 210 del CPPF, conforme ley 27.063, lucen insuficientes para evitar el peligro de fuga reseñado.

Una caución juratoria, como ser la promesa del imputado, la obligación de someterse al cuidado de una persona, de presentarse ante la autoridad, la prohibición de salir del país y la retención de documentos de viaje resultan inidóneas a fin de garantizar la aplicación de la ley, al evaluar que dependen de la voluntad del procesado (art. 210 inc. a, b, c, d, e) y, de acuerdo a las pautas reseñadas, es altamente probable que no se someta voluntariamente al proceso.

Además, la vigilancia del imputado mediante algún dispositivo electrónico de rastreo o posicionamiento de su ubicación física (art. 210, inc. “i” y “j” del CPPF), también lucen inconducentes al tener en consideración las circunstancias expuestas en el párrafo que antecede y en función de la intensidad del peligro reseñado.

Así las cosas, la prisión preventiva se presenta como la medida de coerción idónea, necesaria e indispensable para lograr la aplicación de la ley al caso por cuanto las anteriores no son suficientes para asegurar los fines indicados, ni se han aportado pautas que ameriten su posible aplicación.

En cuanto a la proporcionalidad de la prisión preventiva se considera que resulta proporcional y razonable, teniendo en cuenta que no ha cumplido en detención el mínimo de la pena para el concurso de delitos que se le atribuyen, y que la cuestión



podrá ser reeditada a la brevedad, ya que a la presente se le ha dado el trámite de flagrancia y la instrucción se encuentra clausurada, próxima a la etapa de debate.

En base a los argumentos expuestos, la decisión adoptada en la instancia de origen, en cuanto resolvió no hacer lugar a la excarcelación de D. E. Salinas.

En virtud del acuerdo que antecede, el tribunal RESUELVE:

I. **REVOCAR** el punto I de la decisión adoptada en el marco de la audiencia de flagrancia que no se hizo lugar al desistimiento de la suspensión del juicio a prueba oportunamente dispuesto respecto de M. N. Arce en la causa nro. 8605/2021, acumulada a la presente.

II. **CONFIRMAR** el punto II de la decisión adoptada en la audiencia de flagrancia a través de la cual se decidió rechazar el pedido de suspender el proceso a prueba a favor de D. E. Salinas.

III. **CONFIRMAR** el punto III de la resolución adoptada en el marco de la audiencia de flagrancia que no hizo lugar a la excarcelación de D. E. Salinas (...).

C.N.Crim. y Correc., Sala de FERIA B, Lucero, Pinto, López (en disidencia parcial).

c. 34.354/2022, SALINAS, David Exequiel y otro s/ robo.

Rta.: 29/07/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala I, c. 40797/2020, “Báez, Javier Anibal s/desestimiento”, rta.: 16/04/2021. (2) Bovino, Alberto. Lopardo, Mauro. Rovatti, Pablo. Suspensión del procedimiento a prueba. Teoría y práctica. Buenos Aires: Ad Hoc, 2016, pág. 449. (3) C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 11685/2019, “Guanes, Alan Nicolás s/probation”, rta.: 10/09/2019. (4) C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 52.879/19, “Pereyra, Maximiliano Brandon s/suspensión del juicio a prueba”, rta.: 30/10/2019. (5) C.S.J.N., A. 2186. XLI. RHE, “Acosta, Alejandro Esteban s/infracción art. 14, 1° párrafo Ley 23737 -causa N° 28/05-, Fallos 331:858. (6) C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 83715/18, “Oviedo, Alan Héctor s/probation”, rta.: 08/05/2019. (7) Bovino, Alberto. Lopardo, Mauro. Rovatti, Pablo. Suspensión del procedimiento a prueba. Teoría y práctica. Buenos Aires: Ad Hoc, 2016, pág. 449. (8) C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 3141/19, “Fleitas, Rodrigo Daniel s/suspensión del juicio a prueba”, rta.: 23/07/2020. (9) C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 267, “Cassas, Ricardo s/probation”, rta.: 19/04/2012 con cita de C.N.C.P., Sala III, c. 11.954, “González, Nadia Micaela”, rta.: 08/07/2010, en donde se citó Bovino, Alberto. La suspensión del procedimiento penal a prueba en el Código Penal Argentino, Buenos Aires: Del Puerto, 2005, p 160/161. Bovino, Alberto. Lopardo, Mauro. Rovatti, Pablo. Suspensión del procedimiento a prueba. Teoría y práctica. Buenos Aires: Ad Hoc, 2016, pág. 158/159.

HABEAS CORPUS. Desestimado y elevado en consulta. Imposibilidad de evaluar la gravedad o urgencia de la condición de salud de un detenido. Revocación.



Accionante detenido en el Complejo Penitenciario Federal de esta ciudad que refirió que su detención se encuentra agravada porque presenta un dolor en la pelvis crónico y agudo y una infección que requiere atención por parte de especialista, reclamando la asignación de un turno para realizar una ecografía inguinal.

Tiempo transcurrido sin que existan novedades sobre la concreta asignación de un turno para realizar el estudio médico y ausencia de un diagnóstico preciso sobre la afección inguinal que impide evaluar la condición y descartar si, en el caso, se encuentran agravadas las condiciones de detención. Necesidad de asegurar la correcta y oportuna atención del beneficiario, a pesar de que igualmente se informó al magistrado a cuya disposición se encuentra detenido.

Vocal López (por su voto): Incertidumbre sobre el diagnóstico que determina que se abra la vía intentada en los términos del fallo de la CSJN, H. 338. XLII. REX, “Haro, E. M. s/inc. de habeas corpus correctivo”, rto. el 29/05/2007, Fallos: 330:2429, debiéndose ordenar las diligencias y escuchar luego al presentante en la audiencia prevista en el artículo 14 de la ley 23.098.

“(…) A. D. S., alojado en el Complejo Penitenciario Federal de esta ciudad, interpuso la acción debido a que presenta un dolor en la pelvis crónico y agudo en el lado derecho y una infección, por lo que pidió ser atendido por un especialista y que se acuerde un turno para realizar una ecografía inguinal.

El juez Ignacio Rodríguez Varela dijo: (...) el tiempo transcurrido sin que existan novedades sobre la concreta asignación de un turno para realizar el estudio médico y la ausencia de un diagnóstico preciso sobre la afección inguinal –al menos no fue referido por la Dra. M. Cecilia Musacchio al elaborar su informe– que permita evaluar la gravedad o urgencia de su condición, tornan prudente a mi juicio revocar la decisión elevada en consulta, a fin de asegurar la correcta y oportuna atención del beneficiario (...).

Asimismo, corresponde se ordene un amplio examen del interno para determinar su estado actual, los requerimientos farmacológicos, médicos o asistenciales –además de la ecografía antes aludida– tanto para la infección como para el dolor inguinal y, en su caso, el tratamiento a seguir, debiendo informar de todo ello al juez de grado para que pueda adoptar, eventualmente, las medidas que el caso requiera.

El juez Hernán Martín López dijo: La resolución elevada en consulta no puede ser confirmada, por cuanto las cuestiones vinculadas con la salud del interno pueden, como hipótesis, constituir un agravamiento en las condiciones de su detención en los términos del artículo 3°, inciso 2°, de la Ley N° 23.098.

La incertidumbre sobre el diagnóstico de S. y el turno para realizar el estudio médico solicitado lleva a abrir la vía intentada en los términos del fallo “Haro” de



la CSJN, del 29/5/07 (1), en el que se sostuvo “*Que en tales condiciones, el a quo convalidó un pronunciamiento que desvirtuó el procedimiento del habeas corpus tornándolo inoperante esta garantía en el caso. Ello fue así, porque se rechazó la denuncia en los términos del artículo 10 de la ley una vez fenecida la etapa procesal oportuna y sin que se le diese al amparado oportunidad de ser oído, como hubiese ocurrido de haberse observado el procedimiento aplicable, cuyo carácter sumarísimo no podía ser empleado en perjuicio de la garantía de defensa en juicio del interesado*” (2).

De esta manera, además de coincidir con las medidas propuestas por el juez Rodríguez Varela, considero que se debe escuchar al presentante en la audiencia prevista en el artículo 14 de la ley 23.098 a través de los medios que el juez “a quo” estime adecuados, luego de lo cual deberá rechazar o hacer lugar a la acción y, sólo en el caso de apelación del accionante, su defensa, los requeridos o el Fiscal, tendrá eventualmente jurisdicción esta Cámara.

Por lo expuesto, y en los términos aquí desarrollados, voto por revocar la decisión elevada en consulta.

El juez Julio Marcelo Lucini dijo: En atención a la disidencia plasmada en los votos que anteceden, analizadas las constancias de lo actuado y lo informado por la médica M. Cecilia Musacchio en torno al escaso avance de las gestiones para lograr un turno para la realización de una ecografía inguinal y futura la atención del interno por un especialista en infectología, adhiero a la solución propuesta por el juez Rodríguez Varela (...).

REVOCAR el auto elevado en consulta (...). ”.

C.N.Crim. y Correc., Sala IV, Rodríguez Varela, Lucini, López (por su voto).

C. 60.519/2022, “S. A. D. s/ habeas corpus”.

Rta.: 08/11/2022

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 20.920/2020, “Gutiérrez, Alejandro s/ habeas corpus”, rta.: 30/04/2020 y c. 21.245/2020, “O. L. M. s/ habeas corpus”, rta.: 06/05/2020, entre muchas otras. (2) C.S.J.N., H. 338. XLII. REX, “Haro, Eduardo Mariano s/ inc. de habeas corpus correctivo”, rto.: 29/05/2007, Fallos 330:2429.

HOMICIDIO. Agravado por la utilización de un arma de fuego y por tratarse de un miembro de las fuerzas policiales, cometido con exceso en la legítima defensa, en grado de tentativa. Procesamiento. Agravio: Imputado que actuó amparado por el artículo 34, inciso 6º del Código Penal. Confirmación modificando la calificación



legal por la de lesiones graves calificadas por el uso de un arma de fuego, cometidas en exceso de la legítima defensa.

Conducta que corresponde subsumir en el delito de lesiones graves calificadas por el uso de un arma de fuego, cometidas en exceso de la legítima defensa. Actuaciones en donde se ha podido acreditar que el imputado efectuó disparos en procura de repeler una agresión de quien resultara herido y de su acompañante para sustraerle sus pertenencias. Evaluación conjunta, a la luz de la sana crítica, la experiencia, la lógica y el sentido común (art. 241 del CPPN) respecto del comportamiento del imputado que exhiben que se habría mantenido en el cauce del obrar de acuerdo a derecho, esto es conforme los parámetros establecidos en el artículo 34 inciso 6° del Código Penal, pues habría existido: 1) una agresión ilegítima; y 2) la falta de provocación suficiente. Caso en el que si bien podría sostenerse que el empleo del arma resultaba proporcional en las circunstancias de la acometida en la que se hallaba inmerso, también es posible afirmar, a la vista de la condición profesional e instrucción recibida, que las opciones a su disposición se integraban por otras secuencias o alternativas diferentes o menos lesivas que la decisión de disparar en seis ocasiones sin dar avisos ni advertencias previos ni detenerse mínimamente a comprobar las capacidades ofensivas de los agresores y el efecto causado por las primeras detonaciones. Accionar cuyo resultado fue que uno de los agresores sufriera lesiones que lo inutilizaron para el trabajo por un lapso mayor al mes y por las que, conforme surge de sus epicrisis, habría estado en peligro su vida pero que, del contexto puede afirmarse que el imputado en momento actuó en el marco de su defensa con el designio de quitarles la vida, situación que también se colige de haber tenido la opción de seguir disparando porque tenía munición para ello y no lo hizo.

“(…) IV. De los procesamientos

b) De la situación de B. Vega Báez

Conforme surge de la ampliación de su indagatoria, se atribuyó al nombrado: *“haber intentado dar muerte a A. L. Ruíz Ayala y a C. V., de 15 años de edad, mediante la ejecución de seis disparos efectuados con su arma reglamentaria marca Pietro Beretta px4, calibre 9 mm, número 255221, que impactaron (al menos dos de ellos) en el cuerpo de Ruiz Ayala y le ocasionaron heridas en el abdomen y en el brazo derecho; en tanto el menor resultó ileso. En efecto, el 5 de junio de 2022, a las 4:30 aproximadamente, el Oficial de la Policía de la Ciudad, B. Vega Báez, se disponía a dirigirse a su lugar de trabajo en la Comisaría Vecinal 12 B y, cuando se encontraba por ingresar a la dársena del Metrobús, ubicada en la avenida*



Fernández de la Cruz y Araujo del Barrio Papa Francisco de esta ciudad, fue interceptado por A. L. Ruiz Ayala y otro sujeto –que sería C. V. de 15 años– quienes intentaron sustraerle sus pertenencias. Para ello, se le acercaron de frente y uno de ellos le espetó “estate pillo”, en alusión a que se mantuviera quieto y le entregara sus objetos de valor. Sin embargo, el Oficial Brian Vega Báez corrió, cruzó el Metrobús y saltó un cantero, para tomar distancia. En esos momentos, Ruiz Ayala y su acompañante (C. V.), lo siguieron y lo arrinconaron; al tiempo en que uno le dijo al otro “tirale tirale”, en lo que el oficial interpretó como una manifestación para que extrajera el arma que su compañero llevaba consigo y le disparara. De seguido y sin solución de continuidad, el Oficial Vega Báez observó que Ruiz Ayala –que vestía con una campera de color amarillo– metía su mano entre sus prendas y procuraba extraer “un bulto extraño, negro”, con el que lo apuntó desde el interior de uno de los bolsillos de la campera y sin que lo exhibiera completamente. Debido al temor que sintió por su integridad física, el Oficial Vega Báez se identificó como policía, empuñó su arma reglamentaria y en un uso extralimitado de ella, disparó en seis oportunidades a la altura del tórax de Ruiz Ayala (a quien entonces le provocó lesiones que pusieron en peligro su vida), cuando tenía la posibilidad de dirigir menor cantidad de disparos y contra una zona no letal del cuerpo de su agresor, de modo de reducir los daños o minimizar la gravedad de las lesiones que terminó causando. Acto seguido, los tres huyeron del lugar, el Oficial Vega Báez se alejó y dio aviso (alrededor de las 4:41) de lo sucedido a su superior jerárquico, el Oficial Mayor Maximiliano Ezequiel Ayala, Jefe de Servicio Externo de la Comisaría Vecinal 12B, en tanto Ruiz Ayala y el menor C. V., procuraron ingresar a la villa 20. Sin embargo, Ruiz Ayala se desvaneció, lo que motivó que C. V. solicitara auxilio del personal policial. Al observar toda esta secuencia, el Oficial Peci se acercó corriendo y observó que del abdomen de Ruiz Ayala emanaba abundante sangre. Tras ello, alrededor de las 4:35:29, moduló solicitando una ambulancia en prioridad por herido de arma de fuego. Conforme el resumen de suceso N° 36264096 y las modulaciones obtenidas, cerca de las 5:01 el Oficial Vega Baez se acercó al Oficial Valenzuela, se identificó como personal policial y se entrevistó con la Subcomisario Ontivero. Finalmente, se dispuso la detención del Oficial Vega Báez y el secuestro de sus pertenencias y su arma reglamentaria; así como también de las prendas de Ruiz Ayala. Como consecuencia de su accionar, Ruiz Ayala presentó las siguientes lesiones: “hemoperitoneo lesión transfixiante hepáticas, lesión de cara anterior y posterior gástrica, lesión transfixiante de colon trasverso, lesión de colon descendente. Fractura conminuta tercio medio distal del cubito derecho” y lo habrían inutilizado a Ruiz Ayala para el trabajo por un lapso mayor al mes, a partir de la fecha de comisión del hecho salvo pruebas médicas en contrario, dejándose asentado que



había “indicadores valorables en las constancias medicas compatibles con riesgo de vida” y reconoció como mecanismo de producción, según las constancias médicas, “ser secundarias a proyectil de arma de fuego (lesión contuso penetrante con cuerpo a alta velocidad...”.

Luego de evaluar la cuestión traída a estudio, confrontando las constancias del expediente con los agravios del recurrente y las manifestaciones de los replicantes, sólo disintimos con la decisión adoptada por el juez de la instancia anterior en lo atinente a la asignación jurídica bajo la cual subsumió la conducta de Vega Báez, por cuanto estimamos que debe atribuírsele la de lesiones graves, calificadas por el uso de un arma de fuego, cometidas en exceso de la legítima defensa. Está acreditado, al menos de momento, que el nombrado efectuó los disparos hacia Ruiz Ayala en procura de repeler una agresión que éste y su acompañante habían desplegado hacia su persona, para sustraerle sus pertenencias, para lo cual -según habrían manifestado- intentarían contra su vida.

Siguiendo esta línea, corresponde repasar que el 5 de junio de 2022, en horas de la madrugada -alrededor de las 4:50 horas-, aquellos lo habrían interceptado instantes previos a que arribara a la dársena del Metrobus ubicada en la avenida Fernández de la Cruz y Araujo del barrio Papa Francisco de esta ciudad, donde tomaría el colectivo de la Línea 114 para dirigirse a su lugar de trabajo. Luego, le habrían manifestado “estate pillo”, por lo que él corrió, cruzó el Metrobus y saltó un cantero; al llegar a la esquina, los agresores lo arrinconaron. En ese momento, escuchó que uno de ellos le gritó al otro “tirale, tirale”, momento en el cual observó que el que vestía un “buzo” de color amarillo -es decir, Ruiz Ayala-, metió la mano entre sus ropas y sacó un bulto extraño, negro” que, en atención al contexto, la nocturnidad y oscuridad de la zona, bien podría haberse confundido con un arma de fuego. Frente a esta circunstancia, concretamente explicó en su descargo que dada la “situación de peligro, ya que se encontraba en una zona peligrosa, sin iluminación y había sido seguido por esos hombres, quienes estaban a muy corta distancia, empuñó su arma reglamentaria y efectuó los disparos, antes de que la persona pudiera sacar el arma que tenía. Una vez que pasó esto, las personas salieron corriendo juntas, se metieron por un pasillo” (SIC).

La evaluación conjunta a la luz de la sana crítica, la experiencia, la lógica y el sentido común (art. 241 del CPPN) de los extremos señalados respecto del comportamiento de Vega Báez exhiben que se habría mantenido en el cauce del obrar de acuerdo a derecho, esto es conforme los parámetros establecidos en el artículo 34 inciso 6° del Código Penal, pues habría existido: 1) una agresión ilegítima; y 2) la falta de provocación suficiente. Va de suyo que se hallaba habilitado para neutralizar la agresión ilegítima y está fuera de discusión la inexistencia de una provocación previa por parte de Vega Báez. Sin embargo, si



bien el medio empleado en el tramo inicial de su accionar se evidencia dentro de los parámetros de defensa señalada en la norma para la aplicación del instituto, lo cierto es que, en consonancia con lo decidido por el juez “a quo”, observamos que hubo un exceso intensivo de medios –aunque estos se hubieran presentado en un principio como razonables y proporcionados–, por lo que debe adecuarse su conducta al tipo general del artículo 35 del Código Penal. Esto por cuanto, a partir de las pruebas colectadas, su comportamiento parece superar en intensidad los límites razonables de un obrar justificado, constituyendo en principio un abuso al derecho que la ley reconoce -art. 10 del Código Civil y Comercial de la Nación-. Ello en tanto, si bien podría sostenerse válidamente que el empleo del arma de fuego resultaba proporcional en las circunstancias de la acometida en la que se hallaba inmerso, también es posible afirmar, con el alcance requerido en esta etapa del proceso y a la vista de su condición profesional e instrucción recibida, que las opciones a su disposición se integraban por otras secuencias o alternativas diferentes o menos lesivas que la decisión de disparar en seis ocasiones sin dar avisos ni advertencias previos ni detenerse mínimamente a comprobar las capacidades ofensivas de los agresores y el efecto causado por las primeras detonaciones. Ello independientemente de las consideraciones que hemos de realizar más adelante y que nos conducen a limitar el reenvío del artículo 35 del Código Penal al resultado de lesiones graves, descartando el complemento del reproche con el conato de homicidio como propuso el a quo. Ello en razón de las particulares exigencias del dolo que establece el artículo 42 del Código Penal. Recordamos que, como lo sostiene Sebastián Soler, el exceso en la legítima defensa no supone la completa exclusión de la causal de impunidad en cuestión, sino que reconoce una antijuridicidad -y ajuste al tipo del art. 35 del Código Penal- subsidiaria que sólo opera cuando se constata la preexistencia de una situación objetiva de justificación y su subjetivo reconocimiento por el autor. El exceso se refiere, entonces, a los casos en los que aquél sobrepasa con su acción los límites que la habían justificado en origen (1).

Así las cosas, sin desconocer el resultado de su accionar (Ruiz Ayala sufrió las lesiones descriptas, que lo inutilizaron para el trabajo por un lapso mayor al mes y por las que, conforme surge de sus epicrisis, habría estado en peligro su vida), del contexto detallado y ya valorado se extrae, en rigor de verdad, que Vega Báez en ningún momento actuó en el marco de su defensa con el designio de quitarles la vida a sus agresores. Para arribar a tal conclusión ponderamos que si bien efectuó seis disparos -tras escuchar que le dispararían a él-, cesó su accionar inmediatamente después de repeler el ataque. Obsérvese que del informe “ANÁLISIS BALÍSTICO DEL LUGAR DEL HECHO” efectuado por la Policía Federal Argentina, surge que se hallaron en el lugar seis vainas servidas calibre



“FLB 9x19 2017” y un proyectil encamisado con alteraciones morfológicas. También que el arma secuestrada a Vega Báez –que habría utilizado– era una pistola semiautomática calibre 9X19 mm., marca “Pietro BERETTA”, modelo “PX2 STORM”, con numeración serial (...), con estuche cargador que poseía en su interior diez “cartuchos de bala de igual calibre”, es decir “FLB 9x19 2017”. De este último dato, independientemente de la especificidad que pueda aportar el resultado del peritaje balístico ya ordenado, se colige, tal como adujo la asistencia técnica en la audiencia celebrada, que Vega Báez tuvo la opción para seguir disparando y sobrada munición para ello, pero no lo hizo; lo que nuevamente exhibe que el delito de homicidio tentado no se adecúa a las constancias del sumario. Al respecto, también es importante que destaquemos que cuando Ruiz Ayala y su acompañante se marcharon corriendo, después de que empleara su arma, él no los siguió, evitando así una prolongación del enfrentamiento. Por el contrario, rápidamente llamó a su superior jerárquico, el Oficial Mayor de la Policía de la Ciudad, Maximiliano Ezequiel Ayala, a su teléfono celular para alertar lo ocurrido y apenas tomó contacto con efectivos policiales que estaban en la zona, los puso en conocimiento de lo acontecido. De tal modo, es que se impone homologar el temperamento adoptado, modificando la calificación legal por la de la de lesiones graves calificadas por el uso de un arma de fuego, cometidas en exceso de la legítima defensa, sin perjuicio de la que en definitiva corresponda asignar, tras el estudio más profundo que pueda efectuarse sobre el asunto en la eventual instancia de debate, en virtud de los principios de oralidad, contradicción e inmediatez que lo caracterizan (art. 401 CPPN). (...)”

C.N.Crim. y Correc., Sala VI, Laíño, Rodríguez Varela.
c. 28.961/2022, “VEGA BÁEZ, B. y otro s/ procesamiento”.
Rta.: 23/08/2022.

Se citó: (1) Soler, Sebastián. Derecho Penal Argentino. Buenos Aires: Tipográfica Editora Argentina, 1989, T. I, págs. 387 y ss, citado en C.N.Crim. y Correc., Sala IV, c. 14.930/2021, “Ríos, Aníbal Eleuterio s/ recurso apelación”, rta.: 9/03/2022.

HOMICIDIO. Culposo agravado por el número de víctimas, en concurso ideal con lesiones culposas graves y leves. Procesamiento de un ingeniero y sobreseimiento de un empleador de obreros. Fiscal y defensa que recurren. Confirmar el procesamiento. Revocar el sobreseimiento y procesar al imputado como coautor penalmente responsable del delito de homicidio culposo agravado por el número de víctimas, en concurso ideal con el de lesiones culposas graves y leves.



Obra de remodelación clandestina en donde se produjo el colapso de la construcción que acabo con la vida de dos personas y provocó heridas a otras cuatro.

Ingeniero que, en una obra clandestina, efectuó la memoria de cálculo de la estructura metálica, realizó las estimaciones respecto de la necesidad de la supuesta colocación de columnas complementarias e, inclusive asesoró a sus consortes de causa, en la decisión de apuntalar la estructura ante supuestas falencias advertidas y, pese a su condición de profesional –ingeniero civil-, nada hizo para corroborar que efectivamente no siguieran adelante y se produjera el resultado. Participación que excedió la de un simple asesor externo. Obra clandestina en donde no se observó la reglamentación que hubiera impedido el resultado fatídico. Inobservancia que importó el aumento del riesgo por sobre los límites de lo permitido.

Empleador de los obreros que trabajaron el día del accidente, contratado por uno de los imputados, que habiendo advertido -tal como lo reconoció- que la estructura no estaba en óptimas, decidió que sus dependientes realizaran igualmente la tarea, conducta que constituyó un aporte crucial para incrementar de manera irreversible el riesgo concretado.

Confirmar el procesamiento. Revocar el sobreseimiento y procesar al imputado como coautor penalmente responsable del delito de homicidio culposo agravado por el número de víctimas, en concurso ideal con el de lesiones culposas graves y leves.

“(…) III.a) De la situación procesal de L. D. O.

La asistencia técnica no cuestiona la materialidad del evento, sino la intervención de su asistido. Centró su crítica en la arbitrariedad del decisorio y en la orfandad probatoria para demostrar la responsabilidad de O., lo que, a su entender, impide resolver como lo hizo el magistrado de la anterior instancia.

Los argumentos defensasistas no logran conmovir los fundamentos de la decisión en crisis, la que se encuentra exenta de toda tacha de arbitrariedad (art. 123 C.P.P.N.). Cabe aclarar que se encuentra suficientemente fundada y a diferencia de los señalado por la defensa sólo se aprecia una disconformidad con lo resuelto.

Así, contrariamente a lo alegado por el impugnante, los elementos de juicio alcanzan para agravar la situación procesal de O., al menos con la provisoriedad que esta etapa requiere en los términos del artículo 306 del Código Procesal Penal de la Nación.

En la intervención anterior de la Sala -aunque con una conformación parcialmente distinta- se homologó la falta de mérito de O. en función de que debían realizarse las medidas dispuestas por el magistrado instructor para evacuar sus citas en los términos del artículo 304 del Código Procesal Penal de la Nación.



No estaba en dudas que O., como ingeniero civil, había realizado una memoria de cálculo de la estructura metálica (ver fs. 587/588 del expediente digitalizado) que habría ayudado a la empresa I. S.R.L en la fabricación y colocación de los soportes destinados a sostener las losetas que conformarían una nueva planta en el garaje.

Sin embargo, restaba determinar si aquél tuvo una participación activa más allá de esa tarea que, en sus palabras, “*no puede entenderse que ese documento sea ejecutable por cuanto se basa en una mera suposición descripta por el cliente/comitente*” (sic) y que su ejecución iba a depender de las reales condiciones que se presenten ante los estudios finales del material involucrado. Incluso aseguró, no conocer en profundidad el proyecto, ni los avances para su realización.

A diferencia de los agravios de la parte y del descargo del imputado, las nuevas medidas de prueba incorporadas al sumario, demuestran lo contrario y nos llevan a compartir los argumentos expuestos por el juez de primera instancia en cuanto a que debe adoptarse un temperamento incriminante a su respecto.

La materialidad del suceso no fue cuestionada por la parte, por lo cual nos remitimos a lo dicho en la intervención anterior de la Sala al tratar las responsabilidades de C., G. y B.

El agravio principal de la defensa se encamina a deslindar la responsabilidad de su asistido. Pues a su entender, no tuvo intervención en la obra de remodelación que produjo el colapso de la construcción que acabo con la vida de dos personas y las heridas sufridas por otras cuatro.

Pese a las críticas enarboladas por el impugnante, las nuevas pruebas incorporadas al legajo –posteriormente a aquella intervención- son suficientes para inferir lo contrario. Veamos.

B. y Guiñazú aseguraron que O., además de efectuar la memoria de cálculo de la estructura metálica, realizó las estimaciones respecto de la necesidad de la supuesta colocación de columnas complementarias e, inclusive, los asesoro en la decisión de apuntalar la estructura ante supuestas falencias advertidas por M. Sus dichos fueron corroborados con el flujo de comunicaciones que se acreditaron existieron entre O. y B. los días previos y posteriores a concretarse los trabajos relacionados a la obra en cuestión. Ello, demuestra, a diferencia de los señalado por O. al ejercer su descargo, que efectivamente habría tenido una intervención activa que consistió en asesorar, en su condición de ingeniero civil, a sus consortes de causa en cada uno de los tramos de la obra. Incluso habría advertido la importancia de apuntalarla y frenarla y, sin embargo, pese a su condición de profesional –ingeniero civil- conociendo las diferentes irregularidad e incumplimientos en el modo en que se estaba realizando la obra clandestina continuó contactándose con B. y nada hizo para corroborar que efectivamente no siguieran adelante y se produjera el resultado. Incluso continuó en contacto con aquél luego ocurrido el evento.



Puntualmente, del legajo de investigación digitalizado y agregado al Sistema Lex-100 surgen los listados de llamadas entrantes y salientes entre los nombrados. En especial, se precisó, que del abonado de L. D. O. (“...”) surgían comunicaciones salientes al abonado de B. -dos de tipo SMS- del 4/8/2015, y del 13/8/2015 (dos), 18/8/2015 y una del 19/8/2015; y otras comunicaciones más con ese mismo destino -los días 19/11/2015, 22/11/2015, 23/11/2015, 25/11/2015 y en el mes de diciembre los días 9 y 11 a las 12.48 horas y a las 18:06 horas-; el día del hecho 12/12 a las 15.22 horas y el 16/12. Asimismo, logró establecer que el abonado perteneciente a L. O. registró llamadas entrantes por parte del celular de B. -entre el 30/7 y el 6/8/2015-; y durante los días 11/12 -a las 17.57 horas, activándose celdas en “Quilmes Oeste”-; el día del hecho 12/12 -a las 15:42 horas con idéntica activación de celda-, y por último, el 15/12 -a las 13.26 horas y -en dos oportunidades- el 16/12 (fs. 43/87 del legajo y aclaró que esto mismo refleja el listado de llamadas de A. D. B. del cual surgen una gran cantidad de llamados salientes al abonado de O. -entre los meses de junio, julio, agosto, septiembre, octubre, noviembre (dos llamados) y diciembre (el 11/12 a las 17:57 horas, el 12/12 a las 15:42 horas, el 15/12 a las 13:26 horas y el 16/12 a las 9.00 horas)-, como así también en forma recíproca se reciben llamados de parte del abonado de aquél, en los meses de julio, agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre, los días 9/12/2015 -a las 8:41 horas-, 11/12/2015 (a las 12:48 y a las 18:06 horas), y el 12/12 a las 15:22 horas, activándose celdas en "Puente La noria" (fs. 155/204). Incluso desde el abonado fijo -a nombre de O. (3973-9032) se registró un llamado entrante de parte de B. de fecha 17/12/2015 a las 11.39 horas, (ver fs. 93/103 del legajo).

Lo expuesto es suficiente para tener por acreditado con el grado requerido en esta instancia, que O. no es ajeno al resultado lesivo verificado -dos personas muertas y cuatro heridas- pues la prueba incorporada contraría sus argumentos. Quedó demostrado que su aporte como profesional en una obra “clandestina” no se limitó a confeccionar la memoria de cálculo a pedido de “I.”, sino que, por el contrario, tuvo una participación activa respecto de las decisión que se adoptaban irregularmente -atento a las omisiones e incumplimientos oportunamente reseñados por parte de sus consortes de causa que eran los que llevaban adelante la obra clandestina-, lo que sin dudas -a diferencia de lo que entiende la asistencia técnica-, sí se ve como parte de las acciones que contribuyeron al desenlace fatal.

La participación activa de O. evidencia que excedió la de un simple asesor externo en la cual solamente realizó una memoria de cálculo inicial y nada más, su proceder reseñado anteriormente claramente implicó un riesgo que está permitido en nuestra sociedad. Pero justamente para ello es imprescindible asegurarse que se cumplan con las normas específicas contenidas en el Código de Edificación, el cual establece



los requisitos y procedimientos básicos para las etapas que componen una obra en cualquiera de sus variantes, tanto para la presentación y elaboración de su proyecto, la ejecución y fiscalización de este, y obligaciones y controles que hacen a la conservación. Asimismo, define los estándares constructivos de habitabilidad, seguridad, funcionalidad, accesibilidad y sustentabilidad, y las condiciones generales para la prevención de accidentes y extinción ante un eventual incendio.

En este caso, al participar activamente asesorando en una obra clandestina O. incrementó notoriamente ese riesgo. Recordamos que sus consortes de causa no habían tramitado el permiso de obra pertinente para el proyecto y, de ese modo se incumplió las disposiciones expresamente previstas en el Código de Edificación.

Ciertamente O., junto a sus demás consortes de causa, no resulta ajeno al suceso en donde se infringió la normativa vigente y en su condición de ingeniero civil realizó un aporte sustancial al resultado fatídico.

Debe destacarse que *“en el delito imprudente, (...), la omisión o violación al deber específico de cuidado no se vincula con dogmáticas certezas sino con la potencial capacidad de evitación del resultado o cuanto menos con la disminución del riesgo de que tal resultado se produzca”* (1).

También se sostuvo en sentido similar que *“no cabe decidir con absoluta seguridad si la acción omitida hubiera o no impedido el resultado, pues se trata de un juicio hipotético o sometido inevitablemente a un margen de error, siendo que la doctrina dominante se contenta con la demostración de que la realización de la conducta debida hubiese evitado el resultado con una probabilidad rayana en la seguridad, mientras que otro sector considera necesario y suficiente que la interposición de la acción esperada hubiera supuesto con seguridad un aumento de las posibilidades de evitación del resultado, entendido como segura disminución del riesgo”* (2).-

En su rol de profesional capacitado participó activamente de una obra clandestina que inobservaba toda la reglamentación que hubiera impedido el resultado fatídico. Recordemos que la doctrina ha sostenido que el establecimiento de reglas de seguridad, es prueba de hallarnos frente a un riesgo jurídicamente relevante y, por ello, su inobservancia importa el aumento de aquél por sobre los límites de lo permitido (3) tal como se verifica en el caso.

Todo lo expuesto es suficiente para afirmar que habría violado el deber objetivo de cuidado que tenía a su cargo como ingeniero y de esa manera es posible sujetarlo en los términos del artículo 306 del Código Procesal Penal de la Nación para avanzar a la siguiente etapa en la cual se podrán discutir con mayor precisión las inquietudes introducidas por la defensa y en conjunto con los demás imputados.

b) Del embargo

Cabe tener presente que la medida de cautela real dispuesta debe garantizar no sólo la pena pecuniaria -si la hubiera- y la indemnización civil, sino también las costas



del proceso, teniendo en cuenta que comprenden el pago de la tasa de justicia, los honorarios devengados por los abogados, procuradores y peritos y demás gastos que se hubieren originado por la tramitación de la causa, cuya fijación se impone al dictar el auto de procesamiento (art. 518 CPPN).

Además, debe basarse en aquellas pautas, teniendo en cuenta que los rubros son meramente indicativos, indeterminados y que pueden ir variando en las distintas etapas del expediente.

En base a ello, el monto fijado luce ajustado a derecho y acorde con la normativa vigente.

IV. a) De la situación procesal de M.

Los agravios del fiscal serán atendidos pues las nuevas constancias del sumario no permiten desvincular definitivamente a M., pues no se encuentra reunido el grado certeza negativo que exige el artículo 336 del Código Procesal Penal de la Nación. Por el contrario, existen elementos suficientes para agravar su situación procesal.

No está discutido que era el empleador precario de los obreros (R. O. A., V. A. C., y P. S. A., entre otros) que trabajaron el día del accidente, contratado por C. para colocar una carpeta de compresión que había previsto por encima de las placas y mediante una malla conformada por varillas de hierro.

El propio M. refirió haber advertido que la estructura no estaba en óptimas condiciones para el llenado de la losa, pero decidió que sus dependientes realizaran la tarea, supuestamente por lo conversado previamente con un ingeniero que le aseguró estaban dadas las condiciones para su trabajo, pero no especificó quien fue esa persona, sino que, por el contrario, tuvo varias contradicciones e inconsistencias al respecto, tal como ampliamente lo señalara el fiscal a cargo de la investigación (ver el dictamen de la fiscalía titulado “*Solicita Procesamientos*” -Parágrafo V puntos 1.d., e., f. y h.- del 17 de Agosto del corriente año). Además, las medidas realizadas no permitieron demostrar que efectivamente el día del suceso haya estado presente en el lugar el supuesto arquitecto, que se trasladaba en una camioneta de la marca “Toyota”, modelo “Hilux” color azul.

Pero lo más importante es que, M. pese a notar deficiencias en la estructura que finalmente colapsó, igualmente dispuso la realización de aquellos trabajos con sus operarios, conducta que constituyó un aporte crucial para incrementar de manera irreversible el riesgo concretado -teniendo en cuenta la flaqueza y deficiencia de la estructura que surgen de los resultados periciales obrantes en el sumario y señalados en la anterior intervención de la Sala-.

Puntualmente, el nombrado reconoció haber notado las deficiencias de la estructura y que, según dijo, procuró despejar sus dudas a través del ingeniero a cargo, por intermedio del imputado C., circunstancias que, en principio, parecieran haber sido descartadas.



En ese sentido, como bien resalta el fiscal de la instrucción, la supuesta diligencia que habría demostrado al darle a conocer a C. que el trabajo no denotaba estar bien hecho, y que luego habría entablado una conversación con el ingeniero que le habría indicado que todo estaba correcto, lo cual lo llevó a aceptar el trabajo, aparecería desvirtuada con la versión de B., quien sostuvo que fue él la persona que le habría advertido que no realizara el llenado. Incluso aseguró que le dijo a M. que no efectuaran el llenado de la losa porque restaba reforzar la base para brindarle sostén, pese a lo cual hizo caso omiso y colocó en riesgo a sus contratados.

Las circunstancias apuntadas, son suficientes para revocar el sobreseimiento dispuesto y agravar su situación procesal, pues la prueba evaluada da cuenta de que su comportamiento ha contribuido de un modo idóneo para causar el resultado.

Recordamos que *“Para que exista delito culposo es esencial que exista nexo causal indiscutible entre la conducta y el resultado del daño (...) En efecto, ese nexo exige, por un lado, que el resultado dañoso hubiese sido evitable con un comportamiento cuidadoso y, por otra parte, que la norma de cuidado infringida por la acción reprochable [o la orden en este caso] sirviera para evitar el resultado dañoso”* (4).

Así, asiste razón al Fiscal de Cámara cuando afirma que *“la decisión definitiva que deba adoptarse en una investigación tan prolongada como la presente, deberá resultar del debate oral y público, cuya realización, en virtud de las características del episodio y la complejidad que ofrece la dilucidación de sus presuntos responsables, se impone -por su mayor amplitud- como el ámbito más propicio para ello”*.

b) De la calificación legal

Atento a la valoración efectuada anteriormente al tratar la situación procesal de M. M. corresponde considerarlo “prima facie” coautor penalmente responsable del delito de homicidio culposo agravado por el número de víctimas, en concurso ideal con el de lesiones culposas graves y leves (artículos 45, 54, 84, 89 y 94 del Código Penal).

(...).

En consecuencia, el Tribunal RESUELVE:

I. CONFIRMAR el punto I de la decisión del pasado 22 de octubre.

II. REVOCAR el punto III de la resolución mencionada en el punto anterior y DICTAR EL PROCESAMIENTO de M. M. por hallarlo “prima facie” coautor penalmente responsable del delito de homicidio culposo agravado por el número de víctimas, en concurso ideal con el de lesiones culposas graves y leves (arts. 45, 54, 84, 89 y 94 del Código Penal y 306 del Código Procesal Penal de la Nación) (...).

C.N.Crim. y Correc., Sala VI, Laíño (disidencia parcial), Rodríguez Varela, Pinto.

c. 1.870/2016, COTO, R. y otros s/ homicidio con pluralidad de víctimas.



Rta.: 13/12/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 36.912/2011, “Nicoletti, Guillermo s/ procesamiento”, rta.: 31/10/2014. (2) C.Fed.Cas.Penal, Sala III, c. 4.766, Reg. 253, “Medán, Carlos Daniel s/ recurso de casación”, rta.: 19/05/2004, voto del juez Madueño. (3) Roxin, Claus. Derecho Penal. Parte General. T. I. Traducción de la segunda edición alemana. España: Editorial Civitas, 1997, pár. 11.39, págs. 372 y 380. (4) Basílico, Ricardo A. (dir.); Villada, Jorge L. (dir.). Derecho Penal. Libro de Estudio/Parte Especial. Buenos Aires: Cathedra Jurídica, 2019, pág. 37.

HOMICIDIO. Culposo agravado por haber sido causado por la conducción imprudente de un vehículo con motor, darse a la fuga, no intentar socorrer a la víctima y encontrarse bajo los efectos de un nivel de alcoholemia superior a un gramo por litro de sangre. Procesamiento. Agravio: Imputado que no tenía, en el momento de los hechos, la autonomía suficiente para comprender la criminalidad del hecho y dirigir sus acciones debido al estado de intoxicación en que se encontraba. Rechazo. Confirmación.

Suceso que no se encuentra controvertido. Constancias del legajo que, por el momento, permiten reconstruir el suceso y determinar cómo el imputado con su conducta, habría creado un riesgo jurídicamente desaprobado que se proyectó en el resultado lesivo. Capacidad que se presume. Excepción que debe encontrarse debidamente probada lo que, en principio, no ocurre en el caso. Análisis global de los elementos reunidos que permiten tener por acreditado que tenía la autonomía suficiente para comprender la criminalidad del hecho que a la postre se le enrostró y dirigir sus acciones acorde a dicha comprensión. Confirmación.

“(…) II.- El nombrado fue intimado por *“haber provocado la muerte de M. E. J. como consecuencia de su conducción antirreglamentaria del vehículo ‘Chevrolet Cruze’, dominio (...), con una concentración del alcohol en sangre de 2,15 gramos por litro, y posteriormente darse a la fuga sin socorrerlo...”* (…)

(…) IV.-Liminarmente, corresponde señalar que no se encuentra controvertido que el impacto provocado por el vehículo Chevrolet Cruze, dominio (...) que conducía el imputado el 8 de mayo de 2022, provocó a M. E. J. una fractura de cráneo y hemorragia meningo-encefálica que causó su muerte ese mismo día en el Hospital Ramos Mejía.



El recurrente no discute la materialidad del suceso, sino la responsabilidad de su defendido pues, a su juicio, habría actuado bajos los efectos del alcohol. Sin embargo, ello se contrapone con las constancias del legajo que, por el momento, permiten reconstruir el suceso y determinar cómo, con su conducta, habría creado un riesgo jurídicamente desaprobado que se proyectó en el resultado lesivo.

Debe recordarse que la capacidad se presume (artículo 31 del Código Civil y Comercial de la Nación) y su excepción debe encontrarse debidamente probada, lo que, en principio, no ocurre en el caso.

Del legajo se desprende que en la intervención policial –inmediatamente tras la ocurrencia del hecho- no se dejó constancia alguna de que el imputado estuviera en un estado de intoxicación, tampoco mínimamente tuviera una alteración motriz o del habla.

El Oficial Primero César Valenzuela, desplazado por la alerta irradiada por el Comando de Emergencias Policiales, al llegar a la intersección de las calles Alsina y Urquiza observó un vehículo de similares características a las aportadas, del cual descendió una persona del sexo masculino que cruzó la calle Urquiza en dirección a la finca ubicada a la altura catastral (...); por lo que procedió a demorar al conductor.

En esa ocasión, Daverio pudo brindar sus datos personales completos (nombre, número de documento de identidad, edad, fecha de nacimiento, nacionalidad, estado civil, domicilio y hasta datos de sus padres).

No desconocemos el resultado arrojado por el test de alcoholemia, ni las conclusiones a las que arribara la perito de la Defensoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que surgen del informe incorporado al expediente digital, mas ello en sí mismo no es determinante para proceder como propugna la defensa, en tanto el análisis global de las constancias del legajo permiten tener por acreditado que Daverio tenía la autonomía suficiente para comprender la criminalidad del hecho que a la postre se le enrostró y dirigir sus acciones acorde a dicha comprensión.

Del testimonio brindado por H. L. D. L. C. G., se desprende la mecánica del suceso. Explicó que mientras se encontraba a bordo de su vehículo circulando por la calle Moreno con sentido hacia la avenida Jujuy observó que un rodado Chevrolet Cruze, dominio (...), realizaba maniobras peligrosas y circulaba a gran velocidad por esa arteria. Indicó que el conductor de dicho rodado no avanzaba en los semáforos y al tocarle bocina, reanudaba su marcha.

Asimismo, relató que al llegar a la intersección de las calles Moreno y Catamarca, el conductor desvió su vehículo y chocó contra un contenedor de basura, impactando contra una persona de avanzada edad que se encontraba allí junto a una bicicleta. Observó el testigo que la víctima fue elevada por los aires, cayendo a



pocos metros sobre el asfalto, mientras que la bicicleta cayó sobre un taxi. A raíz de ello, frenó en el lugar para asistirlo y llamar al “911”, oportunidad en que el conductor del rodado Chevrolet Cruze se dio a la fuga continuando su marcha por la calle Moreno.

De su relato se advierte que Daverio no habría actuado de forma automática como sugiere la defensa, en razón del nivel de alcohol en su organismo.

Poner en marcha un automóvil, conducirlo –más allá de ciertas pérdidas de control-, detenerse en los semáforos, reaccionar al ruido proveniente de la bocina del automotor que circulaba por detrás suyo reanudando su marcha, denota el despliegue de una operatoria que requiere un dominio y comprensión de los actos, incompatibles con el estado de inconciencia alegado. No es menor incluso, que al momento del impacto, se desplazaba conforme el sentido de circulación previsto para la arteria que recorría.

La secuencia descrita y el modo en que se condujo ante la intervención del funcionario policial evidencia control, dominio y comprensión de sus acciones y del consiguiente riesgo que representaba manejar a pesar de haber ingerido bebidas alcohólicas.

Ello descarta –en esta etapa- alguna incapacidad que justifique el desplazamiento de su responsabilidad penal y elimina la posibilidad de adoptar un temperamento desvinculante, sin perjuicio de que este extremo pueda evaluarse en una futura etapa de juicio bajo los principios de oralidad, contradicción e intermediación que la rigen.

(...)

En función de lo expuesto, el Tribunal RESUELVE:

CONFIRMAR los puntos I (...) del auto impugnado, en cuanto han sido materia de recurso (...).”.

C.N.Crim. y Correc., Sala VI, Laíño, Pinto.

c. 29.482/2022, “DAVERIO, A. M. s/ homicidio culposo”.

Rta.: 26/10/2022.

HOMICIDIO. Culposo en concurso ideal con lesiones culposas graves. Procesamiento. Afectación al derecho de defensa en juicio. Nulidad de la declaración indagatoria y del auto de procesamiento.

Magistrado que al momento de tomar la declaración indagatoria al imputado realizó una imputación genérica ya que no precisó cuál fue la infracción al deber de cuidado que habría cometido. Conducta de “cruzarse de carril” que



siquiera denota per se una acción temeraria o imprudente. Acción debida de acuerdo a la normativa de tránsito que no fue precisada.

“(…)II. Se atribuyó a Iriarte el hecho que habría ocurrido: “el 4 de junio de 2019, alrededor de las 9.10 horas, en la Avda. Gral. Paz, mano al Río de la Plata, oportunidad en la que el compareciente, al mando del automóvil Chevrolet Astra, dominio (...), al llegar a la bajada de la Avda. Cabildo, se habría cruzado de carril y habría embestido en su lateral izquierdo, la motocicleta marca Yamaha, modelo FZ 250, dominio (...), conducida por L. A. P. y que llevaba como acompañante a su hija A. M. P., a consecuencia de lo cual, P. perdió el equilibrio y cayeron de la moto. A raíz de las lesiones sufridas, A. P. falleció el 16 de junio ppdo., en tanto que las lesiones sufridas por L. P. fueron de carácter grave”. (...) en el hecho reprochado sólo se le hizo saber que se había cruzado de carril. Sin embargo, al ponderar el desvalor del acto se tuvo en cuenta que habría cambiado de carril, bajado de la avenida por la que circulaba sin tener el dominio del rodado y sin advertir a los otros rodados la maniobra con la señal lumínica o bien manualmente. (...) Esta omisión en la descripción de la conducta debida por parte del imputado como hipótesis de la imputación, y su posterior valoración como pauta incriminante, da cuenta que existió una sorpresa que le ha impedido ejercer su defensa material. En esta senda, no tuvo la oportunidad de contrarrestar esa acusación y de presentar la hipótesis de cargo en su defensa. En el tipo culposo la conducta debida, y en su caso la infracción al deber de cuidado que se reprocha en tanto acción que se omite, incumple o infringe -según el supuesto- conforma parte de la imputación para que el indagado pueda defenderse. Esta situación es la que se ha incumplido en este sumario lesionando las previsiones del art. 18 de la C.N. en función del art. 8 inc. 2 de la C.A.D.H. Las palabras del Profesor Julio Maier lo ilustran de manera clara y sencilla: “para que alguien pueda defenderse es imprescindible que exista algo de que defenderse [...] El núcleo de la imputación es, una hipótesis fáctica- acción u omisión según se sostenga que lesione 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 de la posibilidad de defenderse eficientemente, pues permite negar todos y algunos de sus elementos para evitar o aminorar la consecuencia jurídico-penal... Pero para que la posibilidad de ser oído sea un medio eficiente de ejercitar la defensa, ella no puede reposar en una... abstracción (cometió un homicidio o usurpación) 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.” [...] “Nadie puede defenderse de algo que no conoce. Es por ello que el próximo paso, a fin de garantizar el derecho del imputado a ser oído, consiste en ponerlo en conocimiento de la imputación correctamente deducida [...] (1).

C.N.Crim. y Correc., Sala VI, Laño, Pinto.
c. 43.338/2019, IRIARTE, A. s/ procesamiento.
Rta.: 06/07/2022.

Se citó: (1) Maier, Julio B.J. Derecho Procesal Penal. T. I. Fundamentos. 2da. ed., 1ra reimp. Buenos Aires: Editores del Puerto S.R.L., 1999, pág. 553 y 559.

HOMICIDIO. Culposos. Procesamiento. Agravios. Defensa: Incorrecta valoración de la prueba. Querella: Necesidad de rever el análisis de la admisibilidad del recurso por haber variado la doctrina del Fallo “Diez” de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la cual se basó la decisión de la Sala de Turno de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional. De la admisibilidad: replicante que debió dirigir su pretensión revisora -a través del recurso que estimara pertinente- contra la resolución discernida por la Sala de Turno de la Cámara Nacional de Casación. Sobre el fondo: Revocación. Sobreseimiento.

De la admisibilidad: Sala de Turno de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional que al resolver el recurso de queja por casación denegada contra el auto que ahora se revisa -interpuesto por la defensa-, habilitó la apelación del procesamiento dictado por la Sala IV de esta Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional y estableció que la revisión de dicho temperamento debía garantizarse a través del medio legalmente previsto a efectos de controlar esa clase de auto de mérito, es decir, mediante la apelación contemplada por el artículo 311 del CPPN, resultando desinsaculada la Sala V a través del procedimiento indicado por el Tribunal Superior. Planteo del replicante que no puede ser admitido en tanto debió dirigir su pretensión revisora -a través del recurso que estimara pertinente- contra la resolución discernida por la Sala de Turno de la Cámara Nacional de Casación, y no por esta vía que implicaría modificar una decisión dictada por otro tribunal superior, consentida por esa parte y, por ende, firme.

Sobre el fondo: Inexistencia a nivel institucional de una regla específica que impusiera la obligación de que los Centros de Régimen Cerrados y Residencias



Educativas, contarán con colchones ignífugos o alguna pauta que debiera observarse sobre ese aspecto. Análisis de la conducta exigible que corresponde que se lleve a cabo recurriendo a las reglas de la sana crítica. Elementos de prueba reunidos que no permiten sostener que el imputado conocía fehacientemente que los colchones adquiridos años anteriores presentaban alguna falla en su sistema anti flama. Existencia de una posición de garante del Estado frente a las personas privadas de su libertad. Situación que no puede necesariamente conducir a la asignación de una responsabilidad meramente objetiva. Construcción del razonamiento a través del cual se afirma la imputación de un delito como el homicidio o lesiones culposas (arts. 84 y 94 del C.P.) que no puede prescindir del resultado atribuible al autor. Inexistencia en el caso de una conexión directa, inmediata, verificable, entre la supuesta omisión imprudente y la producción del resultado típico. Rol institucional que le cupo al imputado al momento del luctuoso suceso que no basta para imputarle la responsabilidad penal del caso.

“(…) De la admisibilidad.

La Sala de Turno de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional, el 6 de abril pasado, al resolver el recurso de queja por casación denegada contra el auto que aquí se revisa, interpuesto por la defensa de C. A. Fagalde Fernández., invocando el fallo “Diez” de la CSJN (1), habilitó la apelación del procesamiento (…) dictado (…) por la Sala IV de esta Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional.

Estableció que la revisión de dicho temperamento debía garantizarse (…) mediante la apelación contemplada por el artículo 311 del CPPN, respecto de la cual debía conocer esta Cámara de Apelaciones, resultando desinsaculada la Sala V a través del procedimiento indicado por el Tribunal Superior.

En tales condiciones, el planteo del replicante no será admitido en tanto debió dirigir su pretensión revisora -a través del recurso que estimara pertinente- contra la resolución discernida por la Sala de Turno de la Cámara Nacional de Casación, y no por esta vía que implicaría modificar una decisión dictada por otro tribunal superior, consentida por esa parte y, por ende, firme.

(…) En primer término, debe recordarse que el 26 de noviembre de 2014, D. I. B., de 17 años, se encontraba alojado en la celda n° 1 del sector denominado “ex ingreso” del Centro Socioeducativo de Región Cerrado Dr. Luis Agote (...). Una vez allí (...) inició un foco ígneo utilizando fósforos, un encendedor o mechas de papel encendidas sobre algún otro elemento situado en el sector contra frontal medio de la habitación, el que se propagó hasta alcanzar el colchón de la cama (...). Finalmente, debido a las heridas padecidas como consecuencia de ese evento -



congestión, edema pulmonar y quemaduras graves- B. falleció el 2 de diciembre de 2014.

(...) el juez de primera instancia sobreseyó a G. Lerner en su carácter de Secretario de la Secretaría Nacional de Niñez, Adolescencia y Familia; a C. A. Fagalde Fernández, quien para el momento del hecho era Subsecretario a cargo de la Subsecretaría de Derechos para la Niñez, Adolescencia y Familia y a y a A. B. Aguilar Pedalino, Directora de la Dirección Nacional para Adolescentes Infractores de la Ley Penal (...).

(...) los colegas de la Sala IV de esta cámara, revocaron la decisión antedicha y agravaron la situación procesal de Fagalde Fernández al valorar que la prueba reunida en el legajo resulta suficiente para aseverar, con los alcances de esta instancia que, al producirse el siniestro investigado el imputado conocía que los colchones del instituto “Agote” ya no eran ignífugos (...).

Frente a ese marco legal, los magistrados de la Sala IV sostuvieron que la acción esperable de parte de Fagalde Fernández era la de agotar todas las medidas a su alcance para lograr, sino inmediatamente -como es razonable que debiera obrarse con cualquier elemento de riesgo constatado- o al menos con la mayor celeridad posible, la sustitución de los colchones por otros de la calidad esperada.

(...) Circunscripto así el recurso, hemos de adelantar que no compartimos los fundamentos brindados por los jueces de la Sala IV por lo que se revocará el procesamiento discernido y se dispondrá el sobreseimiento de F. F. en los términos del artículo 336, inciso 2° del CPPN.

(...) El Tribunal discrepa con esa hipótesis. Contrariamente a aquel postulado, se comparte el análisis efectuado por el magistrado de primera instancia relativo a la inexistencia de elementos de prueba sólidos que autoricen a sostener que Fagalde Fernández conocía fehacientemente que los colchones adquiridos en el año 2012 presentaban alguna falla en su sistema anti flama.

En ese aspecto, se acreditó a través del expediente SENAF n° (...), iniciado en junio de 2012, que el imputado impulsó un procedimiento licitatorio para comprar colchones para los Centros de Régimen Cerrados y Residencias Educativas debido a una deficitaria situación respecto a la cantidad y estado de los mismos (...).

La licitación estuvo destinada a la adquisición de trescientos colchones de poliuretano, de construcción ignífuga con terminación de tela de algodón con tratamiento ignífugo (...).

Finalmente, cincuenta de aquellos colchones fueron entregados al instituto “Agote” en abril del año 2013 (...).

Los incidentes de incendio de colchones en señal de protesta de parte de los jóvenes alojados en el centro “Agote” los días 16 de octubre y 18 de noviembre de 2014



(casos J. S. y N. C.) no se aprecian cruciales a la hora de dirimir si el causante estaba al tanto del riesgo que supuestamente entrañaban (...).

Por un lado, de las constancias del legajo surge que luego del evento del 16 de octubre, la directora de la DINAI Aguilar Pedalino, notificó lo sucedido a Fagalde Fernández el 12 de noviembre de 2014, quien el 18 de ese mes y año ordenó la intervención de la Dirección de Asuntos Legales (...). Respecto del segundo episodio, la comunicación dirigida a la subsecretaría de la SENAF fue el 1° de diciembre de 2014, pero Fagalde Fernández ya no estaba a cargo de dicha dependencia (...).

Sin perjuicio de ello, tampoco puede soslayarse que ambos eventos ocurrieron casi 45 días antes que el de B., que fueron de leve entidad y extinguidos rápidamente, sin que los jóvenes alojados en la institución ni el personal a cargo sufrieran quemaduras ni evidenciaran sintomatología asociada a la ingesta de humo (...).

Debido a todo ello, sería excesivo afirmar que el imputado, aunque hubiese tomado conocimiento de su ocurrencia de aquellos en las mismas fechas de producidos, debió concluir que los incendios intencionales se relacionaban con una deficiencia de la totalidad de los colchones. (...).

En resumen, ponderando las fechas de todos los incidentes ígneos, el lapso para exigirle a Fagalde Fernández el recambio de todos los colchones era por demás exiguo, de manera que todas las medidas que se pudieron haber tomado no habrían evitado el deceso de B.

Por otro lado, si bien L. González explicó en su descargo escrito haberle transmitido telefónicamente a la directora de la DINAI (...) la necesidad de contar con nuevos colchones ignífugos como sus dudas sobre la calidad de los existentes, pues, según refirió, era su obligación avisar toda situación irregular que sucediera en el centro a la Dirección Nacional (DINAI) o, en su defecto, al subsecretario Fagalde Fernández (...), no surge una evidencia concreta de que esas inquietudes hubiesen sido elevadas al imputado. (...).

Lo expuesto sugiere que los requerimientos, necesidades o problemáticas de los establecimientos eran remitidos, en primera instancia, a la DINAI. Además, el propio organigrama de la administración pública dificulta establecer con exactitud el momento en el cual el imputado, dada su función jerárquica, pudo conocer sobre las cuestiones inherentes a otras áreas específicas subordinadas.

Por lo tanto, cabe colegir, de acuerdo con los argumentos del juez de grado, que no existen elementos sólidos que permitan establecer el momento preciso en el que F. F. pudo haber tomado conocimiento de la problemática de los colchones, pues de las constancias aludidas no surge que la responsable directa del centro -L. González- hubiese efectuado reclamos en ese sentido, al menos formalmente.



Por otro lado, la hipótesis analizada también se robustece a partir de los informes elaborados por la Comisión de Tratamiento Institucional de Niños, Niñas y Adolescentes de la Defensoría General de la Nación sobre el instituto “Agote”, en su mayoría dirigidos a la Dirección Nacional de Adolescentes Infractores a la Ley Penal, en los que no se hizo mención al asunto de la quema de colchones ni a la posibilidad de evaluar su reemplazo (...).

Tampoco es un dato menor que la inspección llevada a cabo por la Comisión de Ejecución Penal de la Cámara Federal de Casación Penal (...) -pocos días después de ocurrido el siniestro- no hubiese detectado anomalías relacionadas con aquello que aquí se juzga (...).

Además, tal como sostuvo el juez de grado, no luce impensable que el imputado desconociera la entidad de la problemática de los colchones, cuando de las plantillas de reclamos que hacían las autoridades del establecimiento “Agote” (...) no surge una demanda puntual por el incendio de esos bienes. Asimismo, no puede descartarse que ese (eventual) desconocimiento fuera consecuencia del propio organigrama administrativo y que esas peticiones llegaran a un área específica de la SENAF.

Frente al panorama detallado, al que cabe añadir otras circunstancias que ya fueron verificadas durante la sustanciación de este legajo, tales como la ausencia temporaria de un agente del cuerpo de seguridad en el lugar donde estaba alojado B., que el agente de relevo no hallara la llave respectiva y la posible falencia de revisión del menor, quien habría ingresado a la celda algún elemento para prender fuego, impiden sostener que la conducta que se le exige a Fagalde Fernández en la resolución impugnada hubiese podido evitar el resultado.

Desde ya se comparten los argumentos en que se sostuvo la posición de garante del Estado frente a las personas privadas de su libertad, pero esto no puede necesariamente conducir a la asignación de una responsabilidad meramente objetiva. Por otra parte, más allá de los razonamientos de corte probatorio antes expuestos, debe a su vez destacarse que la construcción del razonamiento a través del cual se afirma la imputación de un delito como el homicidio o lesiones culposas (arts. 84 y 94 del C.P.), no puede prescindir del resultado atribuible al autor. Se trata de un delito de resultado y en tal sentido resulta necesario para afirmar su tipicidad objetiva.

En el caso a estudio, no hay duda de que dicho resultado se ha verificado, con lo cual no basta la afirmación de la existencia de una posición de garante de evitación del resultado para sostener la imputación ante la sola verificación de la omisión del obligado, debe existir una conexión directa, inmediata, verificable, entre la supuesta omisión imprudente y la producción del resultado típico, sin dicho extremo el juicio de tipicidad objetiva no puede avanzar hacia una etapa ulterior (2).



No se trata de una cuestión menor, pues cuando las imputaciones penales en casos de este tipo prescinden del resultado, se inclinan por modelos dogmáticos de responsabilidad objetiva incompatibles con el derecho penal liberal. La idea de que la atribución de resultados típicos se basa en la sola infracción de deberes positivos o institucionales, sin corroboración fáctica en cuanto a su conexión o relación con el resultado típico, lleva a un sistema de imputación a través de meras infracciones de deber, incompatible con el esquema de responsabilidad subjetiva del derecho penal (cfr. causa cit., y sus referencias doctrinarias).

Al respecto, la doctrina ha dicho que *“...La razón esencial de mi disenso con esta última posición (la que propugna la imputación de delitos sobre la infracción de deberes) es que considera que todos los injustos penales son de omisión, incumplimiento de deberes, donde la ilicitud penal se monta sobre deberes de garantía para con los derechos de terceros que surgen de la mera asunción de un rol. Al disolverse el concepto de dominio del hecho y adoptarse la noción normativa de competencia, ello conduce a un concepto extensivo y único de autor, que fue superado porque puede resultar extensivo de punibilidad. Como autor es simplemente quien omite o incumple deberes que derivan de su rol, se torna sumamente dificultosa la delimitación segura de aquellos que deben ser excluidos de la autoría de un acontecimiento. Todo aquel que no cumpla los deberes que surgen del rol, de su posición institucional, es un candidato a ser autor de haber violado los deberes de garante. Tampoco puede distinguirse con facilidad los autores de los instigadores y cómplices, etcétera. Como toda teoría normativista extrema, no termina de explicar cómo selecciona de la realidad determinados acontecimientos o datos y descarta otros, es decir, por qué selecciona a tal o cual persona como autora y no a otras. Todo se explica normativa y tautológicamente y así, el derecho penal ve diluidas sus capacidades de contralor del poder punitivo...”* (3).

Por otro lado, también se ha dicho que *“...toda imputación relativa a una posible infracción de deber en la que podría haber incurrido un funcionario público debe venir acompañada, como es obvio, de un marco normativo que establezca cuáles son tales deberes a los efectos de su comparación entre la regla y la conducta del sujeto especial propio...”* (4), lo cual no ha sido satisfactoriamente fundado en el caso como para considerar una supuesta infracción a un deber de cuidado por parte de Fagalde Fernández, pues no existía al tiempo del hecho normas concretas en torno a la gestión o recambio de colchones con calidad ignífuga.

En tal sentido también se ha dicho como aspecto criticable a las figuras de infracción de deber que muchas veces los deberes extrapenales son demasiado abstractos para poder encontrar aplicación en el derecho penal. Las instituciones positivas no están legisladas, especialmente no está regulado qué es una institución



positiva, ni que las instituciones positivas deban o no desempeñar papel alguno en la teoría del delito.

Se les critica que las instituciones positivas o “institucionales” se vuelcan de manera muy formal y delimitan solamente un ámbito de competencia social, pero no hacen referencia a lo que hacen u omiten en cada situación concreta los sujetos especiales (5).

En estos casos “...la teoría de los delitos de infracción de deber parte de una premisa altamente cuestionable: la de que existen ámbitos (institucionales) sociales donde el sujeto debe responder de todo lo que suceda solamente por ostentar un determinado status...” (6)

En el caso a estudio, siquiera la infracción al supuesto deber de cuidado imputada a Fagalde Fernández puede ser afirmada en términos estrictamente normativos. Lo cierto es que en los tipos penales culposos dicha infracción por sí sola no basta, debe corroborarse a su vez la directa conexión con el resultado típico; no son delitos de mera infracción de deber, implican y reconocen en su esencia una infracción o dominio del hecho (obviamente defectuoso por parte del garante) que tiene relación directa con el resultado producido y no querido.

En términos clásicos, para verificar la imputación de un resultado no querido en un delito culposo debía comprobarse la relación de la causalidad, en este caso, entre la conducta del omitente y el resultado, sin la misma, la imputación por el resultado no querido no puede subsistir. Dicho extremo no se ha verificado en esta causa, la existencia de incendios anteriores que podrían implicar un conocimiento preexistente en términos de previsibilidad del imputado es un juicio que, si bien determina el límite de la culpa, no puede sostenerse individualmente sin la verificación de la relación causal entre la acción reputada como negligente y el resultado culposo producido. Sólo a partir de la verificación de dicho extremo se podrá continuar el análisis hacia la previsibilidad, la mera previsibilidad no implica el poder de hecho de evitación del resultado.

En tal sentido vale mencionar que se ha dicho “...con la comprobación de la causalidad y de la violación del deber de cuidado aún no se verifica la tipicidad culposa, para lo cual resulta necesario verificar si el resultado está determinado por la violación del deber de cuidado, a través del llamado nexo de determinación...” (7).

A su vez, en términos más modernos, tampoco podría sostenerse un juicio de imputación conforme los postulados de la teoría de la imputación objetiva, que, si bien no prescinde de los juicios causales de manera terminante, se asienta sobre construcciones normativas mucho más marcadas. Así podríamos decir, reiteramos, con las salvedades del caso en cuanto a la determinación de cuál es la infracción al deber concretamente reprochable a Fagalde Fernández que, para el caso de que



pudiéramos precisarla, ello configura el primer nivel de imputación, es decir, la creación de un riesgo jurídicamente desaprobado.

Ahora bien, conforme los propios postulados de la teoría de la imputación objetiva, dicho riesgo exige en un segundo nivel de imputación, concretamente que dicha conducta supuestamente riesgosa se realice en el resultado. Respecto de este juicio se ha discutido si debe ser efectuado en términos verificables o meramente hipotéticos, en términos de lo primero es claro que en este caso tal aserto no ha podido ser comprobado en la causa de ninguna forma. En términos hipotéticos, haciendo un juicio “ex ante” del comportamiento omisivo imputado, se debe apelar a la fórmula del comportamiento alternativo conforme a derecho (otros hablan de nexo de determinación), suponiendo, reiteramos, en términos hipotéticos, la realización de la conducta debida.

Como ya se dijo en otro tramo de esta resolución, la suposición del cumplimiento del deber que se le exige a Fagalde Fernández en el temperamento en crisis tampoco permitiría afirmar que el resultado no hubiera ocurrido exactamente de la misma manera, máxime si se recuerda que en los eventos anteriores -por fortuna- no hubo víctimas fatales ni lesionados. Con esto se quiere decir, a manera de conclusión, que el rol institucional que le cupo al imputado al momento del luctuoso suceso no basta para imputarle la responsabilidad penal por el mismo (...)”

C.N.Crim. y Correc., Sala V, Pociello Argerich, López.

c. 72.547/2014, GONZÁLEZ, Lidia y otros s/homicidio culposo.

Rta.: 8/08/2022.

Se citó: (1) CFP 1610/2015/3/1RH1, “Diez, Horacio Pedro y Otro s/ Legajo de apelación”, rta.: 28/12/2021, Fallos: 344:3782 (2) C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 43.843/2015, “Arce, Pablo César s/homicidio culposo, procesamiento”, rta.: 6/10/20. (3) De Luca, Javier A. Autoría en aparatos organizados de poder. Caso Argentino, Revista Jurídica de Buenos Aires, Facultad de Derecho, Universidad de Buenos Aires. Buenos Aires: Abeledo Perrot, 2011, pág. 141. (4) C.Nac.Cas.Penal, Sala II, c. 43.843/2015, reg. 1.671/2022, “Arce, Pablo César s/recurso de casación, rta.: 19/10/2022, con referencia al voto del juez Daniel Morin en resolución del 20/08/2019 en la misma causa. (5) Rueda Martín, María Ángeles con referencia a Gracia Martín, Delito de infracción de deber y participación delictiva, prólogo de Günther Jakobs. Presentación de Enrique Bacigalupo, Marcial Pons, Madrid 2022, 327, pp., Revista de Derecho Penal y Criminología UNED, ISSN, 1132-9955, N° 13, 2004, pág. 508 y ss. (6) Robles Planas, Ricardo. La participación en el delito: fundamento y límites. España, Madrid: Marcial Pons, 2003, pág. 232, citado por C.N.Crim. y Correc., Sala V, en c. 43843/201, “Arce, Pablo César s/ homicidio culposo, procesamiento” rta.: 6/10/2020 (7) D’Alessio, Andrés José (dir.), Divito Mauro A. (coord.). Código Penal de la Nación Comentado. Buenos Aires: La ley, 2011, T. II, pág. 51 con cita de Zaffaroni Eugenio R., Alagia, Alejandro y Slokar.



HOMICIDIO. Culposo. Procesamiento. Confirmación.

Agravio: Informes técnicos “de “ENARGAS” y “METROGAS” que dan cuenta que las modificaciones que se debieron hacer al conducto que elimina los gases eran responsabilidad del consorcio del edificio.

Dueño de inmueble que tenía la obligación de mantener los artefactos internos en las condiciones requeridas por la autoridad competente en la materia. Manipulación del calefón por una persona que se desconoce si era gasista matriculado, como exige el punto 1.3 de la Disposición NAG-200 (2019) de “ENARGAS”, que no lo exime del deber de cuidado que le correspondía, vinculado con la instalación de los mecanismos de prevención reglamentarios para evitar que la eventual emisión de monóxido de carbono fluya hacia el interior del departamento sin poder ser aliviada a través de las rejillas de ventilación exigidas -que tampoco se encontraban instaladas-

“(…) Si bien el imputado en su descargo refirió que cuando compró la propiedad hizo algunas refacciones dada su condición de albañil y no realizó arreglos en el calefón por no ser gasista, ello no lo exime de responsabilidad criminal.

En tal sentido, Gutiérrez Vera reconoció que ante un reclamo de la víctima por mal funcionamiento del artefacto, contactó a un “gasista” del que no puede aportar ningún dato porque “Era un muchacho de mi barrio que trabajaba ahí en una obra a la calle” que, según afirmó, solucionó el problema ya que no lo llamaron más.

En esas condiciones, Gutiérrez Vera, como dueño del inmueble, según el artículo 13 inciso “e” del Anexo B –Modelo de Licencia de Distribución de Gas, Reglamento del Servicio-, del Decreto n°2255/92, tenía la obligación de mantener los artefactos internos en las condiciones requeridas por la autoridad competente en la materia.

En efecto, como dueño de la unidad funcional que adquiriera y refaccionara poco tiempo antes de alquilarla, era el responsable de garantizar el correcto funcionamiento del calefón, con mayor razón si se pondera que al poco tiempo de ingresar la víctima a la vivienda como inquilina, se verificó un desperfecto, lo que bien podría haberlo alertarlo del defectuoso funcionamiento del mismo.

Al respecto, la manipulación del calefón por una persona que se desconoce si era gasista matriculado, como exige el punto 1.3 de la Disposición NAG-200 (2019) de “ENARGAS”, tampoco lo exime del deber de cuidado que le correspondía, vinculado con la instalación de los mecanismos de prevención reglamentarios para evitar que la eventual emisión de monóxido de carbono fluya hacia el interior del



departamento sin poder ser aliviada a través de las rejillas de ventilación exigidas -que tampoco se encontraban instaladas-. (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala VII, Scotto, Cicciaro.

c. 39.493/2020, GUTIÉRREZ VERA, Nemesio s/ homicidio culposo.

Rta.: 16/08/2022.

HOMICIDIO. Culposo. Procesamiento. Inhabilitación provisoria para la conducción de vehículos por el término de seis meses. Confirmación.

Agravio: Pruebas insuficientes para sustentar el reproche e inhabilitación decidida que resulta lesiva de las garantías de defensa en juicio, debido proceso, inocencia e igualdad ante la ley.

Rechazo. Actuaciones en las que se encuentra acreditado, con razonable certidumbre, que las lesiones que provocaron el deceso obedecieron al accionar imprudente del imputado en la conducción del colectivo. Testimonios recabados -del personal policial y de un transeúnte- e informe accidentalológico realizado del que se colige que circulaba a una velocidad mayor a la permitida de contramano dentro de los carriles del Metro bus, provocando su accionar una colisión con el automóvil conducido por la víctima quien sufrió lesiones de carácter grave que desencadenaron su muerte. Normativa -artículo 311 bis del del Código Procesal Penal de la Nación- que no establece una pena anticipada, sino la posibilidad de aplicar una medida precautoria que, como el embargo o la prisión preventiva, restringe anticipadamente derechos reconocidos pero que pueden ser limitados en virtud de un interés superior. Restricción prudente y razonable para quien, en principio, no ha sabido manejarse con prudencia en el uso anterior de ese derecho.

“(...) el magistrado de la anterior instancia decretó el procesamiento de J. L. Melgares Montañós, como autor del delito de homicidio culposo y dispuso su inhabilitación provisoria para la conducción de vehículos por el término de seis meses, decisión que fue apelada por su letrada defensora la Dra. Mailén Alejandra Sassone.

(...) el Tribunal considera que los cuestionamientos de la defensa no logran conmovier los argumentos esbozados en el auto de mérito bajo estudio, pues se estima acreditado, con razonable certidumbre, que las lesiones que provocaron el deceso de R. A. Taboada obedecieron al accionar imprudente del imputado en la conducción del colectivo (...).

(...) Melgares Montañó violó el deber objetivo de cuidado que le correspondía en la conducción del colectivo al sobrepasar a otro colectivo que se encontraba detenido



en la parada, cruzando de carril en contramano y delimitado por la doble raya amarilla, y a una velocidad mayor a la permitida, provocando la colisión con el automóvil conducido por la víctima, provocándole lesiones de carácter grave que desencadenaron su muerte. (...).

b. En cuanto a la inhabilitación provisoria para la conducción de vehículos dispuesta por el señor juez de la instancia anterior, este Tribunal considera que el artículo 311 *bis* del Código Procesal Penal de la Nación no establece una pena anticipada, sino la posibilidad de aplicar una medida precautoria que, como el embargo o la prisión preventiva, restringe anticipadamente derechos reconocidos pero que pueden ser limitados en virtud de un interés superior. Se trata de una prudente y razonable restricción para quien, en principio, no ha sabido manejarse con prudencia en el uso anterior de ese derecho (1).

En efecto, cabe concluir que la inhabilitación provisoria dispuesta guarda adecuada proporción con la conducta por la cual M. M. fue procesado (...)."

C.N.Crim. y Correc., Sala V, López, Pociello Argerich.

c. 7.128/2022, MELGARES MONTAÑO, Juan Luis s/ homicidio culposo.

Rta.: 8/07/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim.y Correc., Sala V, c. 36.918/2009, "Stampone, Mauricio Ariel", rta.: 27/05/09 y c. 30.224/2020, "Di Pietro, Sebastián G. s/ inhabilitación y embargo", rta.: 15/9/2020.

HOMICIDIO. Culposo. Procesamiento y sobreseimientos. Derecho de defensa en juicio y principio de congruencia violentados. Nulidad.

Imputaciones que fincaron en la violación de dos deberes de cuidado –uno como autor y los restantes como partícipes– en función de los que se consideró la configuración del delito de homicidio culposo. Auto de procesamiento en el cual en ocasión de efectuar la ponderación de lo sucedido se introdujeron extremos que no habían sido materia de intimación en las declaraciones indagatorias. Análisis en el caso de la fórmula “y/o” y de la conjunción copulativa “y”, toda vez que, a los efectos de la imputación penal, no es lo mismo recurrir a la alternatividad que a la suma de deberes de cuidado violados. Derecho de defensa en juicio y principio de congruencia violentados. Vulneración de garantías constitucionales.

Nulidad del auto de procesamiento y de los sobreseimientos dictados.

“(…) La defensa apeló el punto dispositivo I de la resolución dictada el pasado 3 de noviembre, en cuanto se dispuso el procesamiento de M. Domenech, mientras que



la querrela recurrió los puntos II y IV por los que, respectivamente, se mantuvo la libertad provisional del nombrado en los términos del artículo 310 del Código Procesal Penal, bregando por la prisión preventiva -cuestión cuya admisibilidad recursiva fue resuelta por los jueces Scotto y Pociello Argerich-, y se decretaron los sobreseimientos de J. A. Maciorowski y M. M. Saravia.

Los agravios fueron fundamentados en los memoriales incorporados digitalmente al sistema de gestión de expedientes “Lex 100”, oportunidad en la que la querrela postuló la confirmación del procesamiento de Domenech, más allá de las alusiones a la calificación legal sustentada en la instancia anterior; la asistencia técnica del nombrado pidió la revocación de tal arbitrio y que se mantuviera la libertad del nombrado; y las defensas de Maciorowski y Saravia solicitaron que se confirmen los sobreseimientos de sus defendidos.

La actividad recursiva relacionada con el punto dispositivo III, relativo al embargo decretado sobre los bienes de Domenech, fue declarada inadmisibile en el trámite ante esta alzada.

Examinadas las actuaciones, el Tribunal advierte la existencia de falencias que redundan en el normal desarrollo del proceso, particularmente frente a la afectación del principio de congruencia, de las que se pasa revista.

De acuerdo con la intimación formulada a Domenech al momento de rendir su declaración indagatoria, se le atribuyó lo siguiente: *“El no haber actuado conforme a las ‘lex artis’ al haber obrado con imprudencia el día 31 de enero de 2019, a las 13:00 horas, cuando en el C. R. W. sito en la calle Jufré (...) de esta Ciudad, en donde se desempeñaba como psicólogo clínico y psicoterapeuta, le realizó a M. V. S. una terapia alternativa denominada ritual de purga consistente en la ingesta de té de tabaco, por lo que le proporcionó el mismo, siendo que este entre sus componentes poseía una sustancia alucinógena de origen vegetal la cual no pudo ser identificada -[e]llo por cuanto en Argentina, no se cuenta con métodos analíticos que puedan realizar la determinación de todas las sustancias alucinógenas, y menos aún de procedencia vegetal- la que le provocó una descompensación y en lugar de solicitar en forma inmediata auxilio al Sistema de Atención Médica de Emergencias, la hizo permanecer en el sitio hasta que sobrepasado por la situación, decidió trasladarla al Hospital Fernández, encomendándole dicha tarea a sus dos colaboradores J. A. Maciorowski y M. M. Saravia, quienes la ingresaron en dicha institución a alrededor de las 15:00 horas manifestando no conocerla y afirmando que la habían encontrado en esas condiciones en la calle, cuando esto no era así por cuanto ellos participaron del mencionado ritual.*

S. ingresó al nosocomio con un cuadro serotoninérgico y cursando un paro cardiorrespiratorio por lo que fue asistida por el Dr. Lucas Federico Vallejos,



quien la evaluó determinando que no poseía pulso ni ventilación, por lo que le realizó maniobras de reanimación durante 25 minutos, con retorno a la circulación espontánea, por lo que fue trasladada al sector A (shock room) requiriendo ventilación mecánica y vasopresores (droga aplicada noradrenalina). Que luego se realizaron estudios para buscar la causa del paro, laboratorios, radiografía de tórax, electrocardiograma, tomografía de cerebro, no desprendiéndose de aquéllos indicio alguno de la causa del paro cardiorrespiratorio.

Finalmente fue trasladada a terapia intensiva, donde falleció el 07 de febrero de 2019 a las 15:15 horas, siendo la causa de la muerte edema cerebral difuso. Habiendo establecido el Cuerpo Médico Forense a través del examen pericial que el síndrome serotoninérgico es una reacción adversa potencialmente fatal y evitable causada por drogas serotoninérgic[as]. Las drogas involucradas en la toxicidad por serotonina son: los precursores de la serotonina, los agonistas serotoninérgicos, las drogas que causan su liberación, ISRS e IMAO, incluidas plantas alucinógenas.

A su vez, los galenos establecieron que las causas que desencadenan los paro[s] cardiorrespiratorios pueden ser múltiples, siendo que en S. podría haber sido desencadenada por una arritmia secundaria al efecto de la sustancia, por un cuadro post convulsivo o la sustancia ingerida podría haber incrementado la probabilidad de ritmos cardíacos anormales”.

Al tiempo de las declaraciones indagatorias de los imputados Saravia y Maciorowski la intimación resultó sustancialmente idéntica a la formulada a Domenech, con la salvedad de que el título de la imputación consistió en “haber participado como colaborador del psicólogo clínico y psicoterapeuta M. Domenech, el día 31 de enero de 2019, a las 13:00 horas, en el C. R. W. ...en donde le realizaron a M. V. S. una terapia alternativa denominada ritual de purga consistente en la ingesta de té de tabaco. Domenech le proporcionó el mismo, siendo que entre sus componentes poseía una sustancia alucinógena de origen vegetal la cual no pudo ser identificada...que le provocó una descompensación y en lugar de solicitar en forma inmediata auxilio al Sistema de Atención Médica de Emergencias, la hicieron permanecer en el sitio hasta que sobrepasados por la situación, decidió trasladarla al Hospital Fernández...”, tarea cumplida por los nombrados Saravia y Maciorowski; además de que luego de puntualizarse que “participaron del mencionado ritual” se describió en tales indagatorias que “...la dejaron abandonada a su suerte en la sede hospitalaria”.

Como puede verse, las imputaciones de los nombrados Domenech, Saravia y Maciorowski fincaron en la violación de dos deberes de cuidado -el primero como autor y los restantes como partícipes-, en función de lo que se consideró la configuración del delito de homicidio culposo, que al solo efecto ilustrativo se identifican de la siguiente manera: a) el hecho de proporcionar té de tabaco con



alguna sustancia alucinógena, puesto que el síndrome serotoninérgico es una reacción adversa potencialmente fatal y evitable causada, entre otras, por drogas y plantas alucinógenas; b) a partir de que S. se descompensó, en lugar de solicitar el auxilio médico -se menciona al SAME- se la hizo permanecer en el lugar hasta que, sobrepasados por la situación, Saravia y Maciorowski la trasladaron al Hospital Fernández, donde éstos la dejaron abandonada a su suerte.

Si se repasa el auto de procesamiento venido en apelación, se advierte que los tramos de la imputación aquí identificados para una mejor comprensión como “a” y “b” han sido objeto de valoración luego de la descripción de las pruebas reunidas en el sumario, según surge de las páginas digitales 66, 67 y 68 de la resolución, correspondientes al capítulo de la *“Valoración jurídica del plexo probatorio”*, además de la mención que sobre el primer aspecto -suministrar el té de tabaco con una sustancia alucinógena- se formulara al tiempo de fijar la calificación legal del hecho (página 76).

Sin embargo, en ocasión de la mencionada ponderación de lo sucedido y luego de las referencias relativas a las conductas individualizadas como “a” y “b”, se introdujeron extremos que, en rigor, no habían sido materia de intimación en las declaraciones indagatorias.

En efecto, por un lado, se sostuvo que *“el obrar de M. Domenech ha resultado imprudente al haberle practicado a M. V. S. terapias alternativas -tales como la Purga de Té de Tabaco y/o los ejercicios de hiperventilación- violando el deber objetivo de cuidado que tenía a su cargo”* (páginas 68 y 76); con la singularidad de que también se alude a *“las Terapias alternativas -Purga de Té de Tabaco y técnicas de hiperventilación”* (en las mismas páginas) no ya mediante la fórmula “y/o” sino a partir del uso exclusivo de la conjunción copulativa “y”.

En el primer supuesto (“y/o”), la fórmula importa el empleo conjunto de las conjunciones copulativa y disyuntiva -separadas por una barra oblicua-, lo que implica la posibilidad de elegir la suma o la alternativa de dos opciones, en tanto en el segundo caso (“y”) la idea reporta a la mera adición.

Como podrá advertirse, cuando se trata de una imputación penal, no es lo mismo recurrir a la alternatividad que a la suma de deberes de cuidado violados.

La mención a las técnicas de hiperventilación, a los fines ilustrativos aquí identificada como aspecto “c” del hecho, al cabo, no integró la descripción respectiva en las declaraciones indagatorias -así también lo destacó la defensa-, puesto que su mención surge de las explicaciones que suministró Domenech cuando se dispuso a responder la imputación.

De igual modo, al ponderar las pruebas colectadas y formular la motivación que reclama el artículo 308 del Código Procesal Penal, el juzgador adicionó que *“la ley 23.277 que norma el Ejercicio Profesional de la Psicología...título V ‘de las*



prohibiciones’ en su artículo 9...prevé que ‘Queda prohibido a los profesionales que ejerzan la psicología: 1) Prescribir, administrar o aplicar medicamentos, electricidad o cualquier medio físico y/o químico destinado al tratamiento de los pacientes...’. Con lo cual las Terapias alternativas –Purga de Té de Tabaco y técnicas de hiperventilación- que [Domenech] le proporcionó a M. V. S. las tenía prohibidas” y que “tales prácticas se encontraban contraindicadas en caso de ‘el consumo de medicación psiquiátrica, la epilepsia y el embarazo’, no constando en el expediente que el nombrado hubiera instruido a M. V. S. de manera adecuada y comprensible de los derechos que la asistían, y de todo lo inherente a su salud y tratamiento, según las normas del consentimiento informado, incluyendo las alternativas para su atención (art. 7, inciso “J” de la Ley Nacional de Salud Mental 22.914)” (páginas 68 y 69 de la resolución).

Con independencia de puntualizar que la Ley Nacional de Salud Mental 26.657, mediante su artículo 44, derogó la invocada ley 22.914 -extremo que, de por sí, resiente la fundamentación del fallo recurrido-, lo cierto es que a partir de tal argumentación en contra de la posición del imputado Domenech se ha incorporado otro extremo en la imputación -a los fines metodológicos se lo individualiza como “d”- que tampoco fue materia de intimación en su declaración indagatoria.

De lo expuesto puede concluirse que en la imputación que se le formuló a Domenech -al igual que a los restantes encausados en función de la sustancial identidad en la descripción de las conductas que hubo de asumirse- no se incluyó lo relativo a la práctica de hiperventilación (“c”) como tampoco las prohibiciones que pesan sobre los profesionales de la psicología y lo vinculado al consentimiento informado de la víctima (“d”), aspectos que fueron valorados al disponer su procesamiento; sin que dicha omisión pueda considerarse suplida aun frente a los descargos que aquéllos concretaron.

Consecuentemente y puesto que se ha afectado el derecho de defensa en juicio y el mentado principio de congruencia que debe regir entre los actos del proceso, lo que supone la vulneración de garantías constitucionales, el auto de procesamiento debe ser anulado, en tanto el agravamiento de la situación procesal de Domenech no ha respondido a la debida intimación previa (artículo 298 del Código Procesal Penal), según lo manda su artículo 307, lo que redundará en la necesidad de ampliar su declaración indagatoria, para el supuesto de que se mantengan tales extremos de la imputación (1).

Ello, claro está, sin que -en función de la nulidad que aquí se decreta- la Sala abra juicio acerca de la pertinencia o no de que la intimación se integre con los reseñados aspectos de la imputación, como tampoco acerca de su incidencia -exclusiva de alguno de ellos, parcial o mancomunada- en el resultado causado.



A merced de lo dispuesto en el artículo 172 del Código Procesal Penal, la invalidez se extenderá necesariamente a los sobreseimientos dictados en torno a J. A. Maciorowski y M. M. Saravia, en razón de que habían sido objeto de intimación en orden a su participación en el hecho atribuido a M. Domenech, de modo que también procede -en su caso- ampliar sus declaraciones indagatorias.

La nulidad alcanzará también a las definiciones relativas a la mantención de la libertad provisoria de Domenech y al embargo trabado a su respecto (puntos II y III de la resolución apelada), siempre que tales decisiones son anejas al auto de procesamiento, con arreglo a lo preceptuado en los artículos 310 y 518 del citado canon ritual. (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala VII, Scotto, Cicciaro.

c. 8.583/2019, DOMENECH, Martín y otros s/ homicidio culposo.

Rta.: 01/12/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 68/2014, “Toranso, Marcos s/procesamiento”, rta.: 15/04/2015, entre otras.

HOMICIDIO. Culposo. Sobreseimiento. Imputada: Licenciada en obstetricia. Coimputada: Profesional médica anteriormente procesada. Principio de confianza y eventual obediencia debida no aplicables. Revocación. Procesamiento.

Agravio de la fiscalía: Imputada que, en su condición de licenciada en obstetricia, promovió en el equipo de trabajo que comandaba la profesional médica anteriormente procesada, que el embarazo de la fallecida finalizara a través de un parto natural resolviendo llevar adelante una actividad riesgosa y prohibida que se concretó en el resultado fatal, no pudiendo ampararse en un principio de confianza respecto de la coimputada ya que, ante el conocimiento personal de la situación de riesgo debió haber realizado las acciones que se le demandaban para neutralizarlo y no acompañar su desarrollo. Querrela que coincidió con la fiscalía y agregó que en la resolución se omitió considerar la indicación de la imputada para que la occisa ingiriera medicación y/o elementos contraindicados o no recomendados para el caso de embarazadas.

Imputada que, más allá de la división de roles que pudiera existir en el equipo de trabajo, estaba en conocimiento de los antecedentes obstétricos de riesgo de la víctima y debió requerir la intervención de otro profesional que actuara en consecuencia, para evitar el aumento del riesgo que significó la finalización del parto por vía vaginal. Evidencia de que existió un trabajo común e interrelacionado por parte de la coimputada y la licenciada en obstetricia, dirigido a que diera a luz a



su tercer hijo mediante parto natural y no, como correspondía, a través de una nueva cesárea. Principio de confianza y eventual obediencia debida no aplicables por el conocimiento de los antecedentes y por la división de roles que existió en la atención brindada. Elementos de prueba suficientes para agravar la situación procesal.

Revocación. Procesamiento por homicidio culposo.

“(…) I-Imputación.

De la ampliación indagatoria del 9 de agosto pasado surge que se le reprocha a Diez lo siguiente:

“... le reitera el hecho que aquí se investiga, el cual fue descripto por el Ministerio Público Fiscal en los dictámenes fechados el 2 de octubre de 2017 -fs. 54/56-, el 31 de marzo de 2021 y el 14 de junio de 2022, y por la parte querellante en sus escritos fechados el 30 de marzo de 2021 y el 8 de junio de 2022, quienes coincidieron al atribuir a G. M. K., a E. M. D. y a N. P. F. el haber provocado la muerte de T. A. B., quien ingresó con vida el 22 de septiembre de 2017 al hospital llamado ‘Fundación Hospitalaria’, sito en la calle Cramer (...) de esta ciudad, y falleció a las 2:30 horas del 23 de septiembre de 2017, horas después de haber dado a luz a su hija L. V. B., como consecuencia de una hemorragia post parto que produjo un shock hipovolémico. G. K., en su rol de médica obstetra y cirujana de la víctima, a cargo del procedimiento médico aconsejado y practicado a B., y E. D. y N. F., las que actuaron como obstétricas o parteras, ostentaban la posición de garantes en relación al debido resguardo de la salud de T. A. B.

Sin embargo, incumplieron el deber que asiste a todo garante, que es el de omitir acciones peligrosas, y no ajustaron su accionar a los procesos de seguridad que se encuentran previstos dentro del ámbito de la medicina y hubieran evitado el fallecimiento de T. B. o, cuanto menos, disminuido en forma considerable el riesgo de su producción.

Más allá de la división de roles que ejerció cada una de las imputadas durante el tiempo en que la víctima permaneció a su cuidado y el ámbito de relativa autonomía que era propio de su función, todas ellas ejercieron una tarea común, interrelacionada, que debía orientarse a cuidar tanto a Tamara B. como a la bebé que estaba gestando.

No obstante, la actuación que respectivamente competió a las acusadas no se ajustó a las reglas que hacen a la buena práctica médica y, de esta manera, su obrar imprudente y negligente, con impericia y sin observar los deberes a su cargo, produjo -o, mínimamente, aumentó en forma significativa- el riesgo prohibido que condujo al resultado fatal.



En lo sustancial, la fiscalía y la querrela imputaron a K., D. y F., por su accionar tanto en el proceso de la atención durante el embarazo como en la intervención en el parto, lo siguiente: 1) La Indicación a B. de la ingesta de medicación y/o elementos contraindicados -o no recomendados- para el caso de embarazadas -por poder alguno/s hasta favorecer la ruptura uterina en pacientes con cicatrices uterinas-, como ser prostaglandina, aceite de ricino, caulophyllum y árnica; 2) el haberle practicado un parto natural, siendo T. B., al momento de los hechos, una persona que cursaba un embarazo riesgoso, ya que presentaba obesidad mórbida -pesaba 130 kilos- y había tenido dos cesáreas anteriores, circunstancias que eran conocidas por las imputadas; 3) la no colocación durante el procedimiento practicado en la fecha señalada al principio, de una vía central, que hubiera permitido una adecuada valoración de la volemia y reposición de líquidos; y 4) la ausencia -o falta- de control, entre las 21:27 horas -hora del parto- y las 22:30 horas, cuando ingresó al quirófano con diagnóstico de hemorragia postparto inmediato post-alumbramiento, lo que significó que la hemorragia grave que sufrió B. fue mal diagnosticada y no fue tratada con la rapidez y diligencia debida.

En síntesis, las imputadas incumplieron con su deber de actuar conforme las condiciones personales de la paciente; que la condujeron a un procedimiento médico -parto por vía vaginal- que se encontraba contraindicado en vistas de sus dos cesáreas anteriores, favoreciendo el riesgo de trauma por ruptura uterina; que le suministraron medicamentos que también se encontraban contraindicados ante su embarazo y favorecían, entre otros, este mismo riesgo de trauma por ruptura uterina; y que, finalmente, brindaron una tardía respuesta ante la hemorragia que sufrió B. luego de dar a luz a su hija, mientras aún se encontraba bajo su cuidado.

En cuanto a lo que particularmente hace a la actuación previa al parto, en el caso de E. M. D., en su condición de licenciada en obstetricia, desempeñó una actividad matriculada que exige un título habilitante, una instrucción específica en el arte de cuidar y que tiene una reglamentación normativa que pone a su cargo deberes que incumplió. En concreto, al desarrollar una actividad de colaboración de la medicina, debió preservar o conservar la salud de T. A. B. y de la niña que estaba gestando. En consecuencia, al conocer personalmente los factores de riesgo de B. - que presentaba una obesidad mórbida y que había tenido dos cesáreas previas a este parto- debió requerir la inmediata colaboración de G. M. K., puesto que, entre los deberes específicos a su cargo, se encuentra el de solicitar la inmediata colaboración/presencia del médico -de preferencia especializado en obstetricia- cuando en el ejercicio de su actividad surjan o amenacen surgir complicaciones, cuyo tratamiento exceda los límites de la actividad que ejerce y/o exista la comprobación de cualquier síntoma anormal en el transcurso del embarazo, parto y/o puerperio (arts. 42, 47 inc. c, 50 y cctes. de la Ley 17.132). Sin embargo,



condujo a que B. diera a luz a su tercer hijo mediante un parto natural y no, como correspondía, a través de una nueva cesárea.”

II-Análisis de los recursos.

a-Para la fiscalía, una valoración integral de los elementos de juicio incorporados permite sostener que D. promovió en el seno del equipo de trabajo que comandaba K., que el embarazo de T. B. finalizara a través de un parto natural, es decir, tuvo injerencia en el proceso de decisión por el que se resolvió llevar adelante una actividad riesgosa y prohibida que se concretó en el resultado fatal.

Y, asimismo, aún para el caso de que se considere que tal decisión escapaba al ámbito de actuación de D. -y por lo tanto de su responsabilidad- el conocimiento específico de la situación de riesgo que estaba legalmente obligada a reprimir, impide amparar a Diez en un principio de confianza respecto de la actuación de la médica procesada K. en el equipo médico, ya que, ante el conocimiento personal de la situación de riesgo debió haber realizado las acciones que se le demandaban para neutralizarlo, no acompañar su desarrollo.

D., en su condición de obstetra, estaba legalmente obligada a solicitar la colaboración de otro médico o bien, como mínimo, dar aviso de estas circunstancias a las autoridades de la Fundación Hospitalaria, donde tuvo lugar el parto y el fallecimiento de B., así, otros médicos podrían haber intervenido para encausar el parto por cesárea y, muy probablemente, evitar su deceso.

Nada de esto ocurrió y su inacción, para la fiscalía, condujo a consolidar la situación de riesgo prohibido que inicialmente había contribuido a provocar, impulsando a la víctima hacia un parto natural que era contraindicado y fue dirigido por la médica procesada.

A su juicio, tanto la obstetra como la médica realizaron contribuciones individuales, que se pueden concebir por sí solas como realizaciones imprudentes independientes o autónomas del tipo, por lo que solicita su procesamiento.

Para la querrela, la resolución en crisis omitió considerar que la imputada D. le indicó a B. la ingesta de medicación y/o elementos contraindicados o no recomendados para el caso de embarazadas.

También coincidió con el acusador en cuanto a que D. tenía autonomía de actuación como obstetra y el conocimiento de las dos cesáreas previas y demás condiciones que presentaba B., a pesar de lo cual propició un parto natural. Por lo que, a diferencia de lo postulado en la decisión, D. no estaba limitada por la actuación de K.

Luego sostiene esa parte la falta de atención de B. por parte de la imputada D. A su juicio, hubo falta de control entre las 21:27 (hora del parto) y las 22:30 (hora en que ingresó a quirófano por la hemorragia post parto, no atendida).



b- Confrontados los agravios de los acusadores con el legajo digitalizado, a la luz de la sana crítica racional, arribamos a la conclusión que la decisión en revisión debe ser revocada.

En la intervención anterior, en la que se confirmó el procesamiento de G. M. K. como autora del delito de homicidio culposo (del 24/5/2022), la Sala tuvo por acreditado, en función del análisis de las pericias médicas practicadas y las testimoniales recibidas -a cuyos fundamentos nos remitimos en honor a la brevedad-, *“que la muerte de la paciente se produjo por una hemorragia y sufrió a consecuencia del parto natural ‘un desgarro del cuello, ese desgarro se fue para arriba, diría para adentro, hizo todo un desgarro del útero, del cuerpo, e hizo un hematoma de unas partes que están a los costados del útero...’; la paciente por sus antecedentes obstétricos -dos cesáreas- y su condición de obesa-, tenía mayores probabilidades que otras gestantes sin esas condiciones, de presentar rotura de útero, y de allí que se desaconseje un parto vaginal. El haberla guiado hacia este tipo de terminación de la gestación elevó el riesgo por el encima de lo permitido, tornándolo relevante por representarse en el resultado lesivo investigado en autos.”*

(...). Con esas premisas, coincidimos con los acusadores en que, más allá de la división de roles que pudiera existir en el equipo de trabajo que acompañó en el último tramo del embarazo a B., la causante tenía también conocimiento de los antecedentes obstétricos de la paciente y como colaboradora de la medicina, en su condición de Licenciada en Obstetricia debía *“solicitar la inmediata colaboración del profesional cuando en el ejercicio de su actividad surjan o amenacen surgir complicaciones, cuyo tratamiento exceda los límites señalados para la actividad que ejerzan.”* (arts. 42, 47 inc. c y 50 de la ley 17132). Es decir que, frente al conocimiento de los riesgos existentes de finalización del embarazo en las condiciones apuntadas, debió requerir la intervención de otro profesional que actuara en consecuencia, para evitar el aumento del riesgo que significó la finalización de aquel parto por vía vaginal.

En lugar de ello, se evidencia que existió un trabajo común e interrelacionado por parte de K. y D., dirigido a que B. diera a luz a su tercer hijo mediante parto natural y no, como correspondía, a través de una nueva cesárea. D. incumplió el deber que le asiste a todo garante, que es el de omitir acciones peligrosas y no ajustado su accionar a los procesos de seguridad que se encuentran previstos dentro del ámbito de la medicina y con ello hubiera evitado el fallecimiento de la víctima o, cuanto menos, disminuido en forma considerable el riesgo de producción del resultado lesivo investigado.

(...). Al mismo tiempo, tampoco opera una eventual obediencia debida, precisamente por la división de roles que existió en la atención dispensada a B. - todo lo cual se desprende del relato de su esposo, del testimonio de la madre de éste



(O. Z. M.), de los mensajes aportados y demás elementos incorporados en el legajo- y la existencia de un comportamiento por parte de K. de clara contraposición a las reglas de la *lex artis*; como también de las normas de salud que regulan su actividad que le otorgan autonomía a su actuación.

Como lo destacó el fiscal del caso, nada le impedía dar aviso a otro médico, incluso de la propia institución en la que se llevó a cabo la práctica o negarse a ser parte del equipo que condujo a B. hacia un parto natural. Arribados a este punto, consideramos que los elementos de prueba desarrollados permiten agravar la situación procesal de la imputada D. en los términos de probabilidad positiva que exige el art. 306 del CPPN, acerca de la existencia del hecho y la intervención que en éste le cupo a la nombrada, permitiendo el avance del asunto hacia etapas ulteriores del proceso en la que podrá ser confrontada la hipótesis de la defensa bajo un espectro de mayor confrontación, que el acotado marco de actuación que implica la etapa intermedia que transita actualmente el asunto. Por tal motivo, corresponderá revocar la decisión desvinculatoria a su respecto y dictar auto de procesamiento por considerarla autora penalmente responsable del delito de homicidio culposo, art. 84 del CP, pues se desprende de las constancias que la encausada incumplió con su objetivo deber de cuidado exigible a su cargo al brindarle una asistencia deficiente a la víctima, por no derivarla frente al riesgo existente por sus antecedentes obstétricos, hacia a un/a médico/a de la especialidad que actuara para neutralizarlo y en simultáneo participar activamente en la empresa riesgosa desaconsejada por la *lex artis* en las condiciones que presentaba la víctima. (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala I, Lucero, Scotto.
c. 58.561/2017, “DIEZ, E. M. s/homicidio culposo”.
Rta.: 26/10/2022.

HOMICIDIO. Procesamiento. Ataque plural, ocasional y tácitamente aceptado entre los imputados. Puntapiés propinados a la cabeza del damnificado que provocaron lesiones y, en consecuencia, su fallecimiento. No subordinación típica en la figura de homicidio en riña. Capacidad de culpabilidad de uno de los imputados: ausencia de elementos de convicción que autoricen a inferir que hubiese transitado por un estado de perturbación de la conciencia que impidiera comprender la antijuridicidad del acto y dirigir sus acciones. Confirmación.



Imputados que junto con otros dos sujetos aún no individualizados sucesivamente le propinaron puntapiés en la cabeza al damnificado, quien falleció por las lesiones provocadas.

Elementos de juicio que conducen a estimar desvirtuadas las versiones de descargo. Ausencia de agresión actual por parte del damnificado respecto de los imputados. Puntapiés propinados en una zona vital del cuerpo del damnificado (cabeza) que permite inferir la voluntad de atentar contra su vida o cuanto menos, que fueron indiferentes a la posibilidad de que su accionar provocara el deceso, con mayor razón si se repara en su estado de inconsciencia al tiempo de los golpes, que ya dejaba entrever una situación comprometida para su salud. Suceso que no encuentra subordinación típica en la figura de homicidio en riña. Ataque plural, ocasional y tácitamente aceptado entre los imputados.

Capacidad de culpabilidad de uno de los imputados: ausencia de elementos de convicción que autoricen a inferir que hubiese transitado por un estado de perturbación de la conciencia tal que le hubiera impide comprender la antijuridicidad del acto y dirigir en consecuencia sus acciones.

“(…) Al respecto, se considera que los elementos de convicción reunidos justifican la adopción del temperamento de reproche discernido en la instancia anterior.

En efecto, se atribuye a los nombrados el hecho acaecido el 2 de septiembre pasado, aproximadamente a las 2:12, en la estación del Metrobús ubicada en la avenida Brasil 1147, de esta ciudad, ocasión en la que –junto a otros dos sujetos aún no individualizados- sucesivamente le propinaron puntapiés en la cabeza a J. E. J. P. A., quien falleció como consecuencia de las lesiones provocadas.

Las filmaciones remitidas por el Centro de Monitoreo Urbano -que el Tribunal tuvo a la vista- permiten observar que P. A. -en aparente estado de ebriedad y con una botella de vidrio en su mano- se aproxima a cuatro hombres que se hallaban en la referida dársena -entre quienes se encontraba C.-, y ataca a R. N. B., a quien golpea con el aludido objeto con el propósito de sustraerle su mochila.

Seguidamente, se observa que el agresor cae al suelo, tras resbalar con la abundante sangre que emanaba del rostro de B., circunstancia que resulta aprovechada por dos sujetos que no han sido individualizados para agredirlo con varios puntapiés en distintas regiones del cuerpo, incluida la cabeza.

Posteriormente, se visualiza tanto el momento en el que Cabrera se acerca a la víctima, que yacía inconsciente en el piso, y le propina un puntapié en la cabeza, como la aparición de Cruz y Rodríguez Machuca, quienes se suman a la agresión - el primero de ellos le aplica dos puntapiés en la cabeza y el segundo le aplastó con un pie la cara contra la acera-. En ese momento, P. A. aún se movía.



A ello se añade que en las imágenes captadas por el “domo” ubicado en la avenida Brasil 1105, a las 2:13 -un minuto después del ataque y a metros del lugar- se divisa a tres sujetos, dos de los cuales – identificados como A. E. Rodríguez Machuca y L. A. Cruz- resultan ser quienes golpearon en última instancia a P. A., no sólo por coincidir sus fisonomías y vestimentas, sino porque Rodríguez Machuca reproducía a sus acompañantes el modo de ejecución de la golpiza.

Por su parte, el oficial Leandro Albornoz narró que fue convocado a la avenida Brasil 1147 *“por un masculino agrediendo a otro con una botella de vidrio en la dársena del Metrobús”* y que al arribar al lugar encontró a P. A. tendido en el suelo y cercanos a él a quienes fueron reconocidos por Marcos Rivero, operador del aludido Centro de Monitoreo Urbano, como *“el damnificado del hecho”* -luego identificado como R. N. B.- y *“uno de los cinco sujetos que había agredido al lesionado”* -ulteriormente identificado como A. J. Cabrera-.

Agregó que en ese momento R. le informó que otros dos hombres que habían participado de la agresión -cuya descripción aportó- se hallaban en la intersección de Brasil y Hornos, razón por la cual el chofer C. G. D. se dirigió a tal cruce y detuvo a Rodríguez Machuca y a Cruz.

Finalmente, el declarante manifestó que a las 2:28 la médica Mirta Guerrero, perteneciente al SAME, constató la muerte de P. A.

De otro lado, R. N. B. relató que el día del hecho se quedó dormido esperando el colectivo y despertó *“cuando sintió golpes en la cara y mucho dolor”*.

A su vez, del respectivo protocolo de autopsia se extrae que el óbito obedeció a un traumatismo craneoencefálico y un edema encefálico difuso, a partir de la existencia de lesiones compatibles con el acometimiento físico que secuencialmente ejecutaron los imputados.

Tales elementos de juicio conducen a estimar desvirtuadas las versiones de descargo suministradas –Cabrera dijo que P. A. lo amenazó y que actuó ofuscado, sin intención de matar, en tanto Rodríguez y Cruz sostuvieron que el damnificado los había amenazado-, ya que permiten descartar de plano que hubiese existido respecto de ellos una agresión actual por parte del damnificado, de modo que queda neutralizada la configuración de cualquier defensa necesaria, como la alegada por la asistencia técnica de Cabrera en su memorial.

A todo evento, cabe agregar que la golpiza recibida por B. había cesado por razones fortuitas y el damnificado yacía en el suelo cuando actuaron los imputados.

De tal modo, la circunstancia de que los nombrados hubieran propinado puntapiés en una zona vital del cuerpo de P. A. -como lo es la cabeza-, permite inferir en ellos la voluntad de atentar contra su vida o, cuanto menos, que fueron indiferentes a la posibilidad de que su accionar provocara el deceso del nombrado, con mayor



razón si se repara en su estado de inconsciencia al tiempo de los golpes, que ya dejaba entrever una situación comprometida para su salud.

En tales condiciones, como se expusiera, no se advierte que el marco de situación representara peligro alguno para los encausados, principalmente respecto de Cruz y Rodríguez Machuca quienes siquiera estaban en el lugar y llegaron cuando la víctima se encontraba en el suelo.

Por lo demás, no puede soslayarse que ninguno auxilió a la víctima luego de la agresión de las dos personas que primeramente la acometieran –P. A. se hallaba aún con vida, tal como se desprende de las filmaciones- y tampoco asumieron una actitud que permitiera cesar la golpiza -en el particular caso de Cabrera, tampoco socorrió a B., pese a que se encontraba cerca y gravemente herido- circunstancias que denotan el desinterés por la supervivencia de quien agonizaba.

De tal suerte, al menos con los elementos reunidos y sin perjuicio de lo que pudiere ofrecer el progreso de la investigación, el suceso no encuentra subordinación típica en la invocada figura del homicidio en riña -también referida en su momento por el fiscal interviniente, en el incidente de excarcelación, como una de las alternativas posibles-, pues el delito previsto en el artículo 95 del Código Penal alude eminentemente al carácter tumultuario y en el caso no se trata de un supuesto en el que se verifique una imposibilidad material de establecer intervenciones en el hecho.

Es que la cuestión aquí debatida evidencia un ataque plural, ocasional y tácitamente aceptado entre los imputados -como se puntualizara en la instancia anterior- concretado a partir de la sucesiva intervención de cada uno al fin de herir mortalmente a P. A., probablemente motivados por la sangrienta agresión que éste le había propinado instantes antes a B.

En torno a ello y pese a lo argumentado por la defensa de Cabrera, repárese en que los tres han golpeado la cabeza de la víctima, en procura del mismo resultado -letal- que espontáneamente los unió tras observar la golpiza que recibía el mencionado B. Ello permite afirmar que, al menos en este estadio del proceso, resulta acertado el encuadre dado por la señora jueza de grado, pues los elementos objetivo y subjetivo del tipo penal -homicidio simple- se verifican en el accionar descripto y el modo en que se ejecutó, más allá de que razonablemente no pueda determinarse cuál o cuáles de las patadas -acción idónea para matar, con mayor razón cuando fueron sucesivas- condujera a la muerte.

A este respecto, se ha sostenido en la doctrina que los acuerdos tácitos que se producen “*durante la ejecución*” del hecho pueden reportar a los casos de coautoría sucesiva (1).

En relación con la capacidad de culpabilidad de Cabrera, no existen elementos de convicción que autoricen a inferir que hubiese transitado por un estado de



perturbación de la conciencia tal que le hubiera impide comprender la antijuridicidad del acto y dirigir en consecuencia sus acciones (artículo 34, inciso 1º, del Código Penal), puesto que aun cuando se ha informado que había consumido sustancias estupefacientes -al igual que los coimputados-, la serenidad con la que golpeó a la víctima y se quedó en el lugar mientras llegaba el personal preventor, a los que brindó sus datos personales, permite descartar que hubiera transitado por un ataque de pánico similar al que habría experimentado en otra ocasión.

En línea con ello, se agrega que al ser examinado por un médico Cabrera se encontraba “*vigil, globalmente orientado...sin signos clínicos de neurotoxicidad aguda*”. (...).”.

C.N.Crim. y Correc., Sala VII, Cicciaro, Lucero.

c. 46.733/2022, “CABRERA, Astor Javier y otros s/homicidio”.

Rta.: 29/09/2022.

Se citó: (1) Mir Puig, Santiago. Derecho Penal, Parte Especial. 10ª ed. Montevideo-Buenos Aires: B de F, 2016, p. 407.

HOMICIDIO. Simple con dolo eventual. Procesamiento. Prisión preventiva. Confirmación.

Agravio: Valoración parcial y prematura porque es necesario ordenar mayores medidas para establecer la mecánica del hecho y si existe en el caso culpa concurrente.

Rechazo. Prueba que es contundente para concluir que el imputado previó la posibilidad del resultado y asintió a que ocurriera, obrando con dolo homicida eventual en la conducción temeraria del vehículo destinado al transporte de carga. Filmaciones que dan cuenta que la presencia del damnificado no pasó desapercibida para el imputado, que aquél ya había ingresado a la intersección de las arterias cuando lo sobrepasó y que el encausado dirigió su camión hacia la derecha sin detenerse y aplastando a la bicicleta y a su conductor. Imputado que no tomó los recaudos más elementales para garantizar la circulación de un ciclista al que tuvo a la vista y acababa de sobrepasar. Extrema peligrosidad de su proceder que conocía, obrando con ostentible indiferencia acerca del eventual resultado.

Prisión preventiva: Escala penal prevista para el delito imputado que impide encuadrar su situación en las dos hipótesis contempladas en el citado artículo 316, segundo párrafo, del C.P.P.N., al que remite su artículo 317, inciso 1º, complementado por el inciso “b” del artículo 221 del C.P.P.F. Amenaza de



encierro efectivo que constituye un indicador concreto y objetivo de fuga. Especial gravedad del hecho investigado que denota un desprecio a las normas que resguardan los derechos del prójimo. Ausencia de antecedentes condenatorios y domicilio constatado que no es suficiente y aconsejan un reaseguro superior a la mera imposición de las pautas de conducta, prohibiciones, interdicciones, cauciones o alternativas de prisión que prevé el artículo 210, incisos “a” al “j”, del C.P.P.F. y los artículos 310 y 321, del C.P.P.N. Tiempo cumplido en detención que no luce desproporcionado frente a la grave imputación que se le dirige, sumada a la severidad y modalidad de ejecución de la pena en expectativa.

“(…) Sentado ello, a juicio de la Sala, el temperamento adoptado en la instancia anterior debe ser confirmado, pues la prueba es contundente para concluir que el encausado previó la posibilidad del resultado y asintió a que ocurriera, obrando así con dolo homicida eventual en la conducción temeraria del vehículo destinado al transporte de carga.

Las filmaciones revelan que no pasó desapercibida para G. la presencia de H. sobre la calzada ya que a lo largo de aproximadamente una cuadra circuló por delante del camión, llevando sobre su espalda una mochila de color naranja de grandes dimensiones que la tornaba muy llamativa y vistosa. Tales imágenes ponen en evidencia dos circunstancias de particular importancia, la primera es que el ciclista ya había arribado a la intersección de las arterias mencionadas cuando G. lo sobrepasó y la segunda que el causante dirigió su camión hacia la derecha, sin detenerse y aplastando a la bicicleta junto a su conductor (ver video (...)).

En ese orden de cosas nuestro Código Civil y Comercial de la Nación establece en su artículo 1724 que “Son factores subjetivos de atribución la culpa y el dolo. La culpa consiste en la omisión de la diligencia debida según la naturaleza de la obligación y las circunstancias de las personas, el tiempo y el lugar. Comprende la imprudencia, la negligencia y la impericia en el arte o profesión. El dolo se configura por la producción de un daño de manera intencional o con manifiesta indiferencia por los intereses ajenos”. En cuanto a la valoración de la conducta el art. 1725 indica que “Cuanto mayor sea el deber de obrar con prudencia y pleno conocimiento de las cosas, mayor es la diligencia exigible al agente y la valoración de la previsibilidad de las consecuencias”.

A tales previsiones se ajusta precisamente la conducta bajo análisis, lo que torna razonable el reproche en los términos del art. 79 del Código Penal.

Puede afirmarse que el despliegue de riesgos asumidos por G., en su condición de chofer profesional al mando de un camión, sin tomar los recaudos más elementales para garantizar la circulación de un ciclista al que tuvo a la vista y acababa de sobrepasar, constituye *“un peligro tan grande que la confianza en el desenlace*



airoso no sería realista ni sensata” (1). Su significación jurídica, por tanto, supera la atribución de una muerte en los límites de la responsabilidad por la voluntaria omisión de un deber de cuidado, como lo contempla el artículo 84 del Código Penal.

Ninguna duda razonable cabe, al menos en la medida de lo exigible para esta etapa del proceso -art. 306 del C.P.P.N-, de que el imputado conocía la extrema peligrosidad de su proceder y obró con *ostensible indiferencia* acerca del eventual resultado. (...).

La precaria -o insensata- confianza que el encausado hubiera podido tener en que el resultado no se iba a producir, significa, justamente, que se representó el desenlace, no obstante lo cual, no desistió de su accionar. Como señala Maximiliano Rusconi (Ilícito negligente contra la vida y tránsito vehicular, en “Cuestiones particulares de la imprudencia en el derecho penal”, Ed. Ad Hoc, Buenos Aires, 1998, pág. 34) “es posible pensar que a mayor claridad en la conciencia del riesgo le deba corresponder mayor claridad en la confianza en la evitación del resultado final”.

En este sentido, es preciso advertir que, así como en los supuestos de dolo directo -donde el autor busca indudablemente la producción del resultado-, el ámbito volitivo del dolo se transforma en el de mayor protagonismo, debilitando la relevancia del ámbito cognoscitivo -el autor no está seguro de que podrá alcanzar el resultado-, en la consideración de la hipótesis del dolo eventual ante autores expertos en la administración o manejo de un tipo de conducta riesgosa, en cambio, el ámbito cognoscitivo desplaza la relevancia del volitivo; pues el autor, aun siendo un especialista del riesgo que se trate, confía hasta el absurdo en que de todos modos un azar providencial le evitará enfrentarse con el desenlace. (...)

De la prisión preventiva: En lo que concierne a la imposición de la prisión preventiva de J. L. G., no han variado las circunstancias oportunamente evaluadas por este Tribunal al momento de confirmar la denegatoria de la excarcelación del nombrado, de modo que la decisión adoptada en la instancia de origen es correcta.

La escala penal prevista para el delito por el que en la fecha la sala confirmó su procesamiento -homicidio simple con dolo eventual, en calidad de autor, arts. 45 y 79 del Código Penal- impide encuadrar su situación en las dos hipótesis contempladas en el citado artículo 316, segundo párrafo, del C.P.P.N., al que remite su artículo 317, inciso 1º, complementado por el inciso “b” del artículo 221 del C.P.P.F.

Amén de las serias presunciones de riesgo procesal implícitas en la improcedencia de las señaladas causales nominadas de excarcelación (2), cuya adecuación a los estándares internacionales en materia de prisión preventiva fue reconocida por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso “*Verbitsky*” (3), se destaca que



la amenaza de encierro efectivo constituye un indicador concreto y objetivo del peligro de fuga previsto en los artículos 280 y 319 del C.P.P.N.

(...) También ponderar la especial gravedad del hecho que se investiga (...).

Lo expuesto denota desprecio a las normas que resguardan los derechos del prójimo (...).

De este modo, si bien el prevenido carece de antecedentes condenatorios y posee domicilio constatado, las cuestiones reseñadas aconsejan un reaseguro superior a la mera imposición de las pautas de conducta, prohibiciones, interdicciones, cauciones o alternativas de prisión que prevé el artículo 210, incisos “a” al “j”, del C.P.P.F. y los artículos 310 y 321, del C.P.P.N.

Finalmente, el tiempo cumplido en detención –desde el 10 de agosto pasado– no luce desproporcionado frente a la grave imputación que se le dirige, sumada a la severidad y modalidad de ejecución de la pena en expectativa.

(...). CONFIRMAR la resolución en todo cuanto fuera materia de recurso. (...).”

C.N.Crim. y Correc., Sala IV, Rodríguez Varela, Lucini.

c. 42.079/2022, “GARCÍA, José Luis s/ homicidio simple”.

Rta.: 15/09/2022.

Se citó: (1) Puppe, ZStW 103 (1991), citado por Claus, Roxin. Derecho Penal. Parte General. Fundamentos. La Estructura del al Teoría del Delito. Buenos Aires: Civitas, 2001, T. I, pag. 412, § 12, 43^a. (2) C.Nac.Cas.Penal, Plenario N° 13, “Díaz Bessone, Ramón”, rto.: 30/10/2008. (3) C.S.J.N., V.856.XXXVIII. RHE, “Verbitsky, Horacio s/ Hábeas Corpus”, rto.: 03/05/2005, Fallos 328:1146, considerandos 57 y 58.

HURTO. Agravado por haber sido perpetrado con escalamiento. Procesamiento.

Agravio: Imputado cuya capacidad estaba anulada al momento de los hechos.

Rechazo. Confirmación. Disidencia: Resolución prematura. Revocación y libertad.

Vocal Rodríguez Varela: Imputado que al ser aprehendido exhibió un comportamiento hostil y paranoide y un estado de salud mental por el que debió ser evaluado en reiteradas ocasiones por profesionales del Hospital Borda, siéndole proporcionada medicación y habiéndose determinado en los análisis de orina que fueron efectuados la presencia de cocaína, marihuana y benzodiazepinas en su organismo. Estudio concreto del hecho y accionar desplegado que impiden concluir, al menos de momento, que la capacidad de culpabilidad estaba anulada. Conclusión que se ve respaldada por quien lo evaluara luego de cometido el hecho. Normativa que, al respecto, reclama la imposibilidad *al momento del hecho*, de gobernar los actos y comprender su injusticia, ello sin perjuicio de la incidencia que a tales



condicionamientos parciales pueda serles reconocida, en tiempo procesal oportuno, en orden a lo normado por los artículos 40 y 41 del Código Penal.

Vocal Pinto: Circunstancias del caso que no permiten hacer lugar al planteo de la defensa. Profesional que lo examinó que descartó que las afecciones del imputado permitan excluir su capacidad para comprender el injusto y afrontar el juicio. Dudas planteadas por la defensa que pueden aclararse con el peritaje cuyo resultado se encuentra pendiente.

Confirmación.

Disidencia: Imputado que estuvo involucrado 29 días antes en otro proceso en el que fue declarado inimputable y se extrajeron testimonios para que la justicia civil intervenga en la supervisión del cumplimiento de un tratamiento. Contexto en el que aparece necesario que se evalúe la cuestión al contar con el resultado del peritaje pendiente. Resolución prematura. Revocación. Libertad.

“(…) II. Conforme surge del acta indagatoria, se atribuye a Romero Megarejo – también identificado como P. Romero– que junto a A. D. Suárez habrían *“intentado apoderarse ilegítimamente mediante el escalamiento de una pared de 2.5 metros, de nueve (9) paneles de hierro de color negro de 1 x 1 metros y seis (6) paneles de hierro de color negro de 1 x 0.50 metros, elementos que se encontraban en el interior del predio de la obra en construcción sita en Agustín de Vedia y Av. Perito Moreno de esta ciudad. [...] el hecho ocurrió el día 30 de octubre de 2022, siendo aproximadamente las 23.50 horas, en circunstancias en que Romero ingresó mediante escalamiento al interior del predio sito en la calle Agustín de Vedia y Av. Moreno, mientras Suárez permaneció en el lugar junto con un carro de tela de arpillera de color blanco. Unos minutos más tarde, Romero se asomó sobre una pared del predio, arrojó los paneles metálicos hacia la calle y Suárez los acomodó en el interior del carro. A las 00.14, Romero egresó del predio hacia la vereda y acomodaron los paneles en el carro. Dicha circunstancia fue advertida por el Oficial Mayor Jorge Andrés Rodríguez del Centro de Monitoreo Urbano, quien dio aviso de lo sucedido a personal policial, siendo que a las 00.18 horas, se hizo presente el Of. Mayor Edgardo Manuel Arevalos quien procedió a la identificación y detención de A. D. Suárez y P. Romero”* (SIC).

III. El recurrente no cuestiona la materialidad del hecho, sino que su planteo radica en que no se encuentra probado que H. E. Romero Melgarejo podía, efectivamente, comprender la ilicitud de su conducta y, en consecuencia, dirigir sus acciones.

En este sentido hace particular hincapié en que Romero Melgarejo reconoció en su descargo que estaba *“bajo los efectos de pastillas”* (estupefacientes), por lo que no recordaba lo sucedido.



Ello, a su criterio, explicaría el comportamiento errático y paranoide que presentó con posterioridad a ser aprehendido, e incluso, sería consecuente con la declaración de inimputabilidad que dictó a su respecto el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Nro. 41, en el marco de la causa 51962/2022, el 1 de octubre del corriente año.

Finalmente, postula que para esclarecer la cuestión es necesario contar con el resultado del peritaje encomendado al Cuerpo Médico Forense, el cual conforme surge del legajo de salud –llevado a cabo de modo presencial el pasado 14 de diciembre–.

IV. La jueza Magdalena Laíño dijo:

Evaluada las constancias del legajo en consonancia con los agravios esgrimidos por la parte, entiendo que la decisión adoptada en la anterior instancia es prematura.

No se encuentra controvertido que los análisis de orina efectuados demostraron la presencia de cocaína, marihuana y benzodiazepinas en el organismo del encausado.

Tampoco que tras ser aprehendido exhibió un comportamiento hostil y paranoide, así como un estado de salud mental por el que debió ser evaluado en reiteradas oportunidades por distintos galenos (médico legista y profesionales del Hospital Interdisciplinario Psicoasistencial José Tiburcio Borda y Hospital General de Agudos Dr. Cosme Argerich).

Sobre esta circunstancia, además, pondero en particular que tras ser examinado por los médicos del Hospital Borda –los días 31 de octubre, 4, 9 y 24 de noviembre– le fue proporcionada medicación (“Diazepam” y “Carbamazepina”) en el marco de un tratamiento que exhibió mejorías.

A todo ello se adiciona que en la causa nro. 51968/2022 del registro del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Nro. 41, formada por un hecho ocurrido el 27 de septiembre de 2022, el pasado 1° de octubre –es decir tan solo 29 días antes de verse involucrado en el suceso que dio origen a la presente– fue declarado inimputable, se dispuso su sobreseimiento y ordenó remitir a la oficina de sorteos de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil copias de las partes pertinentes del sumario, *“a efectos que sortee el Juzgado Civil que deberá intervenir en la supervisión del cumplimiento del tratamiento bajo modalidad de internación en dispositivo de salud mental de E. H. Romero Melgarejo, que fuera aconsejado por el médico forense y el perito de parte, y controlar su evolución y pertinencia a lo largo del tiempo”*, para lo cual resultó desinsaculado el Juzgado Nacional en lo Civil Nro. 86 (causa nro. 76874/2022).

En este contexto, entonces, aparece necesario para evaluar cabalmente la cuestión, contar con el resultado del peritaje ordenado al Cuerpo Médico Forense, para conocer el estado de salud mental actual del Romero Melgarejo y determinar, efectivamente, si se encuentra en condiciones de continuar sometido a proceso; si al



momento de producirse los hechos investigados en este legajo presentó alguna alteración en sus facultades que haya podido incidir en la comprensión de su conducta o en la dirección de sus acciones y si se encuentra en una situación de riesgo cierto e inminente para sí y/o para terceros (ver, en este sentido, decreto de la jueza *a quo* del pasado 1° de noviembre).

También, deberán evaluarse las constancias actualizadas de la causa nro. 76874/2022, ya que oportunamente el control psiquiátrico del encausado quedó a su cargo.

Es que lo expuesto, en atención a la proximidad en que ocurrieron los hechos materia de investigación en el presente sumario, sus respectivas evaluaciones médicas y lo dispuesto en el nro. 51968/2022, permitirá despejar la capacidad de culpabilidad de H. E. Romero Melgarejo –actualmente discutida– y, a su vez, brindarle –en caso de precisarlo– debida contención, resguardo o tratamiento, intra o extra muros, de acuerdo a la decisión que en definitiva se adopte.

Por ello, deberá disponerse a su respecto el temperamento expectante previsto en el artículo 309 del Código Procesal Penal de la Nación y, consecuentemente, disponer su inmediata libertad, teniendo en especial consideración lo reseñado precedentemente.

Tal es mi voto.

V. El juez Ignacio Rodríguez Varela dijo:

Entiendo que la solución adoptada en la anterior instancia debe ser homologada.

Se ha sostenido que *“la capacidad de motivación es de naturaleza eminentemente normativa: no debe confundirse, por tanto, con una cuestión médica o psiquiátrica, aunque sea necesario determinar algunos aspectos mediante la ayuda de conceptos médicos”* (1).

Es que *“la información médica es necesaria, entonces, para allegar al juez un conocimiento ajeno a su formación, pero no puede suplantar el juicio de imputabilidad que, como actividad tendiente a establecer la capacidad de determinación conforme a los dictados del deber jurídico, es indelegable del magistrado”* (2).

Sentadas estas bases, no desconozco que tras ser aprehendido el encausado exhibió un comportamiento hostil y paranoide y un estado de salud mental por el que debió ser evaluado en reiteradas ocasiones por profesionales del Hospital Borda –los días 31 de octubre, 4, 9 y 24 de noviembre–. Incluso, le fue proporcionada medicación (*“Diazepam”* y *“Carbamazepina”*) en el marco de un tratamiento que exhibió mejorías. Tampoco que los análisis de orina que fueron efectuados demostraron la presencia de cocaína, marihuana y benzodiazepinas en su organismo.



Sin embargo, más allá de la patología que podría finalmente diagnosticarse a Romero Melgarejo, el estudio concreto del hecho y el accionar que habría desplegado para llevarlo a cabo impiden concluir, al menos de momento, que su capacidad de culpabilidad estaba anulada, tal como pretende la parte.

En efecto, las imágenes recabadas por el Centro de Monitoreo Urbano exhiben a Romero Melgarejo cuando salta una pared –que se según especificó la prevención tendría aproximadamente 2.5 metros de altura– para ingresar al predio sito en la calle Agustín de Vedia, en su intersección con la avenida Perito Moreno de esta ciudad. Una vez allí, tomó 9 paneles de hierro que, conforme surge de las imágenes, le fue pasando por arriba del muro a su consorte David Suárez, quien lo aguardaba afuera. Luego, volvió a saltarlo para salir del lugar.

Sobre el punto, además, es importante destacar que colocaron un colchón para amortiguar la caída de los mencionados objetos, que una vez que se hicieron de los mismos los habrían guardado juntos en una bolsa blanca de arpillera y que al advertir el arribo de personal policial, Romero Melgarejo habría procurado darse a la fuga.

Lo expuesto, entonces, evidencia un accionar previsor, lógico y final en su comportamiento que, en principio, descarta que no haya comprendido o dirigido su acción.

A su vez, tal conclusión se ve respaldada porque el Dr. Miguel Ángel Ledesma del Hospital General de Agudos Dr. Cosme Argerich, quien lo evaluó clínicamente el pasado 31 de octubre, asentó en su historia clínica que presentaba su juicio conservado y capacidad para comprender y afrontar los procesos legales “*que le correspondan*”.

Entonces, en este contexto, es dable recordar que nuestra ley no se contenta con la constatación de algún grado de afectación de las facultades superiores de las personas, sino que reclama la imposibilidad *al momento de hecho*, de gobernar los actos y comprender su injusticia. Ello sin perjuicio de la incidencia que a tales condicionamientos parciales pueda serles reconocida, en tiempo procesal oportuno, en orden a lo normado por los artículos 40 y 41 del Código Penal (ver, precedentes anteriormente citados (3)).

Así, por las razones antes expuestas, corresponde homologar el auto apelado, sin perjuicio de las valoraciones a las que pueda dar lugar el peritaje ordenado al Cuerpo Médico Forense, así como de la necesidad de dar debido tratamiento a las dolencias o trastornos que presentaría Romero Melgarejo.

Tal es mi voto.

VI. El juez Ricardo Matías Pinto dijo:

Intervengo en la presente en virtud de la disidencia suscitada entre mis colegas.



Analizadas las constancias del legajo comparto la solución propiciada por el juez Rodríguez Varela y adhiero en lo sustancial sus argumentos.

En este aspecto si bien he sostenido en los precedentes “Placereano” (4) y “Coria”(5) –entre muchos otros– que la capacidad de culpabilidad es la regla y que en caso de presentar la defensa prueba que ponga en duda esta circunstancia es el Estado por medio de la acusación o el Juez quien debe rebatir esa circunstancia, las circunstancias del caso no admiten hacer lugar al planteo de la defensa (6).

En esta dirección las afecciones que presenta el imputado de momento han sido descartadas por el profesional que lo examino de forma tal de excluir su capacidad para comprender el injusto y para afrontar el juicio.

Las dudas que plantea la defensa podrían aclararse con el peritaje practicado por el Cuerpo Médico Forense cuyo resultado se encuentra pendiente –que inicialmente se ha dilatado por la negativa del imputado para su materialización–. Estas circunstancias evaluadas junto con la forma de realización del hecho que describe mi colega dan cuenta que de momento es dable sostener con probabilidad su capacidad de culpabilidad, sin perjuicio del pendiente resultado de la pericia.

Así voto por confirmar el auto impugnado.

En consecuencia, el tribunal RESUELVE:

CONFIRMAR, en todo cuanto fue materia de recurso, el auto el pasado 11 de noviembre (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala VI, Laíño (disidencia), Rodríguez Varela, Pinto.

c. 59.038/2022, “SUAREZ, A. D. y otro s/ hurto con escalamiento”.

Rta.: 16/12/2022.

Se citó: (1) Bacigalupo, Enrique. Derecho Penal. Parte General. Buenos Aires: Hammurabi, 1999, pág. 447, citado en C.N.Crim. y Correc., Sala IV, c. 6.668/2022, “Batalla, Lucas Daniel s/ robo”, rta.: 18/03/2022. (2) Baigún, David. Zaffaroni, Eugenio R. Código Penal y normas complementarias. Análisis doctrinario y jurisprudencial. Buenos Aires: Hammurabi, 1997, pág. 500, citado en C.N.Crim. y Correc., Sala IV, c. 69.543/2014, “Testa, Guillermo Daniel s/ inimputabilidad y sobreseimiento”, rta.: 6/08/2018 y c. 6.668/2022, “Batalla, Lucas Daniel s/ robo”, rta.: 18/03/2022. (3) C.N.Crim. y Correc., Sala IV, c. 69.543/2014, “Testa, Guillermo Daniel s/ inimputabilidad y sobreseimiento”, rta.: 6/08/2018 y c. 6.668/2022, “Batalla, Lucas Daniel s/ robo”, rta.: 18/03/2022. (4) C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 46.473/2014, “P, O. D. s/ procesamiento”, rto.: 18/09/2014. (5) C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 22.282/2017, “Coria Villafañe, Mauro Raúl s/ robo en tentativa. Procesamiento”, rta.: 7/06/2017, entre muchos otros. (6) C.S.J.N., A. 17. XXXVI., “Abraham Jonte, Ronaldo Fabián s/ recurso de casación.”, rto.: 7/12/2021, Fallos 324:4039.



HURTO. Agravado por mercadería en tránsito. Procesamiento. Agravio: Aplicación al caso del principio de insignificancia. Rechazo. Confirmación.

Vocal Lucero: Ausencia de razones para prescindir de la voluntad del fiscal quien no recurrió ni acompañó la posición del recurrente. Principio que se encuentra amparado normativamente, pero en línea con el sistema acusatorio. Aplicación, igualmente, que no corresponde bajo ninguna circunstancia habida cuenta que el bien jurídico protegido se afecta siempre por más mínimo que sea el valor del objeto sustraído. Figura legal en cuestión (art. 162 del CP) que nada dice sobre el grado de afectación que debe sufrir el patrimonio ajeno para afirmar la tipicidad de la conducta. Imputado que ha tenido bajo sus posibilidades –como se desprende de autos- otras medidas menos lesivas para conjurar la necesidad que su defensa dijo habría tenido al tiempo de llevar a cabo el hecho en reproche. Análisis de la asignación jurídica a los fines prácticos, debido a la postura del colega de Sala. Bienes sustraídos que se encontraban en una situación de mayor indefensión y desprotección y con mayor facilidad para ser sacados de la órbita de sus dueños o tenedores, debido a que cuando fueron dejados en la puerta del local comercial que, en ese momento, se encontraba cerrado, situación que fue aprovechada por el imputado para lograr el desapoderamiento.

Vocal Scotto: Bien jurídico tutelado: derecho a la propiedad entendido en el sentido amplio que le asigna la Constitución Nacional. Insignificancia que sólo puede incidir cuando es tal que lleva a despojar a la cosa de ese carácter, independientemente de su mayor o menor valor. Fiscalía que no ha prescindido, en el caso, del ejercicio de la acción penal, tal como lo estipula el artículo 31 del Código Procesal Penal Federal.

“(…) El juez Pablo Guillermo Lucero dijo: En torno al principio de insignificancia, no encuentro razones por las cuales corresponda prescindir de la voluntad del fiscal interviniente (art. 30 del CPPF). En este asunto, obsérvese que la fiscalía no recurrió la decisión en examen y no acompañó -a pesar de estar debidamente notificada de esta intervención- en la alzada su posición.

Así las cosas, encontrándose actualmente amparado normativamente el principio invocado por la defensa, apartarse de la forma que el legislador eligió para enmarcarlo -en línea con el sistema acusatorio en el que se enrola la nueva normativa-, como pretende la defensa por su sola voluntad, sin aportar por otro lado razones por las que su actual regulación resulte incompatible con la Constitución Nacional, es que no procede su aplicación.



(...) Además, considero que la figura legal en cuestión (art. 162 del CP) nada dice sobre el grado de afectación que debe sufrir el patrimonio ajeno para afirmar la tipicidad de la conducta, limitándose a describir el apoderamiento ilegítimo de una cosa mueble, parcial o totalmente ajena. La manera en que se encuentra legislado el hurto, cualquiera sea la magnitud de la afectación del bien afectado que resulte del desapoderamiento ilegítimo, en tanto no se prevén grados ni límites, hace que la conducta quede comprendida en el artículo referido (1).

Por otro lado, ninguna prueba verifica mínimamente que tenga un grado de vulnerabilidad tal como para excluir la antijuridicidad.

Tampoco peligro inminente a un bien jurídico (la vida o la salud de Coria), ni descartado la posibilidad de evitarlo mediante una conducta conforme a derecho. Por eso, aún cuando pudo en ese momento pasar por un cuadro económico con dificultades, existían vías alternativas legales para satisfacer sus necesidades y estaban a su alcance.

(...), lo expuesto demuestra que el imputado ha tenido bajo sus posibilidades –como se desprende de autos- otras medidas menos lesivas para conjurar la necesidad que su defensa dijo habría tenido al tiempo de llevar a cabo el hecho en reproche. Sin ir más lejos, del informe socio ambiental que se le confeccionara se desprende que el imputado se encontraba trabajando como vendedor ambulante de paltas. Por esta labor, ganaría dos mil pesos diarios (\$2000), lo cual le alcanzaría para comer, según refirió, todos los días.

Tampoco se advierte que Coria haya actuado bajo un error sobre uno de los presupuestos del tipo objetivo en análisis. Sobre este punto, la defensa sostuvo que su asistido actuó convencido de que esos pedazos de pollo ya no pertenecían a nadie (por el olor a rancio que emanaba de ello según dijo su asistido al momento de realizar su descargo).

(...) Por último, entiendo que la revisión de la asignación jurídica escogida en esta etapa no luce procedente por ser una cuestión provisional y reformable, incluso de oficio por el juez, lo que impide su revisión por vía de apelación por no acarrear gravamen irreparable (art. 449, contrario sensu, del Código Procesal Penal de la Nación), máxime cuando no tiene incidencia en el instituto de la prisión preventiva, puesto que esa medida cautelar se le impuso analizando los demás riesgos procesales y no se encuentra vinculada exclusivamente con la tipificación legal asignada al evento que se le reprocha.

(...) El juez Mariano A. Scotto dijo: (...) En efecto, ya he sostenido en oportunidades anteriores que el bien jurídico tutelado es el derecho de propiedad, entendido en el sentido amplio que le asigna la Constitución Nacional, de manera que la insignificancia sólo puede incidir cuando es tal que lleva a despojar a la cosa



de ese carácter, independientemente de su mayor o menor valor, aspecto que es relevante sólo a los fines de graduar la pena (...).

(...) A mayor abundamiento, la propia Corte Federal ha fijado la doctrina según la cual “los jueces, al tiempo de dictar sus sentencias, deben ponderar las consecuencias posibles de sus decisiones...pues atender a las consecuencias que normalmente derivan de sus fallos constituye uno de los índices más seguros para verificar la razonabilidad de su interpretación y su congruencia con el todo del ordenamiento jurídico”.

(...) la Comisión Bicameral de Monitoreo e Implementación del Código Procesal Penal Federal resolvió otorgar vigencia al ar t. 31 del citado cuerpo legal, de tal norma surge que son los representantes del Ministerio Público Fiscal quienes podrán prescindir, total o parcialmente, del ejercicio de la acción penal pública, entre otros supuestos, si se tratara de un hecho que por su insignificancia no afectara gravemente el interés público (inciso “a”), extremo que no ha ocurrido en el caso (2). (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala I, Lucero, Scotto.
c. 36.346/2022, “CORIA, A. J. s/ hurto”.
Rta.: 04/08/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc. Sala I, c. 50.442/2015, “Alderete, Jonathan Juan s/ sobreseimiento”, rta.: 31/10/2016 y c. 32.796/2017, “Díaz, Jesús Oscar s/ procesamiento y embargo”, rta.: 16/02/2018. (2) C.N.Crim. y Correc. Sala I, c. 37.594/2020, “Lapuente, Abigail Leonela s/ procesamiento”, rta.: 16/09/2020.

HURTO. Simple en grado de tentativa, agravado por la intervención de un menor de edad. Hecho I-, hurto simple -hecho II-, estafa -hecho III- y hurto -hecho IV-, en concurso real entre sí. Procesamiento. Confirmación parcial. Revocación parcial y sobreseimiento.

Vocal Lucero: Hechos 1 y 3: Elementos de cargo suficientes que permiten acreditar, con el grado de probabilidad que requiere esta instancia, la materialidad del evento y la responsabilidad que le cupo al imputado. Hecho 1: Aplicación del principio de insignificancia que no está previsto en nuestro ordenamiento jurídico. Bien jurídico protegido que siempre se afecta por más mínimo que sea el valor del objeto sustraído. Figura prevista en el art. 162 del Código Penal que nada dice sobre el grado de afectación que debe sufrir el patrimonio ajeno para afirmar la tipicidad de la conducta. Hecho 3: Rechazo al planteo de atipicidad. Acción llevada a



cabo denominada “petardismo o gorronería”. Delito previsto en el artículo 172 del Código Penal. Engaño implícito. Conducta del sujeto activo que lleva asociada la idea de que va a cumplir la contraprestación que de la situación se espera. Hechos 2 y 4: Imposibilidad de acreditar quien ha sido el autor de las conductas endilgadas. Medidas útiles para la investigación que no se vislumbran. Imputado que debe ser desvinculado.

Vocal Laiño: Comparte la solución al caso propuesta por Lucero y señala, en orden a que el hecho 1º sería atípico por su insignificante lesividad o afectación al bien jurídico “propiedad”, que la mensuración del grado de afectación debe ponderarse en relación con datos concretos, en particular, el sujeto activo, sujeto pasivo, características del hecho y las circunstancias que lo rodearon. Caso a resolver en donde la conducta desplegada por el imputado traspasó el umbral de afectación al bien jurídico que el tipo penal contemplado en el artículo 162 del Código Penal pretende proteger.

“(…) Análisis del caso:

El juez Pablo Guillermo Lucero dijo:

I. Sobre el “hecho I”.

I.A. Llegado el momento de resolver, los agravios expuestos por el recurrente, confrontados con las actas digitalizadas, no son suficientes para desvirtuar los fundamentos de la resolución impugnada, por lo que corresponde homologarla.

En efecto, existen elementos de cargo suficientes que permiten acreditar, con el grado de probabilidad que requiere esta instancia, la materialidad del evento y la responsabilidad que le cupo a A. M. Arias –art. 306 del CPPN-.

La damnificada L. Y., propietaria del supermercado “A.”, fue contundente al narrar las circunstancias de modo, tiempo y lugar de lo ocurrido. En ese sentido, manifestó que vio por las cámaras de seguridad del comercio a un adolescente, acompañado por el imputado, que se percataron de que habían sido descubiertos, de modo que “*salieron raudamente del comercio sin detenerse en la línea de cajas*”, de modo que dio aviso a una policía que se hallaba en las inmediaciones.

Por su parte, la oficial primera Nancy Machado ratificó que fue advertida por Y. sobre lo que había observado a través de las cámaras de seguridad. Seguidamente, vio las imágenes -donde se advertía que el menor se colocaba la mercadería entre sus ropas, mientras el otro, Arias, recorría el comercio hasta que egresó y esperó afuera al primero-, por lo que fue tras ellos hasta que logró su detención y secuestró en poder del menor los objetos enumerados en la imputación.

Respecto a lo sostenido por la defensa en cuanto a que Arias no llevó a cabo una conducta típica, luce evidente que hubo un acuerdo previo de voluntades y asignación de tareas para llevar a cabo un plan determinado, esto es que, a la vez



que Arias rondaba el lugar –con la finalidad de hacerse pasar por un simple cliente y, probablemente, para distraer y cerciorarse que nadie los observaba- y, luego, esperaba afuera a su cómplice –actuando como “campana”-, el menor se apropiaba de los distintos bienes que posteriormente fueron hallados en su poder. A ello, se suma la forma en que se retiraron del lugar al notar que habían sido descubiertos – “*raudamente*”-, lo que evidencia que tenían el mismo plan en común.

Al respecto, la doctrina señala que *“la coautoría funcional requiere una decisión común, es decir, un plan acordado entre todos, que es lo que permite relacionar las partes del hecho que realiza cada uno, y fundamenta que se impute a cada coautor la parte de los otros.”* (1).

Ante este panorama, el descargo efectuado por Arias, quien se limitó a negar los hechos, se ve refutado, pues el plexo de cargo obrante en el legajo logra revertirlo.

I.B. Ahora bien, respecto a la aplicación del principio de insignificancia invocado por la parte recurrente, según el criterio de esta sala –con distintas integraciones- no está prevista en nuestro ordenamiento jurídico (2).

En ese sentido, *“el llamado principio de insignificancia, que atiende al escaso valor de la cosa sustraída, además de no encontrarse previsto en nuestra legislación penal, a diferencia de lo que hacían los precedentes legislativos de los años 1867 (arts. 3, 5 y 7), 1881 (arts 319 y 320), 1887 (art. 193), y 1960 (art. 209, inc 2°), al sancionar con pena menor al hurto de cosas de escaso valor, ha sido desestimado no sólo por nuestro más alto tribunal, sino también por prestigiosos autores”* (3), por lo que no corresponde su aplicación bajo ninguna circunstancia, habida cuenta que el bien jurídico protegido se afecta siempre por más mínimo que sea el valor del objeto sustraído. (...).

I.C. Por último, sobre el cuestionamiento dirigido a la calificación legal escogida por el juez de grado en lo que respecta al agravante, en atención a su provisoriedad y que no resultó determinante al momento de imponer su prisión preventiva, entiendo que no se debe ingresar a su tratamiento.

En consecuencia, los elementos incorporados hasta el momento respecto al hecho identificado como I permiten la homologación del procesamiento y el avance de las actuaciones a las siguientes etapas del proceso en pos de arribar, de corresponder, al juicio oral, en el que regirán los principios de amplitud probatoria, inmediatez y contradicción y, bajo ellos, la defensa podrá exponer con suficiencia su hipótesis del caso, sin perjuicio de la calificación que en definitiva corresponda asignar -art. 401 del CPPN-.

Más allá de lo expuesto, previo a la clausura de la instrucción, se deberá incorporar al expediente digital las imágenes de las cámaras de seguridad del comercio, que fuera aportadas por la víctima el 2 de septiembre de 2021 –cfr. fs. 48 y 49 del sumario policial-.



II. Sobre el “hecho II”.

Tras analizar los argumentos expuestos por la defensa en referencia a este episodio, considero que éstos merecen ser atendidos, por lo que corresponde revocar la resolución apelada y disponer el sobreseimiento de A. M. Arias.

Es que solo se cuenta con los dichos del damnificado C. R. G., (...).

(...) Por lo tanto, se advierte que no es posible acreditar quién fue el autor de la conducta que le fuera endilgada a Arias, toda vez que, según los dichos de Gaspar, cuando se retiró de la habitación no solo estaba Arias, sino también otro sujeto apodado “Polilla”. Igualmente, allí vivía otro individuo -de quien no se cuenta con datos filiatorios-, pero que también tendría acceso.

A ello, se le suma que, si bien la víctima refirió que había dejado la puerta con llave, no se puede descartar que alguno de los otros dos individuos, al egresar, la hubieran dejado abierta, ampliando sustancialmente el rango de personas que pudieron tener acceso a la vivienda, ya que, conforme surge de la declaración del oficial primero L. A. V.-que llevó a cabo tareas de inteligencia sobre el inmueble-, en el edificio habitaban catorce personas.

Cabe resaltar que el procedimiento penal es de cognición y comprobación, donde una hipótesis delictiva debe ser sometida a su verificación y a una refutación, en la cual la prueba tiene un papel fundamental, debiendo ser valorada globalmente por el juzgador para arribar a la verdad. En el supuesto de no haberse incorporado evidencia que permita solventar la acusación, resulta adecuada una resolución que ponga fin a la incertidumbre que le causa a todo imputado no ver definida su situación, tal como sucede en la especie, por lo que entiendo que corresponde, ante tal panorama, que se disponga un temperamento desvinculante respecto a Arias en los términos del inc. 4º, del art. 336 del ritual.

(...) III. Sobre el “hecho III”.

Respecto a este punto, la defensa ciñó sus agravios a sostener la atipicidad de la conducta por no tratarse, desde su perspectiva, de una estafa, sino de una falta o contravención que revestía una entidad menor y, por lo tanto, no podía ser legislada por el Estado Nacional.

De este modo, entiendo que la decisión puesta impugnada debe ser homologada.

Estamos frente a las acciones denominadas “*petardismo o gorronería*”, las cuales constituyen el delito previsto por el artículo 172 del Código Penal (4).

Se trata de los conocidos “engaños implícitos” que derivan de una conducta del sujeto activo que lleva asociada la idea de que va a cumplir la contraprestación que de la situación se espera. Aquél hace creer, o da a entender, que cumplirá sabiendo de antemano que no lo hará (5).

Ello sucedió en el caso, pues según S. A. P., mesera de (...), Arias se sentó en una mesa ubicada en la vereda, junto a dos mujeres, y ordenaron distintos platos y



bebidas del menú. Luego de consumir aquellas cosas, aprovecharon que ella había ingresado al restaurante para retirarse sin abonar la cuenta, maniobra observada por un transeúnte, L. C. T., quien los buscó por la zona y avisó a personal policial.

Es evidente que la conducta llevada a cabo cumple con los requisitos del tipo penal de estafa, pues el imputado aparentó tener bienes con la clara intención de engañar para obtener la prestación de un servicio que sabía que no pagaría, desprendiéndose la existencia de un ardid y un daño patrimonial.

IV. Sobre el “hecho IV”.

Finalmente, en relación con el hecho identificado como IV, considero que también corresponde el sobreseimiento de Arias en los términos del art. 336, inc. 4° del CPPN.

Al igual que respecto al “hecho II”, no contamos con elementos objetivos que permitan atribuirle responsabilidad al nombrado sobre lo denunciado por su hermano, P. D. A.

Tanto P. D., como su pareja M. Á. B., sostuvieron que la puerta ingreso de la habitación la dejaban sin llave, ya que no tenía cerradura, y que el imputado vivía en otra distinta.

Asimismo, no contamos con testigo alguno que haya visto a A. M. Arias en posesión de las cosas denunciadas como sustraídas ni el momento en el que se produjo el apoderamiento por un tercero. (...).

En consecuencia, debo hacer hincapié, nuevamente, en que había muchas otras personas que pudieron acceder a la vivienda de los damnificados y apoderarse de sus bienes, por lo que entiendo que, frente a la ausencia de otras medidas útiles para la pesquisa, se debe desvincular definitivamente a Arias en lo que hace a este hecho. Así voto.

La jueza Magdalena Laiño dijo:

Analizada la cuestión traída a estudio, comparto la solución propuesta por el colega preopinante.

Resta indicar, respecto al planteo de la asistencia técnica relativo a que el “hecho I” es atípico por su insignificante lesividad o afectación al bien jurídico “propiedad”, tal como expuse en el precedente (6), que la mensuración del grado de afectación debe ponderarse en relación con datos concretos, en particular, el sujeto activo, sujeto pasivo, características del hecho y las circunstancias que lo rodearon.

En este orden de ideas, los relevados en la presente demuestran que la conducta desplegada por el imputado traspasó el umbral de afectación al bien jurídico que el tipo penal contemplado en el artículo 162 del Código Penal pretende proteger. Así voto. (...).”

C.N.Crim. y Correc., Sala I, Lucero, Laiño.



c. 47.508/2021, ARIAS, A. M. s/ estafa.
Rta.: 13/10/2022.

Se citó: (1) Righi, Esteban. Derecho Penal: parte general. 2ª ed., 3ª reimp. Buenos Aires: Abeledo Perrot, 2018, pág. 487. (2) C.N.Crim. y Correc. Sala I, c. 35.806, “Monzón, Marcelo daniel s/ robo”, rta.: 15/04/09; 47.863/2018, “Encina, Fernando Gabriel s/ procesamiento”, rta.: 10/09/2018, y 41.705/2020, “Garay, Cristian Nicolás s/ procesamiento”, rta.: 29/10/2020, entre muchas otras. (3) C.N.Crim. y Correc. Sala I, c. 35.806, “Monzón, Marcelo daniel s/ robo”, rta.: 15/04/2009. (4) C.N.Crim. y Correc. Sala VI, c. 11.233/2018, “Arias, Mertín Gabriel s/ procesamiento”, rta.: 10/07/2018. (5) David Baigún y Eugenio Raúl Zaffaroni. Código Penal y normas complementarias. Análisis doctrinal y jurisprudencia. Buenos Aires: Hammurabi, 2009, págs. 93/94. (6) C.N.Crim. y Correc. Sala VI, c. 42.376/2018, “Solemena, Noemí s/ procesamiento”, rta.: 16/08/2019 y c. 30.949/2021, “Maidana, Santiago Adrián s/ hurto”, rta.: 18/08/2021.

IMPUTADO. A) Declaración indagatoria llevada a cabo mediante videollamada en el lugar de residencia -en el extranjero-: Validez. Disidencia: Nulidad de la convocatoria a prestar declaración indagatoria y de todo lo actuado en consecuencia. B) Imputado al frente de su defensa como letrado en causa propia: Padecimientos físicos y psiquiátricos que el imputado expuso. Necesidad de garantizar el debido proceso. Suspensión del trámite de los recursos hasta tanto se someta a la jurisdicción. Disidencia: trámite que debe proseguir.

A) Declaración indagatoria: Vocal Rodríguez Varela: Imputado que estuvo de acuerdo con la modalidad y no la cuestionó, sino que se agravió por la actuación de su defensa oficial que fuera con posterioridad apartada. Perjuicio que no se advierte. Vocal Pinto: Imputado que fue impuesto de manera precisa del hecho imputado, por el juez natural de la causa, siendo asistido por la Defensoría Pública Oficial y exponiendo su versión a través de un descargo que acompañó por escrito. Validez. Disidencia: Actuaciones en las que se advierte un defecto que afecta la validez de lo actuado porque involucra una nulidad de orden general que debe declararse de oficio. Magistrado que estaba en conocimiento de que el imputado no se hallaba en el país por lo que la citación a la audiencia indagatoria debió efectuarse de conformidad con las prescripciones del artículo 282 del Código Procesal Penal de la Nación, los convenios y tratados suscriptos en materia de cooperación judicial internacional. Normas procesales que se hallan sujetas al principio de territorialidad de la ley. Nulidad de la convocatoria a prestar declaración indagatoria y de todo lo actuado en consecuencia.



B) Imputado al frente de su defensa como letrado en causa propia: Padecimientos físicos y psiquiátricos que expuso estar atravesando e inconvenientes de comunicación que destacó con su anterior defensa que imponen que deba presentarse con la mayor premura posible ante la jurisdicción para que sea evaluado por especialistas del Cuerpo Médico Forense para así determinar si puede continuar al frente de su defensa como letrado en causa propia, pues podría presentarse un caso de defensa técnica inidónea. Necesidad de garantizar el debido proceso. Suspensión del trámite de los recursos de apelación. Disidencia: trámite del sumario y análisis de las cuestiones objeto del recurso de apelación que deben proseguir. Necesidad de fijar una nueva audiencia, ante el planteo de suspensión en el que el imputado alegara cuestiones de salud, toda vez que lo expresado no modifica ni revela una posible defensa técnica inidónea.

“(…) I. Se radicaron las actuaciones ante la Sala en virtud del recurso de apelación interpuesto por M. E. A. M., abogado en causa propia, contra el auto del 22 de septiembre de 2022 que rechazó su planteo de nulidad y le impuso las costas.

También, en los autos principales, el querellante Dr. Guillermo Balassanian impugnó el auto del 7 de septiembre pasado que sobreseyó a Némesis Da Silva G. e idéntico temperamento, pero de forma parcial, adoptó respecto de M. E. A. M. con relación a los hechos C y D. A su vez, el mencionado M. -abogado en causa propia- apeló el auto del 16 de septiembre de 2022 que lo procesó en orden a los delitos de estafa procesal en tentativa cometida mediante el uso de documentos privados falsos, en concurso real con defraudación mediante la manipulación de un sistema informático, reiterado en 18 oportunidades (hechos A, B y E) y trabó embargo sobre sus bienes por la suma de ciento cincuenta millones de pesos (\$150.000.000).

II. Cabe señalar que, alrededor de una hora antes de la realización de la audiencia establecida de forma virtual, el imputado solicitó su postergación por padecimientos psiquiátricos (acompañó distintas certificaciones médicas incorporadas al Sistema de Gestión Lex-100), por lo que en aquel momento se entendió que lo más prudente era suspender la audiencia.

III. *La jueza Magdalena Laíño dijo:*

1º) Si bien tácitamente fue admitida la impugnación al fijarse la audiencia que prescribe el artículo 454 del Código Procesal Penal de la Nación, ello no implica que esta sala resigne la potestad de reevaluar las condiciones generales de admisibilidad del recurso, incluso después de celebrada la audiencia. Más aun cuando se advierten defectos que afectan la validez de lo actuado pues involucran nulidades de orden general que implican violación de las normas constitucionales y por tanto deben declararse de oficio (arts. 167 inc. 3 y 168 del CPPN).



En este sentido, cabe señalar que se encuentra comprobado por las propias manifestaciones del imputado M. -abogado en causa propia- que reside fuera del país, en el Reino de España, por lo que el procedimiento para recibir su declaración indagatoria (videollamada), si bien favorece el rápido desarrollo del proceso en concordancia con el principio de economía procesal, atenta contra el debido proceso de no recibida bajo los recaudos establecidos por la normativa vigente en la materia. Es que, tal como lo he sostenido en “*Ureta*” (1), las normas procesales se hallan sujetas al llamado principio de territorialidad de la ley. Solo tienen vigencia, dentro del ámbito territorial del Estado que las dictó.

Es verdad que frente a la expresa manifestación de voluntad del imputado de presentarse a fin de prestar declaración ante el juez –el cual resulta ser el primer acto de defensa y un derecho fundamental que no puede verse vulnerado-; es al juez a quien compete arbitrar los medios para hacer prevalecer dicha garantía y evitar una situación de indefensión, mucho más sino existe oposición por parte del representante de la *vindicta pública*, encargado de defender la legalidad y los intereses de la sociedad (art. 1º, ley 24.946)

Sin embargo, a partir de que el magistrado tuvo conocimiento fehaciente de que el imputado no se hallaba en el país, la citación a la audiencia indagatoria debió efectuarse de conformidad con las prescripciones del artículo 282 del ordenamiento procesal, los convenios y tratados suscriptos en materia de cooperación judicial internacional (cfr. asimismo, art. 197, último párrafo, *ibídem*).

Si luego de la citación formal y notificación, M. hubiese expuesto motivos que, de manera justificada, hicieran inviable su traslado a la República Argentina para cumplir con el acto en suelo nacional, el juez debió entonces determinar el modo en que se celebraría la indagatoria de una persona residente en el extranjero (2).

A tales fines hubiese correspondido que el magistrado atendiera especialmente a las pautas establecidas en el Tratado de Extradición y Asistencia Judicial en Materia Penal suscripto con el Reino de España, aprobado mediante Ley 23.708, que en su artículo 35 y siguientes prevé la asistencia para formalizar la declaración de un inculpado, siempre respetándose además los parámetros establecidos por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la Acordada 20/2013 que, en su Anexo I, implantó las “Reglas prácticas para la aplicación de videoconferencia en causas en trámite”, y dentro de esa normativa, en su artículo 9, como requisito requiere que el tribunal asegure “(...) *la presencia de un funcionario en el recinto dispuesto en el extremo requerido, que garantizará la regularidad del acto y deberá asistir a la realización de la audiencia*”.

Cabe recordar que la defensa presupone el derecho del imputado de intervenir personalmente de “*hallarse presente en el proceso*” (arts. 75, inc. 22 CN, 8.1 CADH y 14.3.d, PIDCyP). Llevar adelante el proceso con el imputado en el



extranjero, no solo vulnera el principio de territorialidad procesal aludido, sino que también equipararía la situación a un caso de “juicio en contumacia” o “juicio en ausencia”, de dudosa constitucionalidad.

En base a lo expuesto se impone que se declare la nulidad de la convocatoria a prestar declaración indagatoria de M. E. A. M. (decreto de fecha 26 de agosto de 2022), más todo lo actuado en consecuencia, pues no se ha cumplido con ninguno de los extremos señalados ya que el juez directamente decidió notificar al imputado de la realización del acto vía mail a la casilla personal que fuera aportada por su consorte y concretar la declaración vía la plataforma Zoom (arts. 167 inc. 3, 168, 171 y 172 CPPN).

2°) Por último, en atención a los padecimientos físicos y psiquiátricos que M. expuso estar atravesando y los inconvenientes de comunicación que destacó con su anterior defensa, se impone que se presente con la mayor premura posible ante la jurisdicción para que sea evaluado por especialistas del Cuerpo Médico Forense para determinar si se advierten inconvenientes de que continúe al frente de su defensa como letrado en causa propia, pues podría presentarse un caso de defensa técnica inidónea (arts. 18 y 75. Inc. 22 de la CN; 8.1, 8.2.c, 8.2.d y 8.2.e de la CADH; 14.3.b y 14.3.d del PIDCyP).

El deber de garantizar a toda persona sometida a proceso penal un auténtico patrocinio como el exigido por el artículo 18 de la Constitución Nacional, no es función exclusiva de la Corte, sino que debe ser resguardada por los tribunales de las instancias anteriores a las cuales corresponde salvar la insuficiencia de asistencia técnica (3).

En ese aspecto, debe tenerse presente que no basta para cumplir con los requisitos básicos del debido proceso la formal existencia de patrocinio letrado, pues ello no garantiza un verdadero juicio contradictorio, sino que es menester además que el imputado haya recibido una efectiva y sustancial asistencia (4).

La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha señalado puntualmente que “...la silenciosa aceptación de tal proceder es incompatible con el principio que impone a los jueces en materia criminal extremar los recaudos que garanticen plenamente el ejercicio del derecho de defensa...” y que “... el ejercicio de la defensa debe ser cierto, de modo tal que quien sufre un proceso penal ha de ser provisto de un adecuado asesoramiento legal que asegure la realidad sustancial de la defensa en juicio...” (5).

Por ello, en lo que a este extremo concierne, propongo suspender el trámite de los recursos de apelación introducidos para que M. se someta a la jurisdicción con un domicilio real y legal, designe letrado o se lo autorice en forma expresa a estos fines para que ejerza su propia defensa y además por intermedio del Cuerpo Médico



Forense se realice una evaluación exhaustiva a fin de determinar y eventualmente descartar un caso de incapacidad sobreviniente.

Tal es mi voto.

IV. *El juez Ignacio Rodríguez Varela dijo:*

En primer término, entiendo que un eventual dictado de nulidad debe reservarse para el momento de ingresar al tratamiento del recurso, en los términos del artículo 454 del Código Procesal Penal de la Nación. Con más razón cuando uno de los recursos a tratar versa sobre el rechazo de una nulidad por presunta afectación al derecho de defensa.

Sin perjuicio de ello, el Dr. M. E. A. M. se encuentra radicado en el Reino de España y en ningún momento cuestionó la modalidad escogida por el juez de grado para llevar a cabo la materialización del acto de defensa -declaración indagatoria efectuada mediante videoconferencia-, sino que se agravió por la actuación de su defensa oficial, que estuvo a cargo del Dr. Juan Ignacio Acosta, Defensor Coadyuvante de la Defensoría Pública Oficial n° 11, hasta ser apartado el 16 de septiembre pasado.

Entiendo, entonces, que no corresponde declarar la nulidad de aquel acto ni de los que son su directa consecuencia -desde su declaración en los términos del art. 294 CPPN-, conforme se propone en el voto que antecede, en la medida en que M. no ha expuesto -en ningún momento- ni advierto, cuál sería el agravio que eventualmente le habría generado la realización remota desde su actual lugar de residencia (6).

Con más razón cuando oportunamente prestó su conformidad e, incluso, se manifestó de acuerdo con realizar por los mismos medios la audiencia fijada por esta alzada para tramitar otros recursos. Tampoco objetó la posibilidad de ser de la misma manera contactado a futuro.

Debe tenerse en cuenta que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido que *“la nulidad procesal requiere un perjuicio para alguna de las partes, pues no procede su declaración en el solo interés del formal cumplimiento de la ley, ya que resulta inaceptable la declaración de una nulidad por la nulidad misma”* (7).

Ello debe ser conjugado con el carácter excepcional que rige en la materia, primando los principios de conservación y trascendencia de los actos procesales. En ese sentido, nuestro máximo Tribunal también ha afirmado que al analizar la sanción perseguida *“...prima un criterio de interpretación restrictiva y sólo cabe anular las actuaciones cuando el vicio afecte un derecho o interés legítimo y cause un perjuicio irreparable, sin admitirlas cuando no existe una finalidad práctica, que es razón ineludible de su procedencia. En efecto, la nulidad por vicios formales carece de existencia autónoma dado el carácter accesorio e instrumental del derecho procesal; exige como presupuesto esencial, que el acto impugnado tenga*



trascendencia sobre la garantía de la defensa en juicio o se traduzca en la restricción de algún otro derecho...” (8), lo que no ocurre en el presente caso.

En función de lo expuesto, a diferencia de lo que postuló la jueza Laíño, considero que debe proseguirse con el trámite del sumario y analizar las cuestiones objeto del recurso de apelación, para lo cual deberá fijarse una nueva audiencia atento al planteo de suspensión en el que alegara cuestiones de salud, eventualidad ésta última que no modifica lo antes expuesto ni revela, sin más y en ausencia de mayores datos, una defensa técnica inidónea.

Así voto.

V. El juez Ricardo Matías Pinto dijo:

He sido convocado en virtud de la disidencia suscitada por mis colegas con relación a dos cuestiones a resolver: 1) si la convocatoria para prestar declaración indagatoria de M., y su posterior realización mediante videollamada, resultó nula por encontrarse el imputado residiendo en el Reino de España; y 2) si en las condiciones actuales debe fijarse una nueva fecha para el tratamiento de los recursos en cuestión.

En este escenario, en cuanto al primer punto, adhiero en lo sustancial a lo señalado por el juez Rodríguez Varela, dado que no advierto un perjuicio concreto para el imputado en la forma en que se desarrolló del acto. M. fue impuesto de forma precisa y por el juez natural de la causa del hecho imputado, contó con asistencia letrada –en aquel entonces en cabeza de la Defensoría Pública Oficial n° 11- y pudo exponer su versión de los hechos a través de un descargo que acompañó por escrito. Por otra parte, con respecto al segundo punto a tratar, cabe señalar que tras el dictado del procesamiento del imputado, éste en su condición de abogado decidió asumir su propia defensa e incluso solicitó la nulidad de lo actuado por un presunto mal desempeño de su letrado anterior.

M. impugnó el rechazo de tal pretensión al igual que el auto que dispuso su procesamiento, habiendo fijado esta Sala la audiencia del 15 de noviembre pasado para su tratamiento.

No obstante, alrededor de una hora antes de la audiencia el imputado solicitó su postergación por padecimientos psiquiátricos (acompañó distintas certificaciones médicas).

Si a este cuadro se suma que el propio M. señaló desavenencias con su letrado anterior, que bien pueden responder a su radicación en el extranjero, comparto con la jueza Laíño que se impone que comparezca ante la jurisdicción del tribunal con la mayor premura posible.

Es indispensable, para garantizar el debido proceso, que el nombrado sea examinado en este país por especialistas del Cuerpo Médico Forense con el fin de



establecer si se puede defender de forma eficaz y su capacidad en los términos del artículo 77 del CPPN.

Resulta imperioso, conforme sus quejas, que se someta a la jurisdicción con un domicilio real y legal, designe letrado o se lo autorice en forma expresa a estos fines para que ejerza su propia defensa.

En ese contexto, entiendo que corresponde suspender el trámite de los recursos hasta tanto se despejen los puntos señalados.

En consecuencia, el Tribunal RESUELVE:

- I. SUSPENDER el trámite de los recursos de apelación introducidos por las partes.
- II. ORDENAR al juez de la instancia de origen que arbitre los medios necesarios para que M. A. E. M. se someta a su jurisdicción (con un domicilio real y legal, designe letrado o se lo autorice en forma expresa a estos fines para que ejerza su propia defensa) con la mayor premura posible y además sea examinado en este país por especialistas del Cuerpo Médico Forense con el fin de establecer si se puede defender de forma eficaz y su capacidad en los términos del artículo 77 del CPPN (...).

C.N.Crim. y Correc., Sala VI, Laíño (disidencia parcial), Rodríguez Varela (disidencia parcial), Pinto (por su voto).

c. 54.086/2021, NEMESIS DA SILVA, G. s/ estafa y extorsión
Rta.: 21/12/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala I, c. 13.920/2020, “Ureta, Félix y otros s/ falsa denuncia”, rta.: 30/08/2022. (2) C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 17.891/2018, “Gutiérrez Sanabria, Daisy Carolina s/ nulidad”, rta.: 11/11/2020. (3) C.S.J.N., N. 19. XXXIX. PVA, “Nuñez Ricardo Alberto s/ sus recursos de queja casacion y extraordinario”, rto.: 16/11/2004, Fallos 327:5095. (4) C.S.J.N., “Casinelli, José Guillermo”, rta.: 21/12/1982, Fallos 304:1886 y “Avenida Independencia 2131 S.R.L.”, rto.: 2/09/1986, Fallos 308:1557. (5) C.S.J.N., N. 67. XL. RHE, “Noriega Manuel s/P.S.A. de robo calificado -causa n° 3/03-”, rto.: 07/08/2007, Fallos 330:3526; N. 37. XLIII. RHE, “Nacheri Alberto Guillermo s/P.S.A. homicidio agravado y robo calificado”, rto.: 12/05/2009, Fallos 332:1095 y G. 662. XLIV. RHE, “Guzman Jorge Alberto s/homicidio simple -causa n° 40/06-”, rto.: 31/08/2010, Fallos 333:1671. (6) C.N.Crim. y Correc., Sala IV, c. 47.443/2021, “A. V. I s/ abuso sexual”, rta.: 23/08/2022. (7) C.S.J.N., G. 466. XXXV. ROR, “Gorostiza Guillermo Jorge s/extradicion art. 54”, rto.: 15/05/2001, Fallos 324:1564. (8) C.S.J.N., B. 66. XXXIV. REX, “Bianchi Guillermo Oscar s/defraudacion”, rto.: 27/06/2002, Fallos 325:1404.

IMPUTADO. Informe previsto en el artículo 78 del Código Procesal Penal. Defensa que se opuso a que su pupilo intervenga. Interrogantes que exceden el



ámbito de conocimiento relativo a la capacidad de culpabilidad. Posible afectación de la garantía que proscribe la autoincriminación forzada. Revocación.

Magistrado que dispuso interrogantes que exceden el ámbito de conocimiento relativo a la capacidad de culpabilidad y que se relacionan derechamente con el fondo del asunto debatido. Modo en que fue requerido el examen que podría afectar la garantía que proscribe la autoincriminación forzada (artículo 18 de la Constitución Nacional). Negativa a participar en el examen, tal como fuera dispuesto, que corresponde admitir pues la imposibilidad de constreñir a hablar o requerir un “hacer” operativamente impide a los facultativos recoger los elementos convictivos necesarios para fundar su dictamen.

“(…) Al evaluar la providencia cuestionada -ver el documento fechado el 8 de abril pasado- se advierte que en el marco de la norma aludida se requirió establecer si el imputado *“presenta indicadores de desajustes o de compromisos psico-orgánicos y/o características de su personalidad compatibles con los hechos que se le imputan;…Si respecto de los hechos materia de investigación se observan indicadores de haber ejercido sobre la víctima una influencia, condicionamiento o determinación de algún tipo y cuál fue el grado de la misma;..Si se observa una personalidad psicosexual con características disociadas o vivencias de una sexualidad agresiva”*.

Como puede verse, tales interrogantes exceden el ámbito de conocimiento relativo a la capacidad de culpabilidad del nombrado, puesto que se relacionan derechamente con el fondo del asunto debatido, aspecto que -por otro lado- ya fue definido en esta etapa con el procesamiento oportunamente discernido.

Ello así, entiende la Sala que, del modo en que fue requerido, el examen podría afectar la garantía que proscribe la autoincriminación forzada (artículo 18 de la Constitución Nacional), en tanto demandaría -cuanto menos- entrevistar al imputado sobre circunstancias íntimamente vinculadas con los sucesos investigados.

De tal suerte, cabe admitir su negativa a participar en la diligencia así dispuesta y el reclamo que en ese sentido ha formulado la asistencia técnica, pues la imposibilidad de constreñir a hablar o requerir un “hacer” operativamente impide a los facultativos recoger los elementos convictivos necesarios para fundar su dictamen (1). (…)

C.N.Crim. y Correc., Sala VII, Scotto, Cicciaro.

c. 42.214/2021, R., M. O. s/ abuso sexual.

Rta.: 04/08/2022.



Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 6502/14, “C., S. S. s/ abuso sexual”, rta.: 06/06/2014 y c. 135/12, “A., Y. A. s/ abuso sexual”, rta.: 01/03/2012, entre otras.

INSOLVENCIA FRAUDULENTA. Procesamiento. Elementos reunidos que son suficientes para tener por acreditado el hecho atribuido. Imputados que actuaron sabiendo de la existencia de un proceso en su contra y que las maniobras sobre su patrimonio dificultarían o imposibilitarían el cumplimiento de sus obligaciones legales. Confirmación.

Figura que exige el frustrar maliciosamente, en todo o en parte, mediante alguno de los seis modos comisivos que describe el tipo (destruir, inutilizar, dañar, ocultar o hacer desaparecer bienes propios o disminuir fraudulentamente su valor), los derechos crediticios de uno o más acreedores, ejercidos en juicio. Imputados que no controvierten haberse despojado de lo que quedaba de patrimonio sino tan solo justifican por qué lo hicieron, negando que el propósito haya sido frustrar el pago de las obligaciones del juicio que se les seguía desde 2003 en la causa Nro. 33664/03 en la que el 17 de marzo de 2017 el Juzgado Nacional en lo Civil n° 35 resolvió favorablemente la demanda, confirmando el Tribunal de Alzada el decisorio el 19 de diciembre de 2018. Inexistencia de impedimentos para que la venta se llevara a cabo pero siempre que se mantuviera en el patrimonio los fondos provenientes de la operación. Conflicto de larga data, actos por los que se despojaron de su patrimonio y existencia un fondo fiduciario donde los integrantes del contrato en cuestión son exclusivamente miembros de la familia, que conforman indicios robustos de que su intención fue insolventarse de modo no cumplir con las obligaciones que podría llegar a surgir a partir de ese proceso. Imputados que actuaron sabiendo de la existencia de un proceso en su contra y que las maniobras sobre su patrimonio dificultarían o imposibilitarían el cumplimiento de sus obligaciones legales.

“(…) Y CONSIDERANDO:

De los Hechos:

Conforme se desprende del auto recurrido: “...*La presente causa se inició a raíz de la denuncia realizada el 6 de marzo de 2020 por la Dra. Cecilia Beatriz Novelle, en su carácter de apoderada de D. E. M., ante la Oficina de Sorteos de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal. En aquella oportunidad, como al momento de su ratificación de (fs. ...), acusó a D. J. F. A. y a E. C. H. de la comisión del delito de insolvencia*



fraudulenta. Ello toda vez que M. se desempeña como marchand – compra y venta de obras de arte- desde hace más de 35 años y en el marco de su actividad conoció a H., quien en un momento le ofreció a la venta dos cuadros. Ocurrió posteriormente que, el 30 de abril de 1998, su poderdante finalmente adquirió esas obras, concretando la operación en el Banco Mercurio, ocasión en que la vendedora le extendió un recibo de su puño y letra, declarando “...que los cuadros no reconocían gravámenes”. Meses después H. le ofreció a M. un lote de 64 obras que aquél terminó comprando el 10 de julio de 1998 por un valor de U\$S 200.000, que fueron pagados en efectivo. Dicho acto también se instrumentó -como en el caso anterior- mediante un recibo. M. envió las obras a dos marqueros de su confianza a efectos de que las acondicionaran y así poder ofrecerlas a la venta. Algunos meses después empezó a recibir comentarios acerca de la existencia de un litigio respecto de los cuadros que H. le había vendido; informándose en una solicitada la existencia de la causa nro. 973, caratulada “H., E. S/ malversación de caudales...”, del Juzgado Federal de Campana, en la que se había dispuesto el embargo de las obras que él había adquirido de buena fe. El 2 de febrero de 1999 el nombrado M. hizo una denuncia penal que recayó en el ex Juzgado de Instrucción nro. 28, cuyo titular puso a disposición de dicha judicatura las obras en cuestión. A instancias de ese proceso confirmó que los cuadros adquiridos de H. se encontraban embargados por disposición del Juzgado Civil nro. 76, en los autos “F. A., D. J. C/ H., E. C. S/ medidas...” (expediente nro. 65.726/97), concluyendo que H. le vendió las obras de arte sabiendo que las mismas se hallaban embargadas. Señaló que ella era la depositaria judicial de dichas obras y que había sido intimada por el Juez embargante para que las restituyera al tribunal. Relató que a raíz de una denuncia que hizo F. A. en la Justicia Federal de Campana, en febrero de 1999 se allanó la vivienda de M., ocasión en la que se le informó que se buscaban los cuadros que había adquirido de la nombrada H. y que, en caso de que estuvieran en su domicilio, debían ser secuestrados. El 9 de febrero de 1999 M. declaró como testigo en esa misma causa manifestando que las obras requeridas estaban en la marquería de N. M.. Posteriormente M. fue designado depositario judicial de las obras por ese mismo Tribunal Federal y las depositó en el Banco de la Ciudad de Buenos Aires. En ese momento el titular del ex Juzgado Instrucción nro. 28 dispuso que aquéllas se encontraran a la orden conjunta de ambas dependencias. Pese a ello los cuadros terminaron quedando a disposición del Juzgado Civil nro. 76, cuyo Magistrado a cargo, el 4 de marzo de 1999, resolvió en el aludido expediente 65.726/97 designar a F. A. como depositario judicial de todos ellos. Sostuvo que este último retiró los cuadros de la mencionada entidad crediticia, los llevó a una casa de campo perteneciente a su sociedad “Las Dos Manos S.A.” y que tras diversos reclamos judiciales de M. se intimó a F. A. para



que restituyera las obras. Dicha intimación le fue notificada a F. A. el 23 de diciembre de 1999. El 3 de febrero de 2000 informó al tribunal que el 14 de enero anterior le habían robado las obras de arte de las que era Depositario M. accionó judicialmente contra H. y F. A. por daños y perjuicios, y en marzo de 2017 el Juzgado Nacional en lo Civil n° 35 resolvió favorablemente la demanda en favor del querellante, confirmando el Tribunal de Alzada el decisorio el 19 de diciembre de 2018. Al proceder sus letrados patrocinantes a la ejecución de la sentencia, advirtieron que los demandados carecían de bienes y cuentas a su nombre. Pese a ello, explicó que ambos mantienen un elevado nivel de vida, constituyendo F. A. el “Fideicomiso Las Dos Manos” a través de la Escritura Pública n° 341 cuando ya se había trabado embargo preventivo sobre las acciones de su titularidad en la sociedad comercial. Todas esas conductas, a su entender, tuvieron por objeto quitar los activos de la sociedad que el nombrado presidía y de la que resultaba principal accionista, para frustrar los efectos de la sentencia que lo condenó. Expuso que también había sido accionista del Instituto Argentino de Diagnóstico y Tratamiento y también se desprendió de esas acciones, como así también lo hizo en junio de 2014 F. A. respecto de las hectáreas del predio de su propiedad...”

Análisis del caso:

I. El defensor de F. A. se refirió específicamente a la reducción de las participaciones societarias de su defendido. Al respecto aclaró que sólo tenía un 0.04% que eran las que se requerían para la elección de horarios en los consultorios externos y que, en el 2009, cuando comenzó a trabajar en el Sanatorio de la Trinidad, vendió las acciones sobre las que no pesaba embargo alguno, pues no se aceptaba que los médicos colaboren con ambas empresas. En otro orden de argumentos señaló respecto de los movimientos de las empresas “Las dos manos S.A.” y “Fideicomiso Las dos manos”, que ambas eran ajenas a su asistido. Por su parte, la defensa de E. C. H. insistió en el argumento que ya había proporcionado su asistida respecto de que la venta en 2009 de la parte que le correspondía del inmueble de José Hernández (...), fue para obtener dinero para subsistir y luego de efectuar una consulta con sus abogados que la asesoraron y refirieron que no había impedimento legal alguno. Aportó también certificado de discapacidad para justificar su imposibilidad de generar ingresos. Por otro lado, la defensa sostuvo que al momento de la venta no había ninguna decisión judicial que le exigiera una obligación económica, y que tampoco había pruebas que demostraran que H. tuviera conocimiento de obligación civil alguna que restringiera la disponibilidad sobre su patrimonio. En todo caso, como ella señaló no podía descartarse que hubiera obrado influenciada por un error de tipo inevitable a causa del asesoramiento legal que recibió de sus letrados.

II. Ahora bien, llegado el momento de resolver, coincidimos con el análisis de la prueba que realizó la jueza



de instrucción, en cuanto a que resulta suficiente para tener por acreditado el hecho que se les atribuye (artículo 306 del Código Procesal Penal). Es necesario recordar seguidamente algunas precisiones que ha dado la doctrina sobre el delito de insolvencia fraudulenta, previsto en el artículo 179, inciso segundo del Código Penal, éste consiste en frustrar maliciosamente, en todo o en parte, mediante alguno de los seis modos comisivos que describe el tipo (destruir, inutilizar, dañar, ocultar o hacer desaparecer bienes propios o disminuir fraudulentamente su valor), los derechos crediticios de uno o más acreedores, ejercidos en juicio. Es decir, que ello debe ocurrir durante el curso de un proceso, o después de una sentencia condenatoria. Sobre el tema refiere Pérez Lance que *“Cualquiera de nosotros puede usar y disponer de su propiedad a su antojo. Sin embargo, la insolvencia fraudulenta opone un claro límite a esas potestades, al consagrar un deber de abstención de determinados actos que debilitan el patrimonio. Y ese deber, ¿de dónde surge? Según se desprende de nuestras regulaciones civiles, el patrimonio se erige en la prenda común de los acreedores. De ello puede extraerse un deber genérico de cuidado del deudor, pues el reconocimiento constitucional del derecho de propiedad también genera un deber legal: mantener y conservar el patrimonio frente a los demás, al menos dentro de ciertos límites de intangibilidad o integridad”* (1). Explica el autor que la obligación de tutela del propio patrimonio queda aún más acotada con el requisito objetivo y temporal que exige el tipo penal, de que el acto de menoscabo se produzca durante el curso de un proceso o luego de una sentencia condenatoria. *“Recién una vez que el titular del patrimonio se encuentra en una posición que reúne esas características, su deber de abstención de actos mutiladores —verdaderos o aparentes— se conmina con la imposición de una pena, con el objeto de evitar que, de esta manera, su conducta frustre la satisfacción del crédito del acreedor. Esta es la función que a mi entender asume la referencia temporal típica, al reforzar la constitución de un deber que tiene en mira el patrimonio ajeno como objeto de tutela...En síntesis de todo lo expuesto, sin necesidad todavía de acudir al especial aspecto subjetivo del tipo, creo que es posible definir objetivamente este delito de un modo razonable, a través de la infracción de un deber de actuación que, si bien tiene por objeto el patrimonio del mismo autor y por tanto constituye regularmente un ámbito constitucionalmente impune, integrado como queda a las demás referencias brindadas por el propio precepto penal, asigna válidamente al titular un compromiso, temporalmente acotado, destinado a impedir las actuaciones que impliquen una mutilación patrimonial que a su vez repercute en un patrimonio ajeno.”* Sebastián Soler, por otra parte, indica que *“(...) la acción definitoria de esta figura consiste en frustrar en todo o en parte el cumplimiento de obligaciones civiles en determinadas condiciones y de determinada manera. Este núcleo de la figura asume mucha*



importancia, porque además de señalar el momento consumativo, acuerda sentido a los enunciados restantes de la ley, también definatorios de la acción. Alguno de estos enunciados muestran que en este caso, lo mismo que en la quiebra fraudulenta, los derechos de los acreedores no se frustran por insolvencia real sino por simulación de insolvencia. Nada importa que un deudor venda algo de su patrimonio, por un precio que razonablemente corresponda y que en su patrimonio se mantengan los fondos provenientes de la operación. Lo inadmisibles es que salga el bien y no entre el dinero correspondiente. Esa fisonomía adquirirá el hecho cuando se trate de ocultar o de hacer desaparecer bienes del patrimonio, y ésta será la forma más frecuente del hecho. Las leyes modernas, sin embargo, se caracterizan en este punto no sólo por abarcar las operaciones de enajenación sino el ingreso en el patrimonio del valor correspondiente al bien enajenado, sino que tienden a abarcar con bastante amplitud otros actos que por igual conducirán a burlar las pretensiones legítimas del acreedor.” (2). Examinado el caso a la luz de la doctrina, justamente, en sus presentaciones ninguno de los imputados controvierte haberse despojado de lo que quedaba de su patrimonio sino tan solo justifican por qué lo hicieron, negando que el propósito haya sido frustrar el pago de las obligaciones del juicio que se les seguía desde 2003 en la causa Nro. 33664/03 “M., D. E. c/H., E. C. y otros s/daños y perjuicios”, en el que el 17 de marzo de 2017 el Juzgado Nacional en lo Civil n° 35 resolvió favorablemente la demanda, confirmando el Tribunal de Alzada el decisorio el 19 de diciembre de 2018. Ambos arguyen otros motivos: H. su necesidad de subsistencia, pero casualmente la propiedad pasó a mano de uno de sus hijos, mientras que F. A. dijo que la venta de sus acciones del IADT fue por su nuevo trabajo en La Trinidad, pero tampoco explicó ni aportó constancias que den cuenta del ingreso en su patrimonio del dinero procedente de esa venta. En este sentido, es cierto, como señaló la defensa, que no había impedimentos para que esa venta se efectúe, pero siempre que se mantuviera en su patrimonio los fondos provenientes de la operación. El conflicto de larga data, incluso antes de iniciado el juicio donde H. y F. A. fueran demandados civilmente por el querellante, los actos por los que se despojaron de su patrimonio, no desmentidos que antes se detallaran, así como la existencia un fondo fiduciario donde los integrantes del contrato en cuestión son exclusivamente miembros de la familia, conforman indicios robustos de que su intención fue insolventarse de modo no cumplir con las obligaciones que podría llegar a surgir a partir de ese proceso. Asimismo, en cuanto a las alegaciones de las defensas respecto de la ausencia de uno de los requisitos típicos de la norma citada, en tanto no habría existido una actividad maliciosa por parte de las personas imputadas, es preciso señalar que el dolo requerido responde al propósito de perjudicar al acreedor, porque “...la ley no castiga el incumplimiento doloso de



la obligación sino la dolosa frustración de su cumplimiento forzado por los medios enunciados en el tipo, que son la destrucción, la inutilización, el daño o la ocultación de bienes del patrimonio, ya se trate de cosas o, en el caso de la ocultación, también de bienes inmateriales cuya existencia sea disimulable. Además, se menciona la disminución fraudulenta del valor de los bienes que integran el patrimonio, actividad que sólo puede realizarse por medio de actos jurídicos que tengan ese efecto; se trata de acciones simuladoras de la insolvencia (constitución de gravámenes u obligaciones ficticias, ventas simuladas), pero nada obsta a que sean creadoras de insolvencia efectiva (venta efectiva de los bienes, donaciones, etc.)...” (3). Sobre el particular (4), señaló en cuanto al tipo subjetivo, y con remisión al trabajo de Pérez Lance que “...se trata de un delito de dolo directo en el que el conocimiento debe recaer sobre la existencia de una obligación civil, de un proceso o de una sentencia relativa a su satisfacción, la realización de un acto mutilador de su propio patrimonio, la frustración del patrimonio del acreedor a través del incumplimiento de la obligación y la relación objetiva de imputación entre el acto de disminución patrimonial y la frustración de la obligación. Agrega que el tipo contiene un plus intencional que refuerza el aspecto conativo del dolo, a través de los términos “maliciosamente” que operan como enlace entre la acción del deudor sobre su patrimonio y el perjuicio del acreedor al que esa conducta debe estar encaminada. Refiere el autor citado que la especial dirección de la intención —y de la acción— destructiva, que se exige apuntada a la frustración de la garantía en detrimento del patrimonio del acreedor triunfante, conecta directamente este especial elemento subjetivo con el bien jurídico tutelado. Es por este motivo que se presenta más bien como un elemento subjetivo del tipo —o del injusto— y no como un elemento de la culpabilidad...me parece que aquí esta disposición interna del sujeto, en realidad se plasma y exterioriza en aquella especial dirección de la voluntad: la frustración del cumplimiento de las obligaciones. Incluso podría directamente eliminarse el término “maliciosamente” del tipo legal, sin que ello gravitara decisivamente en su aplicabilidad...”. En este marco jurídico, por lo expresado puede sostenerse, al menos con el grado de probabilidad que se requiere en esta instancia, que las personas imputadas actuaron sabiendo de la existencia de un proceso en su contra y que las maniobras sobre su patrimonio dificultarían o imposibilitarían el cumplimiento de sus obligaciones legales. En definitiva, las consideraciones expuestas fueron correctamente ponderadas en la decisión en revisión y la prueba tenida en cuenta resulta suficiente para avanzar a la etapa siguiente del proceso. Por ello, se RESUELVE: CONFIRMAR el auto apelado en cuanto fue materia de recurso (artículo 455 del CPPN). (...).”.



C.N.Crim. y Correc., Sala I, Lucero, Laiño.
 c. 16.271/2020, “F. A., D. y otro s/ insolvencia fraudulenta”.
 Rta.: 29/12/2022

Se citó: (1) Pérez Lance, Adrián; Niño, Luis F. (dir.). AA.VV. Delitos contra la propiedad. Buenos Aires: Ad. Hoc, 2011, T.II, págs. 931 y ss., cap. “Insolvencia Fraudulenta”. (2) Soler, Sebastián. Derecho Penal Argentino. Buenos Aires: Tipográfica Editora Argentina, 1988, T.IV, págs. 443/444. (3) D’Alessio, Andrés J. (Dir.); Divito, Mauro A. (Coord.). Código Penal de la Nación. Comentado y Anotado. Parte especial. pág.548 de la versión digital. (4) C.N.Cas.Crim. y Correc., Sala III, c. 7.858/2010, reg. 809/2017, “Udler, Gustavo Javier y otros s/ insolvencia procesal fraudulenta”, rta.: 5/09/2017.

INSOLVENCIA FRAUDULENTA. Sobreseimiento. Hechos que quedan fuera del tipo penal analizado. Confirmación.

Figura que exige que el autor, con conocimiento de la existencia de un proceso en su contra o del dictado de una sentencia condenatoria, realice actos de disposición de sus bienes tendientes a frustrar total o parcialmente el cumplimiento de una obligación civil (CnCrimCorr, Sala V, causa n° 50.998/17, “Galst Mac Donald, D. y otros s/ sobreseimiento”, rta.: 30/7/2018), extremos que no se verifican en el caso. Venta del inmueble señalado por los denunciados, cuya titularidad registral detentaban en partes indivisas los imputados y que los recurrentes señalan como cuestión central del planteo, que tuvo lugar con anterioridad al inicio del proceso de medidas cautelares y del expediente laboral que tramitó ante la justicia del trabajo. Voz “proceso” que corresponde interpretar en el contexto del tipo por lo que debe vincularse a uno donde se exija el cumplimiento de obligaciones civiles, tanto por vía de un juicio ordinario o ejecutivo, quedando fuera del tipo penal los procedimientos en donde se insten medidas cautelares, así como también las intimaciones realizadas por cada uno de los querellantes, con anterioridad a la fecha de enajenación.

“(…) Los recurrentes le atribuyeron a O. D. Fernández Macía, H. F. Rubinetti, L. M. Romero. Y R. C. Chichirella, haber realizado maniobras tendientes a frustrar el cumplimiento de las obligaciones laborales antes y después de haber sido despedidos de la firma “Avellaneda (...) S.R.L.”, la cual explotaba la Clínica “A”, dedicada a prestar servicios de internación psiquiátrica en el edificio de la “Av. Avellaneda (...)”, de esta ciudad.



En función de ello, manifestaron que la conducta de los nombrados constituía el delito de insolvencia fraudulenta previsto en el 179 del Código Penal.

(...) explicaron que durante el año 2017 los causantes comenzaron a atrasarse con el pago de los salarios, abandonando paulatinamente el normal funcionamiento de la empresa, además de advertir irregularidades en el pago de la obra social y cargas patronales.

Según afirmaron, a mediados de ese año los empleados de “Avellaneda (...) S.R.L.” reclamaron a sus empleadores por la falta de pago de sus haberes aunque, luego, fueron despedidos, sin haber sido indemnizados conforme reclamaron.

Analizadas las constancias de la causa, el Tribunal coincide con el magistrado de la anterior instancia en cuanto a que no es posible aplicar la figura delictiva aludida a la hipótesis planteada por los recurrentes, por cuanto para la configuración del delito de insolvencia fraudulenta se exige que el autor, con conocimiento de la existencia de un proceso en su contra o del dictado de una sentencia condenatoria, realice actos de disposición de sus bienes tendientes a frustrar total o parcialmente el cumplimiento de una obligación civil (1), extremos que no se verifican en el caso a estudio.

Ello, en tanto la venta del inmueble ubicado en la Av. Avellaneda (...), de esta ciudad, cuya titularidad registral detentaban en partes indivisas los imputados Fernández Macía y Rubinetti, que los recurrentes señalan como cuestión central del planteo, tuvo lugar el 26 de diciembre de 2017, es decir con anterioridad al inicio del proceso de medidas cautelares (...), que tramitó ante el Juzgado del Trabajo (...) y del expediente laboral (...) de la misma sede, iniciado el 6 de diciembre de 2018 y que se encuentra en etapa de prueba (...).

En ese sentido, cabe recordar que *“la ley se refiere al proceso judicial en el que se reclama el cumplimiento de la obligación civil y a la sentencia que reconoce la existencia de ésta disponiendo su cumplimiento, e indica que, para ser típicos, los actos deben ser realizados en el lapso que va desde el momento en que el proceso se inicia hasta que la sentencia se cumple; los actos realizados con anterioridad o con posterioridad... son atípicos”* (2).

Además, es importante aclarar en relación con los juicios sustanciados a instancias de los recurrentes que, originariamente, iniciaron un proceso por medidas cautelares (...), el 7 de septiembre de 2017, pero fue desistido por los actores. Luego, a fin de obtener el embargo preventivo sobre el inmueble de la Av. Avellaneda y la inhibición general de bienes de los imputados, incoaron -según se reseñó- el n° (...), el 26 de febrero de 2018, aunque la medida no prosperó debido a que el bien ya no estaba registrado a nombre de Fernández Macía y Rubinetti (...).

Por otra parte, cabe señalar que si bien el primer expediente mencionado se inició con anterioridad a la venta del inmueble, resulta necesario aclarar que *“la voz*



“proceso” indica procedimiento judicial de cualquier naturaleza, pero su interpretación en el contexto del tipo debe vincularse a uno donde se exija el cumplimiento de obligaciones civiles, tanto por vía de un juicio ordinario o ejecutivo ... Igual solución cabe para los procedimientos donde se instan medidas cautelares (tanto una medida de aseguramiento de bienes -solicitud de embargo- o de preparación de juicio) que de manera clara quedan fuera del tipo penal porque en ellos no se demandan las correspondientes obligaciones civiles y hasta es probable que se lleven a cabo sin ningún conocimiento del deudor” (3).

Por lo demás, aun cuando de la documental aportada por los querellantes surge que cada uno de ellos intimó a su ex empleadora a regularizar aspectos de la relación laboral (...), todo ello con anterioridad a la fecha de la enajenación mencionada, lo cierto es que esas intimaciones previas también quedan fuera del tipo penal analizado.

Al respecto, se ha dicho que *“las advertencias que reciba un sujeto respecto a futuras acciones civiles quedan dentro del ámbito de lo eventual, carentes de aptitud para restringir la libertad que toda persona posee en el manejo de sus bienes ...pues la regulación sobre la administración de una manera general significaría una intromisión peligrosa para las libertades individuales” (4).*

De tal modo, descartada la relevancia penal del suceso, corresponde homologar la decisión puesta en crisis. (...).

C.N.Crim. y Correc., Sala V, Pinto, López.

c. 13.720/2021, FERNÁNDEZ MACÍA, O. D. y otros s/insolvencia fraudulenta.

Rta.: 11/08/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 50.998/2017, “Galst, M. D. y otros s/sobreseimiento”, rta.: 30/7/2018. (2) Creus, Carlos. Derecho Penal, Parte Especial, 4^a ed. act. Buenos Aires: Astrea, 1993, T. I, pág. 578. (3) Baigún David y Eugenio Raúl Zaffaroni, Código Penal y normas complementarias Análisis doctrinal y jurisprudencial, Parte Especial, 1^a ed. Buenos Aires: Hammurabi, 2009, T. VII, pág. 619. (4) C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 15.286, “Bemposta, Albino s/ sobreseimiento”, rta.: 19/2/2001, citado por D’Alessio Andrés José (dir.) y Divito, Mauro (coord.) en Código Penal de la Nación Comentado y Anotado, Parte Especial. 2da. ed. act. y amp. Buenos Aires: La Ley, 2009, T. II, pág. 814.

INSTRUCCIÓN DELEGADA. (art. 196 del Código Procesal Penal de la Nación).

Actuaciones conexas con otra causa. Revocación.

Actuaciones cuya competencia, en razón de la conexidad subjetiva con otra causa,



fue aceptada por el magistrado, a la vez que remitió el expediente al Ministerio Público Fiscal de conformidad con la delegación oportunamente dispuesta por el magistrado declinante, con fundamento en que se trataba de hechos escindibles que involucran a víctimas diferentes y que las investigaciones se encontraban en distintos estadios procesales.

Fiscal que recurre por cuanto en el expediente más antiguo ya había requerido la instrucción de acuerdo con las previsiones del artículo 180 del Código Procesal Penal de la Nación y el mismo se hallaba tramitando bajo la dirección del juzgado.

Acumulación jurídica de dos procesos, pese a que se encuentren materialmente separados, que hace que el régimen procesal en cuanto a su modalidad de tramitación no pueda, por regla general, ser diferente. Causa de atracción que no tramitaba por delegación de la investigación en el Ministerio Público Fiscal. Principios de concentración y celeridad que animan las reglas sobre acumulación de causas en pos de una recta administración de justicia que, sumado a las particularidades que presenta el caso, imponen que ambos procesos se concentren en un único instructor.

“(…) I.- El pasado 25 de noviembre el juez de grado aceptó la competencia atribuida por su colega del Juzgado en lo Criminal y Correccional N° 10 para conocer en estos actuados, en razón de su conexidad subjetiva con la causa n° 6469/2021, a la vez que los remitió a la fiscalía de conformidad con la delegación oportunamente dispuesta por el magistrado declinante (cfr. artículo 196 del CPPN), con fundamento en que se trataba de hechos escindibles que involucran a víctimas diferentes y que las investigaciones se encontraban en distintos estadios procesales.

Tal decisión fue recurrida por el representante del Ministerio Público Fiscal por cuanto en el expediente más antiguo ya había requerido la instrucción de acuerdo con las previsiones del artículo 180 del CPPN y el mismo se hallaba tramitando bajo la dirección del juzgado.

II.- Sentado cuanto precede, habremos de revocar el pronunciamiento en crisis.

Ello en virtud de que la acumulación jurídica de ambos procesos, pese a que se encuentren materialmente separados, hace que el régimen procesal en cuanto a su modalidad de tramitación no pueda, por regla general, ser diferente, es decir, si la causa de atracción no tramita por delegación de la investigación en el Ministerio Público Fiscal (art. 196 del C.P.P.N.) mal puede considerarse aplicable dicho régimen en la causa que se le acumula.

Los principios de concentración y celeridad que animan las reglas sobre acumulación de causas en pos de una recta administración de justicia, sumado a las particularidades que presenta el caso bajo análisis -debidamente señaladas por el Fiscal General en su dictamen-, imponen que ambos procesos se concentren en un



único instructor (1).

(...) REVOCAR el auto del 25 de noviembre, en todo cuanto fuera materia de recurso. (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala IV, Rodríguez Varela, López.

c. 61.355/2022, “C., M. s/ abuso sexual”.

Rta.: 28/12/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala IV, c. 36.191/2018, “Gabotto, Maximiliano s/ delegación”, rta.: 13/03/2019; c. 66.521/2018, “Lagos, Ovidio Fernando s/ delegación”, rta.: 17/04/2019 y c. 18.054/2014, “Kaliman, Nicolás Agustín s/ delegación art. 196 CPPN”, rta.: 05/09/2019; entre otras.

INTIMIDACIÓN PÚBLICA. Procesamiento. Llamado telefónico a un instituto educativo dando aviso de la existencia de un artefacto explosivo en el edificio. Confirmación.

Comunicación entablada desde el abonado cuyo titular es el imputado quien fue alumno del colegio y su hermano cursa los estudios en el nivel secundario. Desplazamiento de funcionarios policiales y evacuación preventiva de la escuela a partir del llamado amenazante. Acción desplegada idónea para producir - al menos- un efecto de alarma o temor en las personas presentes en la institución educativa, e incluso en los vecinos del lugar. Medio empleado que resultó idóneo para generar intimidación. Imputado que actuó con el dolo exigido por la figura contemplada en el artículo 211 del Código Penal.

“(…) La defensa oficial apeló la resolución por la que se dictó el procesamiento de J. A. Medina Fernández y se trabó un embargo por la suma de doce mil pesos (puntos dispositivos I y II). En esta instancia se presentó el memorial respectivo, de modo que el Tribunal se encuentra en condiciones de decidir.

Al respecto, se considera que el cuestionamiento vinculado con la ausencia de prueba que avale la intervención del nombrado debe desestimarse, puesto que la valoración formulada en el auto de mérito, que se comparte, conforma la probabilidad requerida en esta etapa.

En efecto, se encuentra acreditado que el 21 de abril de 2022, alrededor de las 9:30, en el instituto educativo “S. C.”, ubicado en Cuzco (...), de esta ciudad, se recibió un llamado telefónico que fue atendido por la empleada administrativa M. A. O., a quien se dio aviso de la existencia de un artefacto explosivo en el edificio escolar.



De acuerdo con los informes recabados, tal comunicación se entabló desde el abonado número 11(...), cuyo titular es J. A. Medina Fernández, quien ha sido alumno del colegio -solicitó su pase en el ciclo lectivo del año 2018- y su hermano R. A. M. F. cursa estudios en el nivel secundario.

Por consiguiente, no resulta atendible la mención introducida en el memorial, en el sentido de que “*cualquier otra persona podría haber efectuado la llamada desde el teléfono de Medina Fernández*”, puesto que tal circunstancia siquiera surge de la declaración indagatoria cumplida ni del recurso presentado.

En esas condiciones, siempre que a partir del llamado amenazante se produjo el desplazamiento de los funcionarios policiales y la evacuación preventiva de la escuela, es dable inferir que la acción desplegada fue idónea para producir -al menos- un efecto de alarma o temor en las personas presentes en la institución educativa, e incluso en los vecinos del lugar (1), extremo que desmerece los agravios vinculados con la atipicidad del suceso.

En la misma dirección, no ha de prosperar la alegación formulada en torno a que el medio empleado no resultó idóneo para generar intimidación, en tanto el tenor de la frase proferida “*hay una bomba en la escuela si no evacuan en diez minutos la hago volar por el aire*” permite concluir en el sentido adverso, teniendo en cuenta que se vio afectado el funcionamiento del establecimiento e importó, como se puntualizó, un desplazamiento innecesario de las fuerzas de seguridad, por lo que se entiende que dichas situaciones, razonablemente, han incidido en el ánimo de los involucrados.

Por último, las circunstancias reseñadas conducen a inferir, con la provisoriedad requerida en esta etapa, que Medina Fernández actuó con el dolo que exige la figura contemplada en el artículo 211 del Código Penal, con mayor razón al ponderar que el imputado ha sido alumno de la institución y su hermano se encontraba cursando en calidad de tal al momento del suceso.

En cuanto al embargo que se mandó trabar por la suma de doce mil pesos (\$ 12.000), no se advierte la ausencia de fundamentación invocada, puesto que se han ponderado los rubros contemplados en el artículo 518 del Código Procesal Penal de la Nación, cuya satisfacción debe garantizarse, de manera que también será homologado lo decidido a ese respecto. (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala VII, Cicciaro, Pociello Argerich.

c. 1.523/2022, MEDINA FERNÁNDEZ, Jerry Ariel s/ intimidación pública.

Rta.: 16/12/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 11.414/2016, “V., P. M. s/ intimidación pública”, rta.: 19/10/2017.



JUEGOS DE AZAR. Sobreseimiento. Imputados que habrían desarrollado una actividad vinculada a la práctica de juegos de azar, sin contar con autorización de la autoridad competente, en un club con la participación mayormente de los socios de la institución. Hechos materia de reproche que se encuentran comprendidos en la reserva garantizada en el artículo 19 de la Constitución Nacional. Confirmación.

Materialidad de los hechos e intervención de los imputados que no es materia de controversia. Necesidad de determinar si los juegos fueron ofertados públicamente o trascendieron de algún modo al margen del control estatal, más allá del ámbito propio de los socios o autorizados por ellos como concurrentes a ese ámbito. Elementos reunidos que permiten descartar que se hubieran dado a publicidad los encuentros lúdicos celebrados. Relevamiento del que surgió, por un lado, que no se hallaron datos sobre esa institución en las páginas de internet en que se ofertaran juegos de azar y, por el otro, que en el club se practicaban actividades diversas - entre las que estaban la realización de juegos de azar- de las que sólo podían participar los socios.

“(…) 2. No es materia de controversia la materialidad de los hechos ni la intervención de los imputados. La cuestión transita por determinar si dichos juegos fueron ofertados públicamente o trascendieron de algún modo al margen del control estatal, más allá del ámbito propio de los socios o autorizados por ellos como concurrentes a ese ámbito, que es el punto sobre el cual se ahondó la investigación desde nuestra anterior actuación.

(…) 3. Dicho esto, las tareas practicadas por personal de la División Análisis Tecnológico del Delito de la Policía de la Ciudad permiten descartar que se hubieran dado a publicidad los encuentros lúdicos que se celebraban en el Club B. Del relevamiento efectuado el 21 de febrero de 2019 surge que no se hallaron datos sobre esa institución en las páginas de internet, en que se ofertaran juegos de azar. El Inspector Velasco de aquella dependencia policial y el Oficial 1º Alan Rothar de la Sección Investigaciones Especiales dieron cuenta de que allí se practicaban actividades diversas de las que solo podían participar los socios, los que también realizaban juegos de azar, sobre los que las personas a las que pudieron interrogar dijeron que se trataba de *“eventos comunes y que es más que nada un club familiar”* y *“que se llevan adelante en carácter recreativo”* (fs. …).

(…) Por otro lado, no se encontró información de relevancia en las tarjetas SIM de los teléfonos celulares secuestrados que fueron analizados por la Dirección de



Apoyo Tecnológico a la Investigación Penal de la Procuraduría General de la Nación (fs. ...).

Si bien se ha acreditado que dicho establecimiento solo poseía autorización para funcionar un natatorio y no juegos de azar (conforme a las notas enviadas por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires a (fs. ...), esa condición, en base a lo dicho en el apartado anterior, no permite por sí sola subsumir los hechos en el tipo penal del artículo 301 *bis* del Código Penal.

En otro andarivel, la prueba reunida ha demostrado que no hubo siquiera una mínima oferta pública de la práctica en examen, la que se limitaba a encuentros entre los socios que deseaban participar de esa actividad lúdica, aun realizando apuestas en dinero, con una frecuencia de una vez por semana. A partir de ello, puede concluirse en que los hechos que son materia de reproche se encuentran comprendidos en la reserva garantizada en el artículo 19 de la Constitución Nacional, por lo cual el tribunal concuerda con la solución liberatoria adoptada por la instancia de grado. (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala IV, Rodríguez Varela, Lucini.

c. 28.514/2017, SPANGENBERG, Hugo Hernán y otros s/ sobreseimiento.

Rta.: 11/07/2022

LAVADO DE ACTIVOS. Cohecho. Procesamiento. Revocar parcialmente y estar a la falta de mérito para procesar o sobreseer a los imputados respecto del delito de lavado de activos y confirmar parcialmente el procesamiento por cohecho.

Vocal Pinto: Lavado de activos: actuaciones en las que no se ha alcanzado el estado de certeza suficiente para agravar la situación procesal. Acreditación del delito de lavado de activos que presupone la comprobación de la comisión de un ilícito precedente que podría verse satisfecho por el dictado de una sentencia condenatoria o bien, en forma presuntiva, por una causa en trámite en la cual se encuentre demostrado –con probabilidad– el delito. Actuaciones en las que no se encuentra acreditado, siquiera en forma indiciaria, el ilícito precedente omitiéndose en la decisión adoptada valorar un presupuesto indispensable al que refiere la acreditación de este delito. Imputación del hecho recriminado que resulta imprecisa y no permite dilucidar cuál sería el origen cierto o presunto de la actividad ilegal de la cual provendría el dinero. Diligencias probatorias a cumplir. Cohecho: testimonios de los preventores y de dos testigos que observaron el momento en que los efectivos detuvieron la marcha del vehículo de los acusados y la situación que se generó con



posterioridad, que constituyen elementos suficientes para agravar la situación procesal.

Vocal López: comparte los fundamentos y solución de Pinto y resalta que se deberá evaluar la competencia material para seguir entendiendo en la investigación del delito de lavado de activos (artículo 303 del Código Penal) a la luz de los fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación “Olivetto” y “Cooperativa Eléctrica”.

“(…) Sobre el fondo del asunto

El juez Ricardo Matías Pinto dijo:

Hecho n° 1

Compulsados los elementos que hasta aquí integran las presentes actuaciones, se comparte el criterio trazado por el defensor particular en su recurso, en la medida en que no se ha alcanzado el estado de certeza suficiente para agravar la situación procesal de J. Chen y Y. Chen, debiendo estarse al temperamento expectante adoptado (...).

En este aspecto, la acreditación del delito de lavado de activos presupone la comprobación de la comisión de un ilícito precedente que podría verse satisfecho por el dictado de una sentencia condenatoria o bien, en forma presuntiva, por una causa en trámite en la cual se encuentre demostrado –con probabilidad– el delito.

En efecto, se ha aceptado que por medio de prueba indiciaria también se corroboran estos extremos. Particularmente, sobre el punto, se ha dicho que *“si la característica fundamental de esta figura delictiva, a los efectos de su aplicación práctica, es su naturaleza autónoma e independiente, sin accesoriedad respecto al delito previo, en buena lógica no cabe exigir la plena probanza de un ilícito penal concreto y determinado generador de los bienes y ganancias que son blanqueados, sino la demostración de una actividad delictiva”* (1).

Así, se comparte la postura conforme la cual *“La autonomía del delito de lavado se manifiesta claramente en materia procesal cuando el objeto del delito, esto es el origen delictivo de los bienes lavados puede ser comprobado por cualquier medio legal. No es indispensable una sentencia de condena por el delito básico de tráfico de drogas u otro delito grave, se debería permitir la prueba del origen delictivo de los activos por cualquier medio. Como se ha descripto si se admite que el delito es autónomo, que es diferente al encubrimiento más allá de la similitud en los verbos típicos y la naturaleza jurídica, debe admitirse que la prueba indiciaria correctamente aplicada conforme el criterio de la sana crítica, permite corroborar el origen criminal de los fondos de esta forma”*.

A propósito del tema, se ha dicho que *“un aspecto interesante de la cuestión es cómo valorar el hecho de que las empresas de uno de los encartados no tuvieran una actividad económica congruente con las transacciones efectuadas. Por un lado*



como se dijo puede considerarse que este es otro indicio para sostener la presencia de una actividad de lavado, aunque la posible objeción de índole constitucional estaría dada por el hecho que el imputado no debe comprobar que su actividad económica tenga un determinado movimiento de fondos, no puede ser obligado a declarar contra sí mismo y por ello no tiene que acreditar que los fondos que manejaba eran lícitos. Aquí reside el núcleo del problema que creemos que debe en cada caso valorarse a la luz de los elementos de prueba indiciarios arrimados al sumario para decidir si son suficientes como para refutar el principio de inocencia del imputado. Pero debe quedar en claro al usar la pauta de indicios que el acusado no puede ser obligado a acreditar el origen lícito de sus movimientos empresariales por cuanto se afectaría la garantía del debido proceso. Resulta interesante explicar a fines ilustrativos que en el caso de la legislación de los Estados Unidos de Norteamérica el delito de lavado de activos (Money Laundering) concurre con los delitos previos sin que exista casi discusión en la doctrina a este respecto. El tema que se debate a nivel jurisprudencial respecto de la prueba indiciaria es el de cómo se determina cuáles son los fondos que son derivados de una actividad ilegal y cuáles son legítimos en los casos en que estén mezclados, y el acusado efectúa transacciones de dichas cuentas... En los Estados Unidos a su vez se ha afirmado en relación al concepto de ‘bienes derivados de una específica actividad ilegal’ tipificado en la sección 1956 (a)(1) de la ley para el Control del lavado de dinero que el procurador no necesita demostrar que los bienes involucrados provienen de una ofensa en particular. En este sentido se ha afirmado que la acusación del Fiscal no requiere la especificación de la ofensa que subyace en el delito de lavado de dinero. Sin embargo, el gobierno debe demostrar que el acusado se encontraba realizando una actividad criminal y que no tenía otra fuente legítima de ingresos” (2).

En el mismo sentido, se ha sostenido que “*el delito previo y el posterior proceso de lavado de dinero son conductas independientes entre sí y distintas, que quebrantan bienes jurídicos diferentes, y la conducta exige ‘la consecuencia posible de que el origen de los bienes originarios a los subrogantes adquiera la apariencia de un origen lícito’*” (3).

De este modo, “*no se exige, en modo alguno, la corroboración judicial del hecho delictivo previo, mediante una sentencia firme, ya que solamente basta para cumplir la exigencia objetiva tener por acreditado que los bienes objeto del caso proceden de hechos susceptibles de ser calificados como delitos o que poseen un origen delictivo, siendo suficiente la relación de los imputados con actividades delictivas*” (4).

Así planteadas las cosas, con arreglo al desarrollo doctrinario y jurisprudencial efectuado, se advierte que de momento no se encuentra acreditado, siquiera en



forma indiciaria, el ilícito precedente, omitiéndose en la decisión adoptada valorar un presupuesto indispensable al que refiere la acreditación de este delito.

En este aspecto se destaca que, oportunamente, la jueza de grado dispuso la falta de mérito de los acusados con fundamento –entre otras cosas– en que era necesario compulsar el contenido de los teléfonos móviles secuestrados en su poder (...) medida (...) no (...) materializada aún (...).

De igual modo, resulta de interés certificar el estado de la causa que Jianbing Chen registra en la República Popular de China, por cuanto justamente allí se le atribuye la comisión de un delito de carácter patrimonial que motivó su pedido de detención preventiva a los fines de su extradición (...).

Finalmente, se aprecia que los informes de la Administración Federal de Ingresos Públicos, ponderados en la resolución apelada, no han sido debidamente incorporados al expediente (...).

De momento, entonces, la imputación del hecho recriminado resulta imprecisa y no permite dilucidar cuál sería el origen cierto o presunto de la actividad ilegal de la cual provendría el dinero.

(...) se destaca que la imputación de la conducta endilgada debe ser debidamente encuadrada en el art. 303, inc. 1 –o en el inc. 3– del CP, no obstante lo cual el hecho enrostrado en la audiencia prevista en el artículo 294 del CPPN no es claro, ni remite a una de esas conductas, extremo que deberá ser precisado a partir de lo que surja del devenir de la investigación, debiendo eventualmente ordenarse la ampliación de la indagatoria de ambos acusados, a fin de garantizar su derecho de defensa en juicio.

Por lo expuesto, corresponde revocar el procesamiento y estar al temperamento expectante oportunamente dispuesto (...).

Hecho n° 4

En orden a este episodio, constitutivo del delito de cohecho (art. 258 del CP), el Tribunal considera que las pruebas colectadas durante la instrucción son suficientes para tener por acreditada (...) la materialidad del suceso y la responsabilidad que le cupo a los imputados en el mismo. (...).

El juez Hernán Martín López dijo:

Adhiero al voto del colega que antecede, por compartir –en lo sustancial– sus fundamentos y la solución brindada al caso a estudio.

Sin perjuicio de ello, estimo que la jueza *a quo* deberá evaluar la competencia material para seguir entendiendo en la investigación del hecho n° 1 -encuadrado en el delito de lavado de activos (art. 303 del CP)- a la luz de lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los precedentes “Olivetto” (5) y “Cooperativa Eléctrica” (6). [...]”



C.N.Crim. y Correc., Sala V, Pinto, López.

c. 91.313/2019, CHEN, J. y otra s/ falsificación de documentos públicos, uso de documento adulterado o falso y cohecho.

Rta.: 19/10/2022.

Se citó: (1) Blanco Cordero Isidoro, Caparrós Eduardo Fabián, Prado Saldariaga Víctor, Santander Abril Gilmar y Zaragoza Aguado Javier, Combate al lavado de activos desde el sistema judicial, 5° ed., Organización de los Estados Americanos, Washington, Departamento contra la Delincuencia Organizada Transnacional (DDOT), ISBN 978-0-8270-6789-9, p. 340. (2) “El Delito De Lavado De Activos Como Delito Autónomo. Análisis de las consecuencias de la autonomía del delito de lavado de activos: el autor del hecho previo como autor del lavado de dinero y la acreditación del crimen previo a partir de prueba indiciaria”, Comisión Interamericana Para el Control del Abuso de Drogas, Organización de los Estados Americanos, Washington D.C., Estados Unidos, 2001, http://www.cicad.oas.org/Main/Template.asp?File=/Main/AbputCICAD/BasicDocuments/Documents_SPA.asp y sus citas. (3) CNCCF, Sala 1, “M.C.C.D.”, rta.: 14/6/2018, citado por Romero Villanueva, Horacio J., Código Penal de la Nación y Legislación Complementaria, Anotados con Jurisprudencia, 9° edición, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2021, p. 957. (4) CFASM, Sala 1°, “Corvo Dolcet”, rta.: 18/4/2018, citado por Romero Villanueva, Horacio J., en ob. cit., p. 957. (5) Competencia n° CSJ 003441/2015/CS001, “Olivetto José Luis y otro s/infracción art. 303 inc. 2 A”, rta. 10/05/2016. (6) C.S.J.N., FCR 13024/2015/1/1/RH2, “Cooperativa Eléctrica de Consumo y Vivienda Limitada, Trelew s/infracción art. 303 y art. 304 CP, rto.: 13/11/2018, Fallos: 341:1607.

LEGITIMACIÓN ACTIVA. Rechazada. Sobrino de la fallecida. Confirmación.

Normativa que enumera taxativamente las personas que pueden asumir el rol de querellante en el proceso cuando se trate de un delito cuyo resultado sea la muerte sin reconocer legitimidad al aquí denunciante, sobrino de la fallecida (artículo 82 del Código Procesal Penal de la Nación). Agravio referido a la preeminencia respecto del vínculo que tenía con la occisa por sobre los demás parientes que no resulta atendible frente a la letra de la ley.

“(…) II. Los agravios de la parte no logran conmovier el resolutorio impugnado.

En efecto, el artículo 82 del Código Procesal Penal de la Nación enumera taxativamente las personas que pueden asumir el rol de querellante en el proceso cuando se trate de un delito cuyo resultado sea la muerte con expresa referencia a “*el cónyuge, el conviviente, los padres, los hijos y los hermanos de la persona muerta o desaparecida*”, sin reconocer legitimidad al aquí denunciante, sobrino de la fallecida.



El agravio del recurrente mediante el cual alega preeminencia respecto del vínculo que tenía con la occisa por sobre los demás parientes no resulta atendible frente a la letra de la ley que es clara al determinar quiénes son las personas que podrán ejercer ese derecho excluyéndose al sobrino de la víctima.

III. De este modo, al compartir los fundamentos expuestos por el magistrado de la instancia anterior -que, entre sus argumentos, señaló que existe un familiar que guarda un vínculo más cercano con la damnificada y podría constituirse como querellante-, corresponde homologar el pronunciamiento apelado (...).”.

C.N.Crim. y Correc., Sala V, Pinto, López.
c. 35.153/2022, N.N s/muerte por causas dudosas.
Rta.: 17/10/2022.

MEDIDAS CAUTELARES. Congelamiento de fondos rechazada. Actuaciones en las que aún no se ha ordenado declaración indagatoria alguna. Razonabilidad y proporcionalidad de la medida solicitada encaminada a conjugar un peligro directo, concreto e inminente ya que los datos reflejan que la denunciante ha sido víctima de una maniobra de fraude. Verosimilitud del derecho exigido para la procedencia y urgencia en su dictado. Revocación

Denunciante que recibió un mensaje en su teléfono celular a través de WhatsApp de parte del abonado correspondiente a una amiga, en el que se le solicitó que efectuara una transferencia a una cuenta, cumpliendo con el pedido y siendo luego alertada que el número desde el que le escribían había sido hackeado, no llegando así a realizar un segundo envío de fondos. Testimonio de la amiga que dio cuenta que su WhatsApp fue tomado por alguien que llamó a su número bajo el pretexto de requerir información sobre la vacunación contra el Covid-19. Actuaciones en las que aún no se ha ordenado declaración indagatoria alguna, pero la hipótesis introducida por la denunciante encuentra respaldo en la información que la propia entidad crediticia aportó a la causa que ilustra el desarrollo de las operaciones. Medida de congelamiento de fondos que impide que se puede disponer del dinero por lo que no es necesario exigir una contracautela.



“(…) I.- Las presentes actuaciones se iniciaron a raíz de la denuncia de M. S. T. quien expresó que el pasado 4 de octubre a las 11:52 recibió un mensaje en su teléfono celular a través de WhatsApp de parte del abonado correspondiente a su amiga R. Á. U. (...), en el que se le solicitó que efectuara una transferencia de setenta mil pesos al CVU (...), cuyo titular era A. B. (cfr. fs. ... de “Actuaciones remitidas por la fiscalía”).

Luego, le requirieron que realizara un segundo envío de fondos, esta vez por ciento veinte mil pesos, momento en el que fue alertada que el número desde el que le escribían había sido hackeado.

Se cuenta en autos con las capturas de pantalla de la conversación en cuestión y la constancia de la transferencia bancaria efectuada, cuyos datos se condicen con lo expuesto por la víctima. También, con el testimonio de Á. U. que confirmó que su WhatsApp fue tomado por alguien que llamó a su número bajo el pretexto de requerir información sobre la vacunación contra el Covid-19 (fs. ...). A su vez, se agregaron las constancias aportadas por la entidad destinataria que acreditan la recepción del dinero enviado por Tela a aquella cuenta, por el monto referido (...).

T. solicitó que se disponga el congelamiento de los fondos transferidos a la cuenta de B., medida que fue rechazada por el juez de grado. No obstante, según informó la recurrente en su memorial y surge de las constancias recientemente incorporadas al LEX 100, “Pago Prex Card S.A.S” -donde dicha cuenta se encuentra radicada- dispuso su bloqueo como medida de prevención de fraude. Sin perjuicio de ello, también se advierte de la información brindada, que minutos después de la maniobra el dinero habría sido girado a otra cuenta, perteneciente a M. A. de los M. B. -quien posee el mismo apellido que el receptor del dinero señalado anteriormente y respecto de quien también debe orientarse la pesquisa-.

II.- El marco en el cual se pretende el dictado de una medida cautelar tendiente a disponer el congelamiento de los fondos, se conforma también por el estado del trámite del expediente, que transita los inicios de una investigación que tiene por objeto corroborar los hechos y procurar la identificación de quienes pudieron haber intervenido en la maniobra denunciada.

En función de las disposiciones del artículo 518 del Código Procesal Penal de la Nación, del artículo 5, inciso “n” de la Ley N° 27.372 y de lo especificado en el artículo 23 del Código Penal, este Tribunal ya ha dicho que “...previo al dictado de una sentencia condenatoria, pueden ser admitidas medidas cautelares como las previstas en el ordenamiento procesal civil y comercial. Sin embargo, su viabilidad, al igual que cualquier otra de naturaleza económica que se adopte en el marco de un proceso penal, exige la concurrencia de los tres requisitos que prevén los artículos



195 a 208 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación: verosimilitud del derecho, peligro en la demora y prestación de contracautela” (1).

En punto a la primera de esas condiciones, cabe destacar que aún no se ha ordenado declaración indagatoria alguna. Pese a ello, la hipótesis introducida por la denunciante encuentra respaldo en la información que la propia entidad crediticia aportó a esta causa, que ilustra el desarrollo de las operaciones en una misma fecha, incluida la acreditación del dinero en la cuenta alegada por la denunciante y una presunta y casi inmediata transferencia a la cuenta de un tercero.

En esas condiciones, luce razonable y proporcionada la medida solicitada, pues se encamina a conjugar un peligro directo, concreto e inminente, en tanto los datos del legajo reflejan, con elementos de convicción suficientes, que la peticionante habría sido víctima de una maniobra de fraude. En el mismo precedente citado se señalan los casos en los que se presenta “una situación extraordinaria, que encuentra sustento en el artículo 23 del Código Penal, en tanto habilita la adopción de medidas precautorias, en relación con los efectos del delito, tendientes a evitar que se consolide su provecho, además de obstaculizar la impunidad de sus partícipes y dejar a salvo los derechos de restitución o indemnización del damnificado y de terceros”.

Es decir que, aunque no medie de momento legitimación pasiva en el proceso - supuesto general para la viabilidad de las medidas cautelares-, se verifica la verosimilitud del derecho exigido para la procedencia de la medida requerida, así como la urgencia en su dictado.

Cabe advertir, sin embargo, que aunque la querrela no ha ofrecido la contracautela exigida por la normativa civil y comercial, a la que remite el artículo 520 del código de forma en materia penal, la propia naturaleza del congelamiento de fondos impide que se pueda disponer del dinero en cuestión, que eventualmente ante una decisión contraria al interés de la recurrente, cesaría manteniendo incólumes las sumas que habían quedado inmovilizadas, lo que resulta suficiente garantía para el destinatario de la medida.

Por ello, sin perjuicio de la premura que amerita el avance en la investigación, el Tribunal RESUELVE: REVOCAR el auto apelado en todo cuanto fuera materia de recurso, con los alcances que surgen de la presente resolución. (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala IV, Rodríguez Varela, López.

c. 57.276/2022, “N.N. s/ estafa”.

Rta.: 14/12/2022

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala IV, c. 14255/21, “Klein, Elena Ester s/medida cautelar”, rta. 10/5/2021.



MEDIDAS CAUTELARES. Embargo preventivo y prohibición de salida del país. Confirmación.

De los embargos preventivos:

Vocal Pociello Argerich: Magistrado que ha argumentado adecuadamente los motivos en los que fundó la medida cautelar reconociendo la intervención que cada uno pudo haber tenido con relación a los hechos denunciados y que forman parte del objeto procesal de la causa. Caso en el que se verifica “la verosimilitud del derecho” y el “peligro en la demora”. Monto establecido en concepto de embargo, que se observa razonable como para afrontar una eventual indemnización civil, las costas originadas y las que pudieran devenir con el curso del proceso, como la tasa de justicia, los honorarios de los peritos y demás gastos, a tenor de los artículos 518 y 533 del Código Procesal Penal de la Nación.

Vocal Lucero: Caso en el que se dan los extremos para admitir la medida cuestionada (artículos 518 del Código Procesal Penal de la Nación, artículo 5°, inciso “n” de la Ley N° 27.372 y artículo 23 del Código Penal). Hipótesis introducida por el denunciante -que ha sido legitimado- que encuentra respaldo en el requerimiento fiscal que, a su vez, condujo al magistrado a legitimarlos pasivamente. Demora que luce palpable al considerarse que, en el marco de una compraventa en la que pareciera haberse prometido una calidad superior a la recibida que justificaría el abultado monto en divisa que habría aportado la querrela, se observa depreciada la moneda a medida del paso del tiempo. Monto fijado adecuado.

De la prohibición de salida del país: Decisión razonable considerando que el imputado es nacional de la República Oriental del Uruguay. Declaración indagatoria fijada por lo que la situación procesal se avizora próxima a resolverse pudiendo, en caso de que no fuera desvinculado, iniciar el trámite correspondiente si considera necesario abandonar el país por alguna situación en particular.

“(…) De los embargos preventivos.

(…) El juez Rodolfo Pociello Argerich dijo:

(…) Es cierto que al momento en que el juez de origen decidió dictar el embargo preventivo, los imputados no habían sido indagados y, por ende, no se había resuelto su situación procesal. Sin embargo, la primera de las circunstancias en la actualidad ha variado. Los imputados fueron citados en varias oportunidades (...) hasta que se fijó la fecha para escucharlos en el día de hoy. De este modo en



función al estado del proceso, entiendo que el juez estaba habilitado a disponer la medida cautelar mencionada.

Es que, los artículos 23 del Código Penal y 518 del Código Procesal Penal de la Nación habilitan, excepcionalmente, a adoptar medidas cautelares como la dispuesta (1).

La doctrina sostuvo: “...El Código omite otras medidas cautelares previstas por la legislación procesal civil y comercial. Así, la intervención o administración judicial (art. 222 y ss.), la medida de no innovar o de no contratar (prohibición de innovar o contratar; arts. 230 y 231) o las genéricas del art. 232. Las mismas resultan procedentes en el proceso penal, según se ha reconocido por vía de jurisprudencia...” -confrontar artículos 255, 263 y ss. del actual Código Procesal Civil y Comercial- (2).

Además, la “Ley de Derechos y Garantías de las Personas Víctimas de Delito” (Ley 27.372) en su artículo 5, inciso “n” establece: “*La víctima tendrá los siguientes derechos (...) a que se adopten prontamente las medidas de coerción o cautelares que fueren procedentes para impedir que el delito continúe su ejecución o alcance consecuencias ulteriores...*”.

Entonces, lo detallado ilustra que el juez penal está habilitado a disponerlas, en situaciones extremadamente particulares, y siempre que se verifiquen “la verosimilitud del derecho” y el “peligro en la demora”, circunstancias que como se ha visto, obedecen al caso.

Ahora bien, en punto al monto establecido en concepto de embargo se estima provisorio y (...) en la cuestión que nos atañe no se tiene en consideración el perjuicio económico padecido sino los ítems que pondera la normativa legal y pese a la variación que podría sufrir, debe considerársela en base a la posible indemnización civil, en caso de que en el futuro la querrela así lo requiera.

Por último, en lo que respecta al monto establecido en concepto de embargo, que garantiza, como se dijo, una eventual indemnización civil, las costas originadas y las que pudieran devenir con el curso del proceso, como la tasa de justicia, los honorarios de los peritos y demás gastos, a tenor de los artículos 518 y 533 del Código Procesal Penal de la Nación, la cuantía dispuesta luce razonable, por lo que también habrá de confirmarse.

(...) *El juez Pablo Guillermo Lucero dijo:*

Coincido con lo expuesto por mi colega, en función de las disposiciones del artículo 518 del CPPN, del artículo 5º, inciso “n”, de la Ley N° 27.372 y de lo especificado en el artículo 23 del Código Penal, se ha sostenido que “(...) *previo al dictado de una sentencia condenatoria, pueden ser admitidas medidas cautelares como las previstas en el ordenamiento procesal civil y comercial. Sin embargo, su viabilidad, al igual que cualquier otra de naturaleza económica que se adopte en el*



marco de un proceso penal, exige la concurrencia de los tres requisitos que prevén los artículos 195 a 208 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación: verosimilitud del derecho, peligro en la demora y prestación de contracautela” (3).

En punto a la primera de esas condiciones, cabe destacar que, en el caso, los imputados podrían ser escuchados en indagatoria en el día de hoy -conforme fueron citados en el principal- y, por lo tanto, no se ha resuelto la situación procesal de ninguno. Pese a ello, la hipótesis introducida por el denunciante encuentra respaldo en el requerimiento fiscal que condujo al magistrado a legitimarlos pasivamente, dando cuenta, en principio, del vínculo comercial entre el querellante y los acusados. Así las cosas, en la medida en que el denunciante ha sido aceptado como parte querellante y que, su denuncia ha sido considerada a los fines de legitimarlos pasivamente, es posible tener por acreditada la verosimilitud del derecho.

Por otro lado, el peligro en la demora luce palpable al considerarse que, en el marco de una compraventa en la que pareciera haberse prometido una calidad superior a la recibida que justificaría el abultado monto en divisa que habría aportado la querella, se observa depreciada la moneda a medida del paso del tiempo.

En esas condiciones, luce razonable y proporcionada la medida solicitada, pues se encamina a conjugar un peligro directo y concreto, en tanto, según sostuvo M. E. Filiberti en su denuncia, habría sido víctima de una maniobra de fraude, cuyo objeto procesal fue delimitado por la fiscalía interviniente en el requerimiento de instrucción, y ameritó su legitimación activa en ella y la convocatoria a indagatoria. Así, tal como se señaló en los precedentes citados, los casos en los que se presenta “una situación extraordinaria, que encuentra sustento en el artículo 23 del Código Penal, en tanto habilita la adopción de medidas precautorias, en relación con los efectos del delito, tendientes a evitar que se consolide su provecho, además de obstaculizar la impunidad de sus partícipes y dejar a salvo los derechos de restitución o indemnización del damnificado y de terceros”. En este escenario, se verifica la verosimilitud del derecho exigido para la procedencia de la medida requerida, así como la urgencia en su dictado.

En cuanto al monto fijado en concepto de embargo adhiero en todo a los fundamentos expuestos por mi colega preopinante. Así voto.

(...) de la prohibición de salir del país de N. E. Testa.

Sobre el particular (...) de adverso a lo que sostiene la defensa en cuanto a que la prohibición resulta arbitraria y no se ajusta a sus condiciones personales, la decisión adoptada luce razonable y por lo tanto corresponde que sea homologada.

En efecto, el magistrado, a los fines de asegurar la sujeción al proceso de T., considerando que es nacional de la República Oriental del Uruguay, impuso la



prohibición de salida del país hasta tanto se efectivice su declaración indagatoria y posteriormente se regularice su situación procesal (art. 210 inc. d del C.P.P.F.).

Si bien esta medida se dictó previo a escuchar al imputado, esta circunstancia actualmente se modificó, dado que Testa fue convocado a esos efectos para el día de hoy, oportunidad en la que, si lo desea, podrá aportar una versión de descargo, lo que avizora próxima a resolverse su situación procesal. Entonces, eventualmente, en caso de que no fuera desvinculado, y de considerar necesario abandonar el territorio nacional, podrá solicitarlo al juez que deberá realizar el trámite correspondiente y luego de escuchar a los acusadores, evaluar el caso en particular. (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala V, Pociello Argerich, Lucero.
c. 33.535/2022, TESTA, N. E. y otros s/medida cautelar.
Rta.: 31/08/2022.

Se citó: (1) D`Alessio, Andrés José (dir.) y Divito, Mauro (coord.). Código Penal de la Nación. Comentado y anotado. Ed. act. y amp. Buenos Aires: La ley, 2011, pág. 237. (2) Navarro, Guillermo Rafael y Daray, Roberto Raúl. Código Procesal Penal de la Nación. Análisis doctrinal y jurisprudencial. 1º ed. Buenos Aires: Hammurabi, 2004, T. 2, pág. 1296. (3) C.N.Crim. y Correc., Sala IV, c. 41.736/2020, “Schlein, Enrique J. s/ medida cautelar”, rta.: 9/11/2020, con integración del suscripto y C.N.Crim. y Correc., Sala I, c. 29.708/2021 “N.N. Dte. Ibañez, Gabriel S. s/ medida cautelar”, rta.: 30/12/2021.

MEDIDAS CAUTELARES. Rechazadas. Actuaciones en donde se ha denunciado a las imputadas por desobediencia. Confirmación.

Vocal Pinto: expediente en donde aún no se ha procesado a persona alguna y en las que tampoco se verifican los tres requisitos que, de manera excepcional ante su ausencia, podrían permitir su dictado. Imputadas que aún no han sido convocadas a prestar declaración indagatoria. Querellante que intenta que se adopte en estas actuaciones una medida cautelar similar a aquélla por la cual acciona en sede civil. Jueza Civil que oportunamente ponderó los bienes jurídicos en juego, por un lado, el honor y la intimidad del aquí querellante, y por el otro la libertad de expresión de las demandas en el otro proceso -y aquí imputadas- ordenando hacer lugar en parte a la medida cautelar postulada. Verosimilitud en los hechos y el derecho invocado que no se advierte. Medida pretendida que resulta irrazonable en el caso concreto en tanto implicaría una vulneración desmedida al derecho constitucional de las denunciadas a expresarse sin censura previa, el cual constituye uno de los pilares de la democracia liberal constitucional (artículo 14 de la C.N. y



13.1 y 13.2 de la C.A.D.H.). Pretensión de bloqueo de las cuentas de las redes sociales de las imputadas que limita la libertad de pensamiento y expresión; y podría considerarse un acto de censura previa que contraviene nuestra Constitución Nacional e instrumentos internacionales.

Vocal Pociello Argerich: imputadas que ni siquiera han sido llamadas a prestar declaración indagatoria. Expediente en el cual no se verifican motivos excepcionales, ni la parte ha invocado razones de urgencia suficientes, que justifiquen apartarse del principio general necesario para su dictado.

“(…) El juez Ricardo M. Pinto dijo:

(…) la decisión impugnada será homologada.

(…) como principio general para el dictado de una medida cautelar debe mediar auto de procesamiento (1).

De manera excepcional, se ha considerado que frente a casos particulares podrían disponerse previo a ese auto de mérito y con el llamado a prestar indagatoria; siempre que concurren los tres requisitos genéricos para la concesión de toda cautelar: verosimilitud en el derecho que se invoca, peligro en la demora y que se resguarde la solicitud con una contracautela.

En el caso traído a estudio, no existe ninguna circunstancia de excepción que justifique apartarse del principio general enunciado y que habilite al dictado de la medida cautelar en el estado en que se encuentran las actuaciones; donde las imputadas no han sido convocadas a prestar declaración indagatoria.

(…) Sin perjuicio de lo expuesto, cabe destacar que el querellante aduce que las imputadas con su accionar vulneran sus derechos al honor, imagen e intimidad y que la medida que requiere es necesaria para evitar que el delito continúe.

Las imputadas hicieron por escrito sus descargos y sostuvieron no sólo que las conductas que se les atribuyen, de modo alguno implicaron un incumplimiento de la manda judicial, sino que además invocaron su derecho a la libertad de pensamiento y expresión sin censura previa.

La tensión constitucional que existe entre los derechos cuya vulneración alegan las partes, fue analizada en profundidad por la jueza civil quien dispuso la medida cautelar - cuyo incumplimiento se denuncia en autos- y encontró en esa decisión la forma de compatibilizar de manera razonable los derechos en pugna que invocan las partes y fijó la sanción que tendría su incumplimiento -aplicación de astreintes-.

Así las cosas, debe señalarse que el querellante intenta en esta causa criminal que se adopte una medida cautelar similar que aquélla por la cual acciona en sede civil.

(…) la diligencia presupone la verosimilitud en los hechos y el derecho invocado, cuestión que en materia procesal penal lo define como regla el auto de procesamiento. A todas luces, de momento, el dictado de la medida cautelar en este



legajo podría constituir la duplicación de la manda del proceso civil. En su caso, el querellante podrá requerir que la Jueza disponga las medidas para hacer efectivo su acatamiento.

(...) Sin perjuicio de lo indicado, no puede desconocerse que el querellante pretende que en esta causa se dicte una medida cautelar -de mayor gravedad e incidencia en el derecho de libre expresión de las imputadas- bajo el argumento de que resulta indispensable para poner fin al delito.

Sobre el punto, cabe señalar que la medida que pretende el querellante resulta irrazonable en el caso concreto; en tanto implicaría una vulneración desmedida al derecho constitucional de las denunciadas a expresarse sin censura previa, el cual constituye uno de los pilares de la democracia liberal constitucional (artículo 14 de la C.N. y 13.1 y 13.2 de la C.A.D.H.).

(...) Bajo estos parámetros, se entiende que el bloqueo de las cuentas de las redes sociales de las imputadas limita la libertad de pensamiento y expresión; y podría considerarse un acto de censura previa que contraviene nuestra Constitución Nacional e instrumentos internacionales.

Como se señaló, la Jueza Civil ha ponderado los bienes jurídicos en juego, por un lado, el honor y la intimidad del aquí querellante, y por el otro la libertad de expresión de las demandas en el otro proceso -y aquí imputadas- ordenando hacer lugar en parte a la medida cautelar postulada. Sin embargo, la entidad de lo peticionado en este fuero aparece como una restricción de la libertad de expresión de las imputadas que no puede ser admitido conforme lo reseñado.

De tal modo, dado que la medida cautelar que se reclama resulta desproporcionada con relación al derecho que se pretende proteger, voto por homologar la decisión impugnada. Así voto.

(...) *El juez Rodolfo Pociello Argerich dijo:*

Tal como he sostenido en numerosos precedentes, entiendo que, como regla general, las medidas cautelares deben dictarse con el auto de procesamiento, aunque de modo excepcional, pueda aceptárselas cuando media llamado a prestar declaración indagatoria (2).

En el estado en el que se encuentran los autos principales, donde las imputadas ni siquiera han sido llamadas a prestar declaración indagatoria y no se verifican motivos excepcionales, ni la parte ha invocado razones de urgencia suficientes que justifiquen apartarse de ese principio general, considero que la decisión impugnada debe ser confirmada.

Bajo estos argumentos, comparto la decisión de mi colega preopinante y voto por confirmar el auto impugnado. (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala V, Pociello Argerich, Pinto.



c. 4.808/2022, MARADONA VILLAFANE, G. y otra s/desobediencia.
Rta.: 11/07/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 42.179, “Nuñez, Mauricio Carlos s/ medida cautelar”, rta.: 30/9/2011, voto del Juez Ricardo Pinto, C.N.Crim.y Correc., Sala V, c. 46.940/2011, “Cuevana s/ medidas cautelares”, rta.: 8/10/2018 y C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 61.828/2017, “Salis, José Emanuel s/ Entrega de licencia de conducir”, rta.: 10/11/2017, entre otras. (2) C.N.Crim. y Correc., Sala V. c. 1.790/2012, “González Damián Fernando y otros s/Defraudación por retención indebida”, rta.: 22/11/2012, entre otras.

MEDIDAS CAUTELARES. Rechazo al cese de levantamiento del secreto fiscal, bancario y bursátil y mantenimiento de medidas cautelares relativas a la inhibición general de bienes, anotación de la litis y medida de no innovar. Defensas que recurrieron. Revocación parcial. Confirmación parcial.

Inhibición general de bienes y prohibición de innovar: dictado que sólo corresponde de modo simultáneo con el auto de procesamiento. Imputados que no fueron legitimados pasivamente. Circunstancias excepcionales para su imposición que, en el caso, no se vislumbran. Ausencia de peligro en la demora. Terreno que ya fue vendido. Revocación.

Anotación de litis: Diligencia acertada para que terceras personas puedan conocer las disputas existentes en torno a la propiedad del predio afectado a la investigación. Única medida idónea y justificada -en este estado actual del proceso- para que la publicidad impida la invocación de la buena fe de los eventuales negocios que pudieren contratarse. Confirmación.

Levantamiento del secreto fiscal, bancario y bursátil que data del 9 de agosto de 2021: Continuidad *sine die* que podría afectar los derechos consagrados en el artículo 18 de la Constitución Nacional. Revocación.

“(…) Tal como fuera delimitado en la decisión de esta Sala fechada el 30 de agosto pasado, resulta materia de escrutinio el recurso de apelación interpuesto por la defensa de I. J. M. Sáenz Valiente y L. Jumerosky contra el punto II de la decisión datada el 13 de julio pasado, en cuanto se rechazó el levantamiento del secreto fiscal, bancario y bursátil respecto de los nombrados.

Del mismo modo, corresponde tratar la impugnación interpuesta por los defensores de P. M. Di Crosta, respecto de la resolución que dispuso mantener las medidas cautelares relativas a la inhibición general de bienes de la firma “G. I. C. SA”, la anotación de la litis y una medida de no innovar en relación con el predio ubicado



en la “*circunscripción VIII, parcela 772AR, partida número 049-015913-4, del partido de General Viamonte, Provincia de Buenos Aires*” -punto II del resolutorio-

Los recurrentes incorporaron al sistema de gestión de expedientes “Lex 100” los respectivos memoriales, en tanto la parte querellante formuló su réplica.

De modo liminar, en orden al planteo de nulidad de las defensas, se destaca que la decisión analizada satisface las exigencias de motivación contempladas en el artículo 123 del Código Procesal Penal, en tanto el señor juez de la instancia anterior ha desarrollado -sin apartarse de las constancias de la causa- los motivos que lo llevaron a entender pertinente el mantenimiento de las medidas cautelares y el rechazo del levantamiento del secreto fiscal, bancario y bursátil, en cada caso, que a su vez reposan en las circunstancias que fueran tenidas en cuenta por el Juzgado de Garantías N° 3 del Departamento Judicial N° 3 del Departamento Judicial de Junín, provincia de Buenos Aires, en el auto que se encuentra firme.

Ello superado, cabe recordar que las actuaciones se iniciaron con la denuncia de J. T. B., quien expuso que el 6 de julio de 2017, en representación de “P. S.A”, acordó con “N. S.A”, representada por N. O. D., una asistencia financiera por una suma de dinero que podía alcanzar los quinientos mil dólares (u\$s 500.000) y que debía ser devuelta dentro de los 36 meses posteriores al primer desembolso del dinero.

El negocio se instrumentó en un contrato de fideicomiso denominado “Fideicomiso de Garantía P.”, por el cual esta firma transfería “*el dominio fiduciario de una fracción de campo con una superficie según títulos de 254 hectáreas, 10 áreas y 59 metros cuadrados*”, individualizado bajo la siguiente identificación catastral: “*circunscripción VIII, parcela 772AR, partida número 049-015913-4, del partido de General Viamonte, Provincia de Buenos Aires*”.

El fiduciario resultó ser S. D. Steppacher, quien frente a un eventual incumplimiento de las obligaciones asumidas por “P.” quedaba facultado a enajenar el inmueble para abonar los montos adeudados, previo requerir “*como mínimo dos tasaciones del inmueble transferido al fideicomiso, emanadas de inmobiliarias de renombre y preferentemente de la zona de radicación del inmueble...[por un] precio de venta que no podrá ser inferior a un 15% del valor promedio de las tasaciones que requiera*”.

Según los términos consignados por B., ante la falta de pago por parte de “P. S.A.” Steppacher gestionó tres tasaciones que estuvieron a cargo de “M. I.”, quien cotizó el bien en u\$s 870.000; de la martillera E. N. F., que estimó un valor de u\$s 920.000 y de “V. & Asociados”, que tasó el inmueble en u\$s 970.000, aunque la venta se concretó el 14 de abril de 2021 por el precio de u\$s 782.000 en favor de “G. I. C.. SA.”, cuyos socios eran I. J. M. Sáenz Valiente y L. Jumerosky.



El denunciante sostuvo que el bien comercializado fue subvaluado con el objeto de provocar un perjuicio patrimonial a “P.”, ya que ateniéndose a los valores de mercado rondaría los dos millones de dólares (u\$s 2.000.000), tal como se extrae de las estimaciones de los ingenieros agrónomos J. C. (u\$s 2.044.000) y A. F. (u\$s 1.800.000).

Agregó B. que en el marco de esa comercialización tampoco se tuvo en cuenta que había materializado un pago de ciento sesenta y cinco mil dólares (u\$s 165.000) y que los socios de la firma “G. I. C. SA”, estarían relacionados con “N. S.A.”, dado que la letrada C. O., que representó a esta firma, integraría el estudio jurídico “S. V. & Asociados”.

Cabe agregar que las acciones de “G. I. C. SA.”, fueron vendidas el 19 de marzo de 2021 a P. M. Di Crosta y M. A. Spina, quienes modificaron el objeto social y la denominación de la firma - “M. de S. C. S.A”-.

Durante el trámite de estas actuaciones en ajena jurisdicción, los peritos oficiales Felipe Rumbo -arquitecto- y María de Lourdes Fernández -ingeniera agrónoma- relevaron las instalaciones de la parcela vendida y consideraron que su valor es de u\$s 1.900.000, en tanto las construcciones fueron tasadas en u\$s 1.808.384.

Tras la reseña del objeto procesal y la prueba hasta ahora producida, es dable recordar que, por regla, las medidas cautelares que afectan tanto a “G. I. C. SA” como al terreno identificado -inhibición general de bienes y prohibición de innovar, respectivamente- deben dictarse de modo simultáneo con el auto de procesamiento, salvo en los casos en que al mediar circunstancias excepcionales puede aceptárselas con anterioridad.

Como se advertirá, los imputados siquiera fueron legitimados pasivamente y sólo se ha practicado una tasación del predio que fuera objeto de la contratación actualmente cuestionada, sin que se advierta en la actualidad peligro en la demora toda vez que el terreno ya fue enajenado.

Sin embargo, nada obsta a que terceras personas puedan conocer las disputas existentes en torno a la propiedad del predio afectado a la investigación, por lo que la anotación de litis arbitrada luce como la única medida idónea y justificada -en este estado actual del proceso- para que la publicidad impida la invocación de la buena fe de los eventuales negocios que pudieren contratarse.

Por lo demás, el levantamiento del secreto fiscal, bancario y bursátil discernido respecto de Ignacio J. M. Sáenz Valiente y L. Jumerosky data del 9 de agosto de 2021, término prudencial para recopilar los datos que pudieran haber resultado de interés para la investigación, estimándose que su continuidad *sine die* -atento al estancamiento en que se sitúa actualmente el proceso, que con premura resulta necesario revertir luego de las devoluciones operadas al juzgado de origen- podría afectar los derechos consagrados en el artículo 18 de la Constitución Nacional.



Por tales razones, corresponde dejar sin efecto tales disposiciones, con efecto extensivo a la situación de S. D. Steppacher, D. P. Ledesma, E. N. Fantino, O. Vailati, R. N. Sandler y N. O. Devoto (artículo 441 del Código Procesal Penal de la Nación). (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala VII, Scotto, Cicciaro.
c. 18.915/2022, STEPPACHER, Sergio D. s/ defraudación.
Rta.: 02/11/2022.

MEDIDAS CAUTELARES. Rechazo al pedido de levantamiento de la prohibición de no innovar. Medida impuesta respecto de una parcela en febrero del 2021, prorrogada en julio del 2021 señalando que se lo hacía por el plazo que durara el proceso. Confirmación.

Imputados que prestaron declaración indagatoria respecto de quienes se dispuso que no había mérito para procesarlos o sobreseerlos con el fin de profundizar la investigación. Varias medidas de prueba que fueron cumplidas, restando materializar, entre otras, el peritaje contable.

Vocal Laíño: Elementos reunidos que permiten justificar la vigencia de la medida cuestionada al estar presentes los requisitos que habilita la prohibición de no innovar de la parcela en cuestión. Especiales características del legajo y entramado conflictivo que se aprecia -sobre todo patrimonial- que ameritan resguardar el patrimonio que se reputa obtenido ilegítimamente. Sumario al que debe imprimirse la mayor celeridad posible para concluir la primera etapa.

Vocal Pinto: Imposición razonable y proporcionada por cuanto esta encaminada a evitar un peligro directo, concreto e inminente. Medida y prórroga que ha sido dispuesta por expresa solicitud de la fiscalía. Confirmación.

“(...) el 2 de febrero de 2021, el juez Fernando María Caunedo dispuso la prohibición de no innovar sobre la parcela 1675 C. durante ciento ochenta días, medida que fue prorrogada -por el juez Martín Del Viso- el 15 de julio de 2021 y por el plazo que dure este proceso.

A partir de la declaración de Bernasconi y de los demás implicados -en los términos del artículo 294 del ritual-, el 20 de diciembre de 2021 se dispuso la falta de mérito para procesarlos o sobreseerlos, con el fin de que se profundice la investigación, y se practiquen las pruebas ofrecidas en el descargo del principal imputado; decisión que fue homologada por esta Sala el pasado 2 de marzo, sugiriendo la realización de distintas medidas para despejar lo verdaderamente ocurrido y, en su caso, acreditar



la presunta maniobra denunciada. Actualmente, se han cumplido varias de aquéllas, restando materializar, entre otras, el peritaje contable.

(...) La jueza Magdalena Laiño dijo:

He sostenido que el anteúltimo y último párrafo del artículo 23 del Código Penal y del artículo 518 del Código Procesal Penal, habilitan excepcionalmente al órgano jurisdiccional a adoptar, desde el inicio de las actuaciones, las medidas cautelares suficientes en esa dirección o para hacer cesar la comisión del delito o sus efectos, o evitar que se consolide su provecho o a fin de obstaculizar la impunidad de sus partícipes, ello a fin de impedir que el tiempo que insume el proceso frustre el derecho, asegurándose el eventual cumplimiento de la condena (1).

Todo ello, en consonancia con la doctrina de la Corte Suprema que *“los jueces tienen el deber de resguardar dentro del marco constitucional estricto la razón de justicia, que exige que el delito comprobado no rinda beneficios”* (2).

Partiendo de los estándares de probabilidad requeridos por el artículo 518 del ordenamiento ritual penal (“elementos de convicción suficientes”) y teniendo en cuenta que los imputados ya declararon en los términos del artículo 294 del CPPN - extremo no condicionante desde mi perspectiva para eventualmente disponer una medida cautelar-, estimo que los elementos de juicio acollarados al sumario sí permiten justificar la vigencia de la medida aquí cuestionada, pues se encuentran presentes los requisitos que habilita la prohibición de no innovar de la parcela 1675c, partida 026-10594, certificado catastral n°55778209, ubicada en el cuartel VIII, de la localidad de Rawson, provincia de Buenos Aires.

En esa línea no puedo perder de vista las especiales características del legajo y el entramado conflictivo que se aprecia -sobre todo patrimonial-, por lo que considero atinado mantenerla vigente.

En este sentido debo señalar que, a partir de lo informado por la querella se determinó que la parcela identificada como “1675C” tiene 66 hectáreas y que “Esagra S.A” había transferido su dominio fiduciario, valiéndose de la maniobra defraudatoria denunciada, a “Vínculos SGR”.

Asimismo, del informe dominial (cfr. documentación incorporada en “documentos digitales” del 29 de enero pasado que reza “archivos remitidos por fiscalía -48144-J2. Medidas- pdf 42 y ss) surge que aquella operación data del 17/10/2019 y que, con posterioridad, se anotó en los asientos 3 y 4 como “INSCRIPCIÓN PROVISIONAL” las escrituras 74 y 104 otorgadas el 9/09/2020 por los escribanos Prisco y Fiorimonti, respectivamente, el 9/10/20 (presentaciones n° 161180 y 161181 del 9/10/2020).

Es decir, el inmueble objeto de litigio, cuya posesión extrajudicial habría obtenido “Vinculos SGR” a espaldas de la querella ha sido vendido por esta firma -el 09/09/2020-, mediante la escritura traslativa de dominio referidas -acompañadas por



la parte- y la inscripción a nombre de los nuevos adquirentes -Rosato y Laudo- no se ha efectuado aún de manera definitiva sino provisoria.

Además, se verifica que esa anotación registral fue previa a la medida de no innovar aquí analizada y su prórroga -que datan del 2/2/2021 y 15/07/2021-, por lo que no puede sostenerse que la inscripción haya variado las circunstancias atendidas por el juez *a quo* al decretar la prohibición de no innovar en análisis.

De este modo, entiendo que en el caso concreto la medida es necesaria para resguardar el patrimonio que se reputa obtenido ilegítimamente. Pero no desconozco los efectos y perjuicios que produce sobre las personas que recae y que, por ello, la misma debe aplicarse con suma prudencia, de forma restrictiva y con una vigencia determinada de manera concreta -extremo que debe subsanarse en esta instancia, a fin de no tornarla irrazonable y arbitraria.

Es que sin desconocer la complejidad de las actuaciones y que están involucrados múltiples imputados, relevados los tiempos insumidos en la tramitación de este legajo, iniciado en el año 2019, a fin de no afectar uno de los principios fundamentales que inspira los actuales ordenamientos procesales como es el de la celeridad, estrechamente vinculado con la garantía de obtener un pronunciamiento judicial en un plazo razonable y sin dilaciones indebidas, derivada del artículo 18 de la Constitución Nacional y los tratados internacionales referidos a ella (arts. 8.1 de la CADH; 9.3, 14.1 y 14.c del PIDCyP), se exhorta a los protagonistas a que a la mayor celeridad posible se concluya esta primer etapa.

Así es que voto por confirmar el pronunciamiento impugnado y mantener la prohibición de no innovar dispuesta.

El juez Ricardo Matías Pinto dijo:

Comparto en lo sustancial los fundamentos expuestos por mi colega preopinante, pues la viabilidad de la medida que se pretender levantar, exige la concurrencia de los tres requisitos que prevén los artículos 195 a 208 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación: verosimilitud en el derecho, peligro en la demora y prestación de contracautela.

Además, es preciso recordar que éstas sólo proceden si encuentran suficiente justificación a partir de las singularidades del caso, fundamentalmente porque importan una restricción para los derechos de quien pueda resultar imputado y que, de conformidad con el artículo 2° del código ceremonial, deben ser interpretadas con criterio restrictivo.

En este aspecto se tiene en cuenta para analizar el planteo que *“si bien las medidas cautelares pueden ser dispuestas con anterioridad al dictado del auto de procesamiento (artículo 518, tercer párrafo, del Código Procesal Penal de la Nación) nunca pueden exceder a la convocatoria en los términos del artículo 294*



del citado ordenamiento, pues su carácter excepcional, exige cuanto menos, un grado de sospecha suficiente y no la mera calidad de imputado” (3).

Con relación a aquellas exigencias, los imputados han sido indagados y se ha dispuesto su falta de mérito en los términos del artículo 309 del CPPN para ahondar en la investigación de un posible entramado defraudatorio complejo.

En esa línea, teniendo en cuenta las especiales características del legajo y el entramado conflictivo que se aprecia, tal como se menciona en el voto que antecede, luce razonable y proporcionado el mantenimiento de la medida, por cuanto se encamina a evitar un peligro directo, concreto e inminente de consolidación del provecho del presunto delito investigado y, de ese modo, garantizar “(...) *la eventual afectación del inmueble a las resultas de este proceso penal en los términos del art. 23 del C.P. que tiene como fin incautar los efectos o bienes usados en la comisión de un delito como para evitar que la acción criminal logre futuros beneficios económicos*” (4).

Ello, al menos hasta que se ahonde en la investigación para determinar lo verdaderamente ocurrido y, en su caso, quiénes fueron sus partícipes y la eventual responsabilidad que le ha cabido a cada uno de ellos.

Por otra parte, si bien no surge que se haya valorado el ofrecimiento de una contracautela se verifica que tanto la medida cautelar en análisis como su prórroga fueron dispuestas por expresa solicitud de la fiscalía, extremo que fue tenido en cuenta de manera determinante por los jueces *a quo* que las adoptaron.

No puedo soslayar que el *sub examine* debe ser analizado a la luz de la ley n° 27.372 “*De Derechos y Garantías de las Personas Víctimas de Delitos*”, en tanto establece en el artículo 5°, inciso n), el derecho “*a que se adopten prontamente las medidas de coerción o cautelares que fueren procedentes para impedir que el delito continúe en ejecución o alcance consecuencia ulteriores*”.

Y en esa línea, el artículo 4°, incisos a y b, fija la obligación por parte de las autoridades de una rápida intervención mediante las medidas de protección que requieran las víctimas.

En tales condiciones, corresponderá convalidar el pronunciamiento impugnado. (...)”

C. N. Crim. y Correc., Sala VI, Laíño, Pinto.

c. 48.144/2020, “BERNASCONI, J. T. s/ defraudación por administración fraudulenta”. Rta.: 22/09/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala de Feria A, c. 54.947/2017, “Gómez, Edgar y otros s/ anotación de litis”, rta.: 15/01/2019, voto de la jueza Laíño, y Sala VI, c. 5.985/2018, “Erazo, Roberto Fabián s/ embargo preventivo”, rta.: 5/07/2018, entre otras. (2) C.S.J.N., “Atlántida. S.R.L. c/ Naveira, José Antonio”, rto.: 26/06/1972, Fallos



283:66; "Tibold, José, y otros", rto.: 23/11/1962, Fallos 254:320; V. 70. XXXII, "Villegas, Angel Ariel y otros s/ infracción ley 23.737 - causa n° 9160", rto.: 5/03/1997, Fallos 320:277; D. 656. XXXI, "Duart, Víctor c/ Banco Central de la República Argentina", rto.: 19/05/1997, Fallos 320:1038; O. 18. XXXII, "Oddone, Luis Alberto s/ infr. arts. 172 y 173, inc. 7° C.P. (causa n° 8886)", rto.: 15/07/1997, Fallos 320:1472; Z. 17. XXXI. RHE., "Zambrana Daza, Norma Beatriz s/infracción a la ley 23737", rto.: 12/08/1997, Fallos 320:1717; F. 140. XXXIII., "Fernández Prieto, Carlos Alberto y otro s/ infracción ley 23.737 causa n° 10.099", rto.: 12/11/1998, Fallos 321:2947; A. 63. XXXIV., "Acosta, Leonardo y otros", rto.: 4/05/2000, Fallos 323:929, y L. 224. XXXIV., "Luque, Guillermo Daniel y Tula, Luis Raúl s/ homicidio preterintencional - causa n° 117/94", rto.: 26/11/2002, Fallos 325:3118. (3) C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 9/2013, "Huxley, Martín Luis y otros s/ medidas cautelares", rta.: 6/02/2013; c. 49.842/2010, "Maidana, Graciela y otros s/ anotación de litis", rta.: 14/05/2015, a contrario sensu; c. 42.179, "Núñez, Mauricio Carlos s/ medida cautelar", rta.: 30/09/2011. (4) C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 26.073/2017, "Cammarata, Eduardo A. y otros s/ medida cautelar", rta.: 26/12/2018, y en ese sentido, c. 25.693/2021, "Tagliafico, Rodolfo y otro s/ medidas cautelares", rta.: 22/07/2021.

MEDIDAS DE PRUEBA. Magistrado que no hizo lugar a la producción de un reconocimiento fotográfico bajo su conducción. Confirmación.

Actuaciones en donde no se está en presencia de la medida innominada de exhibición de fotografías o álbumes fotográficos en ausencia de imputación previa contra persona determinada. Reconocimiento por fotografías que es reproducible. Diligencia que no se encuentra entre las enumeradas en el inciso "c" del artículo 213 del Código Procesal Penal de la Nación, cuya producción está restringida al fiscal, por lo que tampoco es aplicable el inciso 2° del artículo 167 del mismo ordenamiento. Derechos de los imputados que no se verían lesionados. Medida que no supone la necesidad de coerciones para la concurrencia del encausado ni su activa participación pues se contaría con imágenes extraídas de sus redes sociales y aplicaciones de mensajería instantánea factibles de ser utilizadas en la diligencia. Fiscal General que consideró que no existían obstáculos para que la medida la realice la fiscalía al tenerlo por un acto reproducible.

"(...) Dejando aclarado que no estamos en presencia de la medida innominada de exhibición de fotografías o álbumes fotográficos en ausencia de imputación previa contra persona determinada (1) y sin perjuicio del carácter subsidiario de la diligencia del artículo 274 en relación a la prevista en el artículo 270, primer párrafo, del C.P.P.N, disentimos con la caracterización efectuada ya que el reconocimiento por fotografías es reproducible, con la salvedad de las



circunstancias concretas de su realización entre el acto originario y su eventual repetición, mas ello repercute en el ámbito de la convicción que produce la medida y no en su validez (2). Incluso la propia ley contempla estos eventuales aconteceres al obligar a averiguar si el testigo ha vuelto a ver a quien se procura identificar, hubiera ocurrido eso “en persona o imagen” (art. 271).

Ello lleva a considerar que la diligencia no se encuentra entre las enumeradas en el inciso “c” del artículo 213 del C.P.P.N., cuya producción está restringida al fiscal, por lo que tampoco es aplicable el inciso 2° de su artículo 167.

Sobre esta base, corresponde concluir que no le asiste razón al recurrente. Incluso si a modo de hipótesis se sostuviera que la medida sólo podría ser dispuesta por el juez a quo, nada obstaría a su aceptación por el magistrado -como ocurre en este sumario- y su delegación al acusador público, contingencia en definitiva prevista para otras pasibles de producir una invasión en los derechos del justiciable de mayor calibre, como lo es el registro domiciliario (artículo 224, segundo párrafo, del catálogo procesal).

(...). En suma, no se advierte cómo los derechos del imputado podrían verse lesionados en este caso, que se circunscribe a la producción de un reconocimiento por fotografías que no supone la necesidad de coerciones para la concurrencia del encausado, ni su activa participación, pues se contaría con imágenes extraídas de sus redes sociales y aplicaciones de mensajería instantánea factibles de ser utilizadas en la diligencia (...).

Fiscal General consideró que no existían obstáculos para que la medida la realice la fiscalía al tenerlo por un acto reproducible.

En función de todo lo expuesto, el Tribunal RESUELVE: CONFIRMAR el auto apelado en todo cuanto fuera materia de recurso. (...).”

C.N.Crim. y Correc., Sala IV, Rodríguez Varela, Lucini.

c. 9.682/2020, “LEDESMA, Lucas Mateo y otro s/ defraudación”.

Rta.: 10/11/2022

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala IV, c. 31.361/2018, “Guzmán, Gastón Orlando s/ nulidad”, rta.: 07/08/2018 y C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 57.103/2017, “De los Santos Balta, Fernando s/ nulidad”, rta.: 23/11/2017. (2) C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 9.787/2021, “Díaz Morales, Publio Alexander s/ nulidad”, rta.: 16/07/2021 y C.N.Crim. y Correc., Sala IV, c. 47.036/2021, “Durán, Roberto Carlos s/ nulidad”, rta.: 11/08/2022, en ambos confrontar el voto del juez Rodríguez Varela.



MEDIDAS DE PRUEBA. Magistrado que no hizo lugar al pedido de la defensa de suspender la rueda fotográfica ordenada por el fiscal. Medida comprendida en el inciso “c” del artículo 213 del Código Procesal Penal de la Nación. Revocación.

Diligencia que se encuentra comprendida en el inciso “c” del artículo 213 del Código Procesal Penal de la Nación, motivo por el cual debe ser llevada a cabo por el juez bajo pena de nulidad, previa notificación a las personas involucradas (arts. 104 y 107 del CPPN).

“(…) I. Contra la decisión del juez que no hizo lugar al pedido de la defensa oficial de suspender la rueda fotográfica ordenada por el fiscal por considerarla un acto irreproducible de estricta competencia jurisdiccional, conforme el artículo 213 del Código Procesal Penal de la Nación, la parte interpuso recurso de apelación. (…).

II. Tal como nos hemos pronunciado en oportunidades anteriores, se considera que la medida requerida está comprendida en el inciso “c” del artículo 213 del Código Procesal Penal de la Nación, motivo por el cual deberá ser llevada a cabo por el juez bajo pena de nulidad, previa notificación a las personas involucradas (arts. 104 y 107 del CPPN).

En sentido similar, se recuerda que *“durante la realización de la diligencia podrían suscitarse diferencias entre el órgano acusador y la defensa, insusceptibles de ser zanjadas por una de las partes sin poner en duda la imparcialidad que debe reinar en todo proceso, extremos que, para garantizar la correcta dirección del sumario, su objetividad y evitar futuros planteo de nulidad, aconsejan su realización por el juez instructor”* (1).

Por ello, el tribunal RESUELVE: REVOCAR el auto impugnado, en todo cuanto fue materia de recurso. (…)

C.N.Crim. y Correc., Sala V, López, Pociello Argerich.

c. 21.571/2022, N. N. s/ hurto.

Rta.: 25/11/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 35.344/2005, “Fridman Ariel Eduardo s/ lesiones”, rta.: 28/08/2008 y c. 42.476/2021, “Insaurralde Mirada Ayrton R. s/ lesiones”, rta.: 11/11/2021, entre otras.

MEDIDAS DE SEGURIDAD. Mantenimiento de la internación involuntaria en el PRISMA del Servicio Penitenciario Federal. Recurrente que objeta el sitio en donde



se dispuso que se aloje su pupilo por tratarse de un programa situado dentro de un establecimiento penitenciario. Confirmación.

Persona que oportunamente fue declarada inimputable en los términos del art. 34 del Código Penal, sobreseída, ordenándose mantener su internación involuntaria. Temperamentos que no fueron cuestionados. Jurisdicción penal que ha cesado. Magistrado que dio intervención a la justicia civil. Lugar transitorio fijado que resulta ser el más adecuado teniendo en cuenta que el involucrado se ha fugado de los lugares en donde se había dispuesto su internación involuntaria pocos meses antes. Evento que dio inicio a las actuaciones en el que se puso en serio riesgo y peligro concreto la integridad física y la vida de diferentes personas.

“(…) Tras confrontar los agravios del impugnante con las constancias digitalizadas de la causa, consideramos que la posición de la defensa oficial no logra conmover los fundamentos del auto recurrido, los que compartimos, razón por la cual habrá de ser homologado.

En efecto, C. E. M. fue declarado inimputable en los términos del art. 34 del código sustantivo y, en función de ello, se dictó su sobreseimiento como así también se mantuvo su internación involuntaria, temperamentos que no han sido cuestionados.

Sin embargo, el recurrente objeta el sitio en donde se dispuso que su pupilo se aloje para cumplimentar la medida tuitiva, pues a su entender, no puede llevarse en el PRISMA por tratarse de un programa situado dentro de un establecimiento penitenciario.

Ahora bien, ya hemos sostenido en una anterior oportunidad que: *“...una vez que ha cesado la jurisdicción penal por haberse dispuesto el sobreseimiento del imputado en los términos del artículo 336, inciso 5 del CPPN, corresponde que sea el juez que tenga competencia en lo civil quien siga el control periódico y/o el eventual mantenimiento, atenuación o supresión de la medida (artículos 41 y 42 del Código Civil y Comercial; anterior 482 del Código Civil), de conformidad con los lineamientos generales fijados por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el precedente “R.M.J. s/ insania” del 19/2/2008 (Fallos 331:211) y por la Cámara de Casación Penal (Sala I, causa nro. 12593, “M.”, rta. 26/4/10, y 12644, “G.”, rta. 13/4/10, entre otras).”* (1).

En razón de ello, habiendo el juez *a quo* dado intervención a la justicia civil que ya había intervenido en el caso (Ver punto dispositivo III del decisorio del 15 de julio pasado), corresponde homologar el decisorio recurrido, debiendo R. permanecer internado en las instalaciones del PRISMA hasta tanto el juez civil adopte las



medidas necesarias a la luz de los preceptos emanados de la Ley 26.657; pues no advertimos que otro lugar de alojamiento transitorio resulte más adecuado hasta la resolución de la justicia especializada, habida cuenta que M. ya se ha fugado de los otros lugares en los que se había dispuesto su internación involuntaria dos meses antes del suceso que aquí se ventila.

Además, no pueden soslayarse las características y gravedad del evento en cuestión, puesto que M. mediante su accionar puso en serio riesgo y peligro concreto la integridad física y la vida de diferentes personas al golpear fuertemente a una funcionaria policial para sustraerle el arma y luego disparar en varias ocasiones contra otros efectivos, para darse a la fuga y hasta que luego de apuntar a un preventor para dispararle, no logró hacerlo porque se le trabó el arma, lo que permitió que fuera aprehendido. Tales circunstancias, teniendo en cuenta los antecedentes de fuga del nombrado, permiten sostener que el lugar en el que se lo mantiene hasta tanto el juzgado civil interviniente adopte una resolución, resulta el más adecuado para asegurar su seguridad y la de terceros.

Tal criterio, por lo demás, se ajusta a lo establecido por el artículo 42 del Código Civil y Comercial de la Nación, modificatorio del art. 482 del antiguo Código Civil, y a los lineamientos generales fijados por el alto tribunal en el citado precedente “M.J.R.”.

Por los motivos expuestos, el tribunal RESUELVE: CONFIRMAR el punto III del decisorio del 15 de julio del 2022 en cuanto dispuso mantener la internación involuntaria de C. E. M. en el PRISMA del Servicio Penitenciario Federal, hasta tanto el juzgado civil interviniente adopte una resolución. (...).”

C.N.Crim. y Correc., Sala de FERIA B, Lucero, López.
c. 19.722/2022, M., C. E. s/ alojamiento, internación involuntaria.
Rta.: 27/07/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala I, c. 4.030/2020, “R., E. M. s/internación”, rta.: 09/03/2020.

MENOR. Exención de prisión a la que no se dio trámite. Instituto no previsto en la regulación concerniente a menores de edad imputables. Confirmación.

Aplicación de las normas de su legislación específica (artículos 315 del Código Procesal Penal de la Nación; artículo 1 y subsiguientes de la ley 22.278 y artículo 19 de la ley 26.061). Cuestiones concernientes a las restricciones que se arbitraren respecto de un menor que podrán ventilarse en el marco de lo dispuesto en los artículos 411 y 414 del Código Procesal Penal de la Nación.



“(…) Al respecto, cabe señalar que, como bien se afirmó en la resolución cuestionada, el instituto reclamado no se halla previsto en la regulación concerniente a los menores imputables.

Nótese que, así como las disposiciones sobre la prisión preventiva no rigen con respecto a los menores de dieciocho años de edad, en tanto resultan aplicables las correspondientes normas de su legislación específica (artículos 315 del Código Procesal Penal de la Nación; artículo 1 y subsiguientes de la ley 22.278 y artículo 19 de la ley 26.061), pues tampoco se conciben los institutos de la excarcelación y la exención de prisión en tal rango etario.

Concurre a verificar lo expuesto la circunstancia de que, como la intervención fiscal es necesaria en el marco de los institutos aludidos (artículo 331, segundo párrafo, del canon ritual aludido), ello aparece incompatible con las cuestiones de naturaleza tuitiva, en las que el Ministerio Público Fiscal no es parte (1).

En cualquier caso, es en el marco de lo dispuesto en los artículos 411 y 414 del Código Procesal Penal de la Nación donde podrán ventilarse aquellas cuestiones concernientes a las restricciones que se arbitraren respecto de un menor. (…)

C.N.Crim. y Correc., Sala VII, Cicciaro, Pociello Argerich.

c. 49.693/2022, S., T. A. s/exención de prisión.

Rta.: 21/10/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 31.181, “V. O., A. s/ queja”, rta.: 12/03/2007 y Sala IV, causa N° 8989/2020, “P., J. A. s/ medidas de prueba”, rta.: 03/06/2020 y C.S.J.N., S. 496. XXII, “Incidente tutelar de Romina Paola Siciliano”, rto.: 05/09/1989, Fallos 312:1583, considerando 10.

NULIDAD. Magistrado que declaró la nulidad del dictamen fiscal que postulo el sobreseimiento del imputado y reasumió la investigación. I. Nulidad: Revocación.

Disidencia: Confirmación. II. Reasunción: Confirmación.

De la Nulidad: Fundamentos de la resolución impugnada en donde se advierte sólo una discrepancia del magistrado con la valoración que el fiscal realizó de las pruebas. Desacuerdo que no constituye una causal suficiente para disponer la nulidad. Opinión diversa que, igualmente, lo faculta para reasumir la investigación y llevar a cabo las diligencias que estime necesarias. Fiscal que ha realizado un análisis detallado de las pruebas reunidas y brindó los fundamentos que, a su juicio, sustentaban el pedido de desvinculación. Validez. Actuaciones que han tenido un impulso de la acción por parte del fiscal desde el inicio por lo que el magistrado se



encuentra habilitado a reasumir la investigación. Afectación a la garantía de una tutela judicial efectiva de la víctima, alegada por el Defensor de Menores, que no se advierte dado que, desde el inicio del sumario, se le ha dado intervención a la Defensoría de Menores para que represente a menor involucrada. Revocación. Disidencia: Agravios de la defensa que son insuficientes para revocar la resolución. Fiscal General que ha señalado que la solicitud del acusador público posee una fundamentación aparente (artículo 69 del Código Procesal Penal de la Nación). Estado de certeza negativa que no se encuentra conformado. Diligencias propuestas por el magistrado y por el fiscal de Cámara que resultan útiles y conducentes, por lo que la afirmación de que no existen medidas de pruebas pendientes de producción como para esclarecer los hechos no es válida. Normas de superior jerarquía que exigen que se agoten las diligencias disponibles para investigar y sancionar la violencia contra la mujer (artículo 7, incisos a), b) y f) de la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer). Confirmación.

De la reasunción: Confirmación.

“(…) El juez Rodolfo Pociello Argerich dijo:

Los argumentos expuestos por la parte recurrente resultan atendibles de forma parcial, en tanto en los fundamentos de la resolución impugnada se observa una discrepancia del juez con la valoración que el Sr. Fiscal a cargo de la investigación realizó de las pruebas incorporadas y que volcó en la presentación mediante la cual solicitó el sobreseimiento del imputado; sin embargo, ese mero desacuerdo no constituye una causal suficiente para disponer la nulidad de aquel dictamen.

Sin perjuicio de ello, frente a su opinión diversa, el magistrado se encuentra facultado para reasumir la investigación y realizar las medidas que estime necesarias y pertinentes para agotar la investigación, tal como realizó en el caso (...).

En la intervención anterior, este Tribunal confirmó la decisión mediante la cual se ordenó la extracción de sangre de forma compulsiva a C. a los efectos de analizar si padecía de una infección por sífilis en tanto esa enfermedad le había sido diagnosticada a la menor A. A. W. cuando se hallaba en el hogar “S.”; diligencia que arrojó resultado positivo (...).

Los médicos informaron que esa patología puede transmitirse por contacto sexual y no sexual (de mayor frecuencia el primero), por el intercambio sanguíneo (transfusiones, uso endovenoso de agujas compartidas), por vía transplacentaria (sífilis congénita) y perinatal (a través del contacto directo con una lesión infecciosa durante el parto).

Por otro lado, informaron que no era posible determinar el origen de la infección en la niña ni afirmar, o descartar, a C. como posible fuente de contagio.



Sobre la base de tales conclusiones médicas, sumado a la imposibilidad de recibirle declaración a la víctima, la ausencia de desgarros u otro tipo de inflamación en la zona genital y la falta de certeza acerca de si fue el imputado quien eventualmente contagió a la niña de sífilis, el Sr. Fiscal consideró que existía un estado de duda insuperable respecto de si A. habría sido víctima o no, de posibles situaciones compatibles con abuso sexual de parte del imputado P. E. A. y, por ello solicitó la desvinculación de este último en los términos del inciso 4º del artículo 336 del Código Procesal Penal de la Nación.

(...) de la lectura del pedido de sobreseimiento formulado por el acusador público (...) no existen motivos para sostener que el dictamen es inválido por falta de motivación (artículo 69 del CPPN); razón por la cual no corresponde disponer su nulidad.

Es que las consideraciones realizadas por el juez de grado en la resolución impugnada se vinculan con la ponderación de la prueba y por tanto la discordancia no atañe a la validez del dictamen, sino a una diferente conclusión acerca del criterio que debe asumirse en el proceso.

Es por ello que considero que corresponde revocar la declaración de nulidad impugnada.

Sin perjuicio de lo dicho hasta el momento, la circunstancia de que el dictamen del acusador público resulte válido, no implica necesariamente que el magistrado deba adoptar su criterio y concluir de la misma manera (...), el magistrado decidió reasumir la investigación, opción que se halla dentro de sus facultades.

En otras ocasiones esta sala sostuvo "... nada impide que el juez de instrucción, por no compartir el pedido de sobreseimiento efectuado por el representante del Ministerio Público Fiscal, reasuma la investigación, pues ninguna norma procesal excluye a aquél de su condición de la potestad jurisdiccional.

Es que, una vez que la acción penal fue promovida debidamente en su origen (artículo 5 del CPPN), la reasunción de la investigación por parte del juez no afecta principio o garantía constitucional alguna. Ello así, por cuanto durante la etapa de la instrucción el juez se encuentra facultado para realizar, con la debida participación que la ley concursal otorga a las partes, aquellas diligencias probatorias que considere pertinentes para cumplir los fines previstos por el artículo 193 del cuerpo adjetivo.

Más si se tiene en cuenta que en caso de que la investigación avance, al momento de la vista contemplada en el artículo 346 de la norma adjetiva -el cual exige un nuevo impulso de la acción para el pase del sumario a plenario- el representante fiscal tendrá oportunidad de reevaluar la cuestión y, ante las nuevas pruebas producidas, mantener el criterio desvinculante, o bien, requerir la elevación de los actuados." (1).



Finalmente, cabe aclarar que tampoco se observa que haya existido una afectación a la garantía de una tutela judicial efectiva de la víctima, tal como alega el Defensor de Menores. Ello así por cuanto desde el inicio del sumario se le ha dado intervención a la Defensoría de Menores para que represente a la niña.

(...) El juez Ricardo Matías Pinto dijo:

Los agravios expuestos por la defensa dirigidos a cuestionar la nulidad del dictamen fiscal mediante el cual postuló el sobreseimiento del imputado resultan insuficientes para conmover el temperamento adoptado en la instancia de juicio. Ello así pues, conforme lo expuesto por el Sr. Fiscal General, aquella solicitud del acusador público posee una fundamentación aparente (artículo 69 del C.P.P.N.).

(...) la afirmación de que no existen medidas de pruebas pendientes de producción que permitirían esclarecer los hechos denunciados y la responsabilidad de C., resulta desprovista de una fundamentación válida.

(...) dadas las características de los hechos investigados existen normas de superior jerarquía que exigen que se agoten las diligencias disponibles para investigar y sancionar la violencia contra la mujer, tal como lo disponen la “Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer” (artículo 7, incisos a), b) y f).

Por los argumentos expuestos, voto por confirmar el punto I de la resolución impugnada, en tanto el dictamen fiscal mediante el cual requirió el sobreseimiento del imputado posee una fundamentación aparente -restan medidas pendientes de producción-.

b. Por otro lado, comparto los fundamentos de mi colega con relación al punto II de la resolución impugnada –reasunción de la investigación por el juez de grado- y por ello voto por su confirmación.

(...) El juez Hernán M. López dijo:

(...) la disidencia entre mis colegas se vincula, exclusivamente, con la nulidad del dictamen fiscal dispuesta por el juez de grado en el punto I de la resolución impugnada; aspecto sobre el cual me expediré.

(...) comparto los fundamentos brindados por el juez Rodolfo Pociello Argerich, en tanto el dictamen fiscal cuestionado cumple -a mi juicio- con los recaudos contenidos en los artículos 69 del CPPN, en tanto de su lectura se observa que la fiscalía señaló los elementos probatorios que consideró relevantes, realizó la pertinente valoración para concluir en postular el sobreseimiento del imputado.

La discordancia del juez de grado se vincula con la ponderación de la prueba (...) pero ello no atañe a la validez del dictamen, sino a una diferente conclusión acerca del criterio que debe asumirse en el proceso. En su caso, el juez de grado tiene la facultad de reasumir la investigación, tal como dispuso en el punto II de la resolución cuestionada (2).



Asimismo, comparto los fundamentos brindado por el juez Pociello Argerich en punto a que no ha existido en el caso afectación alguna a la garantía de una tutela judicial efectiva de la víctima menor de edad, tal como alegó el Defensor de Menores en el memorial presentado ante esta Sala.

En virtud de lo expuesto, voto por revocar el punto I de la resolución impugnada. En razón del acuerdo que antecede, el tribunal RESUELVE: I. REVOCAR el punto I del auto a estudio mediante el cual se declaró la nulidad del dictamen fiscal (...). II. CONFIRMAR el punto II del auto impugnado en cuanto dispuso la reasunción de la investigación por parte del juez de grado. (...)."

C.N.Crim. y Correc., Sala V, López, Pociello Argerich, Pinto (disidencia parcial).
c. 42.301/2016, C, P. E. s/ abuso sexual.
Rta.: 18/08/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 49.342/2011, "F.S.C. Nulidad", rta.: 10/4/13, citada en c. 40.251/2015, "Ragno, Santiago D. s/ procesamiento", rta.: 7/03/2017. (2) C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 35.018/2019, "Falkinhoff, Pedro Humberto s/nulidad", rta.: 10/02/2022 y c. 32.569/2020, "Maier, Cristián Nicolás Federico s/ robo. Nulidad", rta.: 17/06/2021.

NULIDAD. Rechazada. Abuso sexual. Agravio: testimonio de la víctima que es nulo por no haber sido informada respecto de las penas del delito de falso testimonio al materializarse la declaración. Confirmación.

Vocal Scotto: omisión que no conduce a la nulidad de la declaración. Sanción que no se encuentra expresamente contemplada para ese supuesto. Acto en el que no se advierte que la víctima haya sido sugestionada a instar la acción penal. Vocal Cicciaro: Víctima que no es testigo ya que depone sobre un hecho propio y no puede cometer falso testimonio. Formato mediante el cual se recibe la declaración que no neutraliza la circunstancia de que, justamente en razón de tal calidad, no pueda considerársela ajena a cuanto se ventila en el proceso respectivo. Damnificada que no resultó dirigida a instar la acción penal.

"(...) El juez Mariano A. Scotto dijo:

La omisión de haber instruido a la víctima V. G. G. -quien prestó juramento de decir verdad- respecto de las penas del delito de falso testimonio no conduce a la nulidad de su declaración, pues dicha sanción no se encuentra expresamente contemplada para tal supuesto (artículos 166, 168 y 249 del Código Procesal Penal).



En ese sentido, “*la primera obligación del juez o de la autoridad policial o demás fuerzas de seguridad al practicar el acto será la de instruir al testigo acerca de las penas del falso testimonio, incumplimiento que no lo invalida porque la ley no sanciona de tal modo la omisión (principio de especificidad, art. 166) y que, por sí solo, se ha dicho que no perjudica su eficacia probatoria*” (1).

A ello cabe aditar la inveterada doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en torno a que “*en materia de nulidades procesales prima un criterio de interpretación restrictiva y sólo cabe anular las actuaciones cuando el vicio afecte un derecho o interés legítimo y cause un perjuicio irreparable...De otro modo, la sanción de nulidad aparecería respondiendo a un formalismo vacío, en desmedro de la idea de justicia y de la pronta solución de las causas, en lo que también está interesado el orden público...*” (2).

Por otro lado, tampoco se advierte que la víctima haya sido sugestionada a instar la acción penal en contra de V. R., pues al manifestar G. sus dudas en relación con la posibilidad de que la tramitación de su denuncia entorpezca la investigación de los eventos que habrían perjudicado a la menor N. A. S., se le explicó que se tratan de dos sumarios independientes que se sustancian en forma separada.

Frente a ello, con base en que una denuncia no opacaba la otra, G. decidió instar la acción penal respecto de los hechos cometidos en su perjuicio.

En virtud de lo expuesto, considero que corresponde homologar el rechazo asumido, con costas dealzada a la vencida por aplicación del principio general previsto en el artículo 531 del Código Procesal Penal.

El juez Juan Esteban Cicciaro dijo:

Tal como he sostenido en otras oportunidades, quien depone sobre un hecho propio no es testigo y no puede cometer falso testimonio (3).

En torno a ello, el mero formato -cuestión limitadamente procesal que se infiere del artículo 86 del digesto formal- mediante el cual se recibe la declaración de la víctima - denunciante o querellante- no neutraliza la circunstancia de que, justamente en razón de tal calidad, no pueda considerársela ajena a cuanto se ventila en el proceso respectivo.

A la sazón, en el Código de Procedimientos en Materia Penal, que rigió bajo el imperio de la ley 2372, sabiamente, se excluía de la condición de testigos y declaraban para “*simples indicaciones y al solo objeto de la indagación sumaria*” a “*los que tuvieren interés en el resultado de la causa*” y a los “*denunciantes, cuanto tal hecho los afecte directamente...*” (artículo 276, incisos 7° y 10°) -4-.

Por tales motivos, entonces, cabe desechar el agravio de la defensa, vinculado con la nulidad de la declaración prestada por G. -víctima en estas actuaciones- por haberse omitido aleccionarla respecto de las penas del delito de falso testimonio al materializarse dicho acto.



Ello, sin perjuicio de puntualizar que, en cualquier caso, lo que podría conducir a la nulidad en los supuestos de aquellas personas que declaran propiamente en calidad de testigos, es la ausencia del juramento o la promesa de decir verdad, situación que no se verifica en la causa, acorde a lo puntualizado por la Fiscalía General y con arreglo a la modalidad utilizada para rendir la declaración de G., ello es, mediante un registro fílmico (5).

Finalmente, adhiero a las apreciaciones formuladas por el juez Scotto en torno a la ausencia de elementos que permitan considerar que la damnificada resultó dirigida a instar la acción penal en contra de V. R. pues no se la ha condicionado y, por el contrario, lo actuado se ajusta a la necesidad de que G. recibiera la información respectiva, acorde a las prescripciones de los artículos 3, inciso “g” de la ley 26.485, 5, inciso “f” de la ley 27.372 y 79, inciso “d”, del Código Procesal Penal de la Nación. (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala VII, Scotto, Cicciaro.
c. 48.503/2022, V. R., J. C. s/ abuso sexual.
Rta.: 21/12/2022.

Se citó: (1) Navarro, Guillermo Rafael y Daray, Raúl Roberto. Código Procesal Penal de la Nación. 4ta. ed. Buenos Aires: Hammurabi, 2010, pág. 329. (2) C.S.J.N, B. 66. XXXIV. REX, “Bianchi, Guillermo Oscar s/ defraudación”, rto.: 27/06/2002, Fallos 325:1404. (3) C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 22.572/2015, “De Rosa, Damián s/desestimación”, rta.: 13/08/2015; 76.618/2014, “Mercurio, Humberto s/sobreseimiento”, rta.: 16/12/2015 y c. 57.641/2014, “Mamid, Bernardo s/procesamiento”, rta.: 10/12/2015, entre muchas otras. (4) C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 52.828/2018, “Tomatis Cernusco, María J. s/desestimación”, rta.: 04/07/2019, voto González Palazzo y Cicciaro y Sala VII, c. 50.060/2020, “Duca, Juan Carlos y otro s/defraudación”, rta.: 21/10/2022. (5) C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 18.836/2015, “S., E. y otros s/nulidad”, rta.: 24/10/2016.

NULIDAD. Rechazada. Abuso sexual. Vía oblicua para cuestionar el rechazo del recurso de apelación deducido contra la decisión que denegó la solicitud de presenciar la declaración de la víctima. Medida reproducible por haber alcanzado la víctima la mayoría de edad. Derecho de defensa en juicio no conculcado. Especial consideración a los derechos de la víctima. Confirmación.

Planteo articulado por la defensa que aparece como una vía oblicua para cuestionar el rechazo del recurso de apelación deducido contra la decisión que denegó la solicitud de presenciar la declaración de la víctima. Carácter reproducible de la



medida en razón de haber alcanzado la víctima la mayoría de edad. Normativa que dispone que la decisión del magistrado sobre la eventual asistencia de los defensores a esa clase de actos “*será irrecurrible*” (artículo 202, primer párrafo, *in fine*, del Código Procesal Penal), incluyendo la veda recursiva las modalidades fijadas para su concreción. Singularidades del caso que permiten desechar la arbitrariedad alegada y sostener la existencia de razones suficientes para verificar la excepción prevista en el art. 202 del Código Procesal Penal. Asistencia técnica que no hizo uso de la posibilidad de acompañar un pliego con las preguntas que estimara pertinentes para ser consideradas durante el acto. Relato debidamente volcado en un acta para su control. Ley 27.372 de Derechos y Garantías de las Personas Víctimas de Delitos; Ley 26.485 de Protección Integral de las Mujeres y Ley 26.061 de Protección Integral de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes que deben ser tenidas en cuenta por el juzgador.

“(…) De manera liminar, cumple anotar que el planteo de nulidad articulado por la defensa aparece como una vía oblicua para cuestionar el rechazo del recurso de apelación que esa parte dedujera contra la decisión que le denegó la solicitud de presenciar la declaración de M. S., cuestión que, entonces, estaba precluida, como bien lo puntualizó la Fiscalía General.

Sobre el punto y en atención al carácter reproducible de la medida en cuestión, particularmente porque aquella ya ha alcanzado la mayoría de edad, el código adjetivo expresamente dispone que la decisión del juez sobre la eventual asistencia de los defensores a esa clase de actos “*será irrecurrible*” (artículo 202, primer párrafo, *in fine*, del Código Procesal Penal), veda recursiva que incluye las modalidades fijadas para su concreción (1).

Con independencia de ello, en relación con la nulidad reclamada, no puede preterirse, tal como fuera señalado por la jueza interviniente en la decisión fechada el 29 de junio último, que al momento de declarar S. tenía diecisiete años de edad y que se investiga la posible comisión de delitos contra su integridad sexual por quien fuera amigo de su padre, a lo que cabe adunar que, por pedido de la progenitora de la víctima y ante el temor a eventuales represalias, se ha ordenado la prohibición de contacto del imputado hacia S. y su núcleo familiar.

Tales singularidades, lejos de configurar una arbitrariedad en los términos alegados por la parte recurrente, constituyen razones suficientes para verificar la excepción que prevé el artículo 202 del Código Procesal respecto de la asistencia de la defensa en actos reproducibles, sin que se advierta conculcado el derecho constitucional de defensa en juicio.

Ello, con mayor razón, al valorar que se le hizo saber a la asistencia técnica de D.F. R. la posibilidad de acompañar un pliego con las preguntas que estimara



pertinentes para ser consideradas durante el acto, sin que la parte hiciera uso de esa facultad, extremo que desde la perspectiva del mencionado derecho de defensa en juicio armonizaba con la limitación normativa a que alude el mentado artículo 202, además de que el relato de S. se volcó debidamente en un acta para su control.

A lo expuesto se añade la especial consideración que según los artículos 5, inciso “b” y “e”; 6, inciso “a” y 10, inciso “a” de la Ley 27.372 de Derechos y Garantías de las Personas Víctimas de Delitos; 16, inciso “h” de la Ley 26.485 de Protección Integral de las Mujeres; y 27, inciso “a” de la Ley 26.061 de Protección Integral de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes debe ser tenida en cuenta por el juzgador para cada medida que involucre en un proceso a una víctima que reúne las condiciones del caso, al tiempo en que se obtuvo su declaración.

Tal extremo debe cohonestarse con lo indicado por la licenciada Isabel Gens del Cuerpo Médico Forense, quien al evaluar a S. en los términos del artículo 250 ter del Código Procesal Penal expresó que *“se sugiere a las autoridades del Juzgado...que informen a la profesional actuante de cualquier intervención de la joven en el proceso penal para que la misma pueda acompañar o implementar las medidas terapéuticas que considere necesarias para asistir a la joven”*.

Consecuentemente, la nulidad postulada ha sido bien rechazada, máxime si se evoca el carácter restrictivo de una declaración de invalidez, de consuno con lo dispuesto en los artículos 2 y 166 del Código Procesal Penal. (...).

C.N.Crim. y Correc., Sala VII, Scotto, Cicciaro.

c. 26.109/2022, F. R., D. E. s/ abuso sexual.

Rta.: 23/09/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 96.570/2019, “G., P. s/ abuso sexual”, rta. 18/11/2020, rta.: 18/11/2020, entre otras.

NULIDAD. Rechazada. Actividades realizadas por las personas por fuera del proceso judicial para individualizar a quien los damnificó. Confirmación.

Diligencias para individualizar a quien las damnificó, sea a través de las redes sociales o mediante la información que logren obtener, que en modo alguno tienen la potencialidad para invalidar los actos jurisdiccionales que se llevan adelante con las formalidades que la ley procesal establece. Circunstancias que, en todo caso, serán evaluadas al momento de analizar la prueba reunida, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 241 del Código Procesal Penal. Garantías constitucionales no violentadas.



“(…) Las críticas del impugnante no pueden prosperar, pues como se señaló en la instancia anterior, la recepción de fotografías del imputado que se produjo antes de la realización de las ruedas de reconocimiento constituye una circunstancia que, en todo caso y al igual que el contenido de las diligencias de individualización, serán evaluadas al momento de analizar la prueba reunida, acorde a lo dispuesto en el artículo 241 del Código Procesal Penal (1).

En efecto, las actividades que las personas realizan por fuera del proceso judicial para individualizar a quien las damnificó, sea a través de las redes sociales o mediante la información que logren obtener, en modo alguno tienen la potencialidad para invalidar los actos jurisdiccionales que se llevan adelante con las formalidades que la ley procesal establece.

Consonantemente, se ha sostenido que *“la visión anterior al acto de la persona a reconocer, a través de fotografías, derivada o no de una individualización o identificación efectuadas a través de ellas en legal forma, no empecé ni a su realización ni a su validez, sin perjuicio de la eventual incidencia de aquella en la eficacia probatoria de cada acto en concreto”* (2).

Es que las nulidades se orientan hacia un ámbito restrictivo que tiene como regla general la estabilidad de los actos jurisdiccionales, por cuanto constituyen remedios excepcionales que ceden frente al principio de conservación, razón por la cual sólo cabe recurrir a este instituto cuando el desenvolvimiento del proceso devenga anormal y tal irregularidad resulte trascendente por haberse afectado intereses tutelados, entendidos por tales el ejercicio de la defensa en juicio o los principios básicos del proceso, extremos que no se configuran en autos.

En conclusión, no se advierte violación a ninguna garantía constitucional que dé curso a un vicio generador de la máxima sanción procesal, con mayor razón cuando el remedio pretendido -como se dijo- es de alcance restrictivo (artículos 2 y 166 del Código Procesal Penal). (…)

C.N.Crim. y Correc., Sala VII, Cicciaro, Pociello Argerich.

c. 42.677/2019, MUSSIO, Gabriel Eduardo s/ nulidad.

Rta.: 15/07/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 676/2012, “Ramírez, Lucas y otros s/nulidad”, rta.: 05/06/2012 y c. 48872/2016, “Holowinsky, Eduardo s/procesamiento”, rta.: 29/09/2016. (2) Navarro, Guillermo y Daray, Roberto. Código Procesal Penal de la Nación. 4ta. ed. Buenos Aires: Hammurabi, 2010, T. II, pág. 390.

NULIDAD. Rechazada de la requisa. Agravio: Procedimiento invalido por haber sido llevado a cabo por particulares en exceso del marco establecido en el artículo 287 del



Código Procesal Penal de la Nación. Garantías constitucionales no vulneradas. Confirmación.

Secuencia fáctica relatada por el testigo y el damnificado que permiten adecuar la situación al supuesto de excepción contemplado por la norma que permite a los ciudadanos actuar ante la ausencia de autoridad pública. Actuación que tuvo como finalidad entregar al sospechoso a la autoridad competente sin que se hubieran observado conductas desproporcionadas o contrarias a la razón y límites del permiso legal (art. 10 del CCyC de la Nación).

“(…) El artículo 287 del Código Procesal Penal de la Nación, entre los supuestos previstos, autoriza a los particulares, excepcionalmente, a practicar la detención de la persona contra la cual “hubiere indicios vehementes de culpabilidad” y exista “peligro inminente de fuga o de serio entorpecimiento de la investigación y al solo efecto de conducirlo ante el juez competente de inmediato para que resuelva su detención”. De manera semejante, el art del Código 2240 del Código Civil y Comercial, establece que no puede mantenerse o recuperarse la posesión o la tenencia de propia autoridad, “excepto cuando debe protegerse y repeler una agresión con el empleo de una fuerza suficiente, en los casos en que los auxilios de la autoridad judicial o policial llegarían demasiado tarde. El afectado debe recobrarla sin intervalo de tiempo y sin exceder los límites de la propia defensa”.

De acuerdo a la secuencia fáctica relatada, C. había sido visto circulando a bordo de la motocicleta sustraída al damnificado, a lo que se aduna que una vez que fue divisado por el testigo Aula Ramírez, intentó darse a la fuga.

Tales datos permiten adecuar la situación al supuesto contemplado por la norma que permite a los ciudadanos actuar ante la ausencia de autoridad pública, mas no les impone normas rituales que, por lo demás, no tienen obligación de conocer (1), aunque sí se establece que esa actuación debe tener por finalidad entregar al sospechado a la autoridad competente, lo que así se hizo, sin que se hubieran observado conductas desproporcionadas o contrarias a la razón y límites del permiso legal (art. 10 del CCyC de la Nación).

También es pertinente recordar que las nulidades procesales se orientan hacia un ámbito restrictivo que tiene como regla general la estabilidad de los actos, tratándose de un remedio de carácter excepcional que sólo resulta procedente ante vicios sustanciales o cuando se vulneran garantías constitucionales, los cuales por lo expuesto no se han verificado en el caso (2).

(…) el Tribunal RESUELVE:

CONFIRMAR el auto en cuanto fuera materia de recurso. (…)



C.N.Crim. y Correc., Sala IV, Rodríguez Varela, López.
c. 57.970/2022, “CASSEN, Javier Osvaldo s/ nulidad”.
Rta.: 16/12/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala IV, c. 2.101/2010, “Medi Pafundi, Karina Verónica s/ nulidad”, rta.: 07/02/2011; c. 748/2011 “Astorga, Manuel Ignacio s/ nulidad”, rta.: 10/06/2011 y c. 27.227/2017, “González Villar, Brahian Luis s/ nulidad”, rta.: 01/11/2017, entre otras. (2) C.N.Crim. y Correc., Sala IV, c. 46.522/2021, “Urtubey, Javier Maximiliano y otros s/ robo”, rta.: 05/12/2022, entre otras.

NULIDAD. Rechazada. De la declaración de la menor víctima en Cámara Gesell.
Agravio: Afectación de las garantías constitucionales. Rechazo. Confirmación.

Agravio de la defensa: Afectación de las garantías constitucionales debido a que no fue notificado de la materialización para que pudiera hacer valer sus derechos, no supliendo la notificación al defensor oficial lo exigido por la ley. Agregó que no se advertía del expediente una urgencia que justificara su realización y que por ello el acto debió ser postergado hasta que fuera habido y notificado.

Rechazo. Actuaciones en las que previamente se llevaron a cabo diligencias tendientes a identificar al imputado durante varios meses, todas con resultados negativo ante lo cual la fiscalía dio intervención a una defensoría oficial hasta tanto el imputado fuera habido y la notificó en los términos del artículo 258 y 259 del Código Procesal Penal de la Nación. Contexto en el que era necesario recibir declaración a la menor a la mayor brevedad posible. Medida adoptada razonable y necesaria. Defensa que no ha acreditado la existencia de un perjuicio concreto y actual que la materialización de la medida en las condiciones descriptas le pudo haber ocasionado a esa parte. Diligencia que ha sido videofilmada conforme las pautas que surgen de la ley 25.852 y los protocolos aplicables a la materia. Garantías constitucionales no violentadas.

“(…) II. En lo sustancial, la defensa sostuvo que la cámara Gesell sobre la menor fue materializada sin respetar los procedimientos legales establecidos, lo que se tradujo en una afectación de las garantías constitucionales de su asistido.

En tal sentido, alegó que la notificación de la materialización de la entrevista psicológica era fundamental para que el imputado pudiera hacer valer sus derechos y que no se cumplió con ello. Agregó también que la notificación al defensor oficial no suplía de manera alguna lo exigido por la ley.

La parte también manifestó que la omisión alegada restringió la participación del imputado al impedirle efectuar las preguntas que considere pertinentes y útiles,



como también verificar que el testimonio sea espontáneo, libre, voluntario, lo menos tendencioso posible, que en el acta se volcaran sus propias palabras, en definitiva, tener la posibilidad de controlar la legalidad de la medida. Específicamente aludió a “*una cantidad de circunstancias que no se advierten con la simple lectura de un papel*”.

Finalmente, señaló que no se verificaba de la compulsión del expediente motivo de urgencia alguno que justificara que no se pudiera postergar la medida hasta que el imputado fuera habido y notificado fehacientemente de su disposición.

III. La decisión impugnada, en cuanto desechó el planteo de la defensa, es una derivación razonada de las constancias del proceso y su análisis conforme los principios jurídicos aplicables al caso.

Como primer punto, corresponde recordar que la sanción de nulidad es de carácter excepcional, en virtud de que deben primar los principios de conservación y trascendencia de los actos procesales, de manera que sólo resulta procedente de advertirse algún vicio sustancial o la afectación de garantías constitucionales. Además, debe verificarse un perjuicio concreto e irreparable a quien articula el pedido.

Desde esa perspectiva, se habrán de abordar y rechazar cada uno de los argumentos esbozados por la parte para justificar su petición.

La primera cuestión que debe desecharse es la atinente a la afirmación de que se omitió notificar a la parte acerca de la realización de la entrevista psicológica prevista por el artículo 250 *bis* del ordenamiento de forma, base argumentativa sobre la que asentó su reclamo la defensa.

En efecto, conforme surge de las constancias de la causa, en primera instancia se extremaron -antes de la materialización de la entrevista- las diligencias tendientes a identificar a A. M. Q.

En tal sentido, se encomendó a la Comisaría Vecinal 8B que se lo notificara en el domicilio con el que se contaba hasta ese momento (...), se intentó entablar comunicación telefónica (...) y durante varios meses se realizaron tareas de inteligencia y se compulsaron redes sociales con miras a intentar dar con él o con alguno de sus contactos o familiares (sumario policial nro. [...]), todas medidas que arrojaron resultado negativo.

A partir de esa situación, la fiscalía ordenó darle intervención a la Defensoría Oficial nro. 15, para intervenir en autos hasta tanto M.Q. sea habido (...), parte a la que se la notificó en los términos del artículo 258 y 259 del Código Procesal Penal de la Nación (...).

De ello se extrae entonces que no resulta ser cierto que en autos no se notificó de la medida a la defensa antes de su materialización.



En tal caso, lo que no se hizo fue notificar personalmente al imputado. Mas ello no fue un proceder irrazonable, sino que, por el contrario, se protegieron los distintos intereses en juego.

En efecto, el Tribunal discrepa con la afirmación del defensor relativa a que no existía en autos motivo que llevase a practicar la medida de manera inmediata. La denuncia del padre de la menor, P. A., puso en conocimiento de la jurisdicción la ocurrencia de una serie de hechos de extrema gravedad, en tanto su hija le habría relatado que fue víctima de reiterados abusos sexuales cuando apenas tenía siete años de edad (...).

Lo expuesto conducía de manera inexorable, de ser posible, a recibirle declaración a la menor. Esa medida era necesaria, pues, este tipo de casos suele tener lugar en la intimidad, de manera que cualquier medio de prueba que pueda ser identificado debe inmediatamente asegurarse con miras a permitir reconstruir la verdad histórica de lo sucedido (art. 280, CPPN). El paso del tiempo, en muchos casos, obstaculiza dicha pretensión.

No puede pasarse por alto tampoco que la finalidad en cuestión es una obligación estatal internacional, y que el Estado debe adoptar “*todas las medidas...apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual*” (Convención de los Derechos del Niño, artículo 19.1).

Asimismo, el Tribunal valora, más allá de lo atinente a su obligatoriedad (1), que la falta de notificación del imputado no fue consecuencia de una decisión irrazonable de la jurisdicción. Por el contrario, se extremaron todas las medidas durante varios meses con miras a poder identificarlo y notificarlo. Frente a la imposibilidad de hacerlo, se le dio intervención a un órgano con facultades para ejercer la defensa de las personas imputadas en causas penales (art. 42, ley 27.149).

Desde ese abordaje, la posibilidad de que la joven N.A.A. fuera escuchada era una medida razonable y necesaria, y la intervención de la defensa oficial permitió proteger los intereses de M. Q. hasta tanto éste fuera habido.

A raíz de lo expuesto, los argumentos en torno a que no existió una notificación a la parte afectada ni urgencia de materializar la medida ameritan desecharse.

Además de todo lo hasta aquí desarrollado, la Sala también advierte que, en el caso en particular, la defensa tampoco se ha hecho cargo de acreditar la existencia de un perjuicio concreto y actual que la materialización de la medida en las condiciones descriptas le pudo haber ocasionado a esa parte.

Es que si bien es cierto que la “*simple lectura de un papel*”, como se afirmó en el recurso, limita en gran medida el control de distintos aspectos de una declaración, ello no resulta aplicable al caso bajo estudio. La Cámara Gesell de la menor



N.A.A. fue videofilmada, conforme las pautas que surgen de la ley 25.852 y los protocolos aplicables a la materia.

Los registros fílmicos de la declaración fueron descargados por la fiscalía (...) y puestos en conocimiento de la ahora parte recurrente al momento de prestar declaración indagatoria (...). Por ese motivo, muchas de las consideraciones efectuadas en torno a la imposibilidad material de ejercer su derecho de defensa se ven claramente refutadas por los registros en cuestión.

En lo restante, la parte tampoco ha esbozado motivo específico alguno que lleve al Tribunal a considerar que se practicó la medida de forma tal que se vulneraron de manera irreparable sus derechos constitucionales. Por el contrario, todo el análisis efectuado convence de que el proceder en cuestión no sólo se ajustó a las previsiones legales, sino que tampoco se han detectado afectaciones constitucionales en el caso en concreto.

En conclusión, los argumentos traídos a consideración por la parte no se condicen con la lectura de las constancias de la causa ni tampoco se ha acreditado una afectación constitucional que imponga la medida excepcional reclamada, motivo por el cual la decisión de primera instancia será homologada.

A raíz de todo lo expuesto, de conformidad con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal en ambas instancias, el Tribunal RESUELVE: Confirmar el auto impugnado, en todo cuanto fue materia de recurso (...).”

C.N.Crim. y Correc., Sala V, López, Pinto.

c. 48.230/2021, M. Q. A. s/ nulidad.

Rta.: 19/12/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 35.209/2022, “V., G.R. s/nulidad”, rta.: 13/12/2022.

NULIDAD. Rechazada. De la detención y requisa. Confirmación. Disidencia: Revocación. Nulidad.

Caso en el que se verificaron datos objetivos que habilitaron al funcionario a interceptar al imputado para identificarlo cuando notó que corría a gran velocidad por la vereda, a contrario del tránsito, al tiempo que se quitaba el buzo que llevaba puesto. Primera intervención que corresponde que sea evaluada como una mínima restricción de la libertad ambulatoria. Personal policial que está facultado para interceptar a una persona en la vía pública, por un breve lapso, si se presume que podría estar vinculada con un delito y, eventualmente estar armada, lo que habilitaría, un cacheo para despejar su duda. Exhibición por parte del imputado de



un celular respecto del cual no pudo dar cuenta de su titularidad, ordenando el magistrado la detención ante la consulta realizada. Llamada atendida en el celular por el agente respecto de la cual no existió afectación a la intimidad ni a la privacidad porque la detención ya había sido ordenada.

Confirmación.

Disidencia: Personal policial que no estaba habilitado a actuar del modo en que lo hizo. Situación descripta por el funcionario policial que no permitía inferir objetiva y razonablemente que el imputado estuviera en alguna situación que hiciera suponer fundadamente que había cometido un hecho ilícito. Estado de sospecha que no puede proceder del instinto del funcionario policial. Obligación de extremar la rigurosidad en el análisis de los casos en donde se invoca la violación de garantías fundamentales, conforme a las normas consagradas en el Bloque Constitucional. Revocación. Nulidad de la detención y posterior requisita y de todo lo obrado en consecuencia.

“(…) III.- La jueza Magdalena Laño dijo:

El detenido análisis de las actuaciones demuestra que asiste razón a la defensa en su planteo, dado que el personal policial no estaba habilitado a actuar del modo en que lo hizo.

Inicialmente corresponde dejar en claro que, conforme la doctrina, *“lo no preocupante sería que los tribunales entendieran que no se puede parar a una persona por la calle por una mera intuición, y que si eso ocurre estaremos ante una actuación policial viciada. (...) Lo preocupante, en cambio, sería que se entendiera que para practicar una detención válida alcanza con una simple sospecha subjetiva, no referible a ninguna pauta comprobable”* (1).

En el caso, evidentemente, la situación fáctica descripta por el funcionario no permitía inferir, objetiva y razonablemente, que el imputado estuviera en alguna situación que hiciera suponer fundadamente que había cometido un hecho ilícito.

Simplemente se dijo que lo vio *“corriendo en contra al tránsito por la vereda sacándose a la veloz carrera un buzo gris que vestía”*, sin ninguna otra precisión. No surge de allí que hubiera hecho alguna maniobra para deshacerse de la prenda de vestir -lo cual podría sugerir un acto elusivo-. Tampoco que fuera mirando recurrentemente hacía atrás -actitud que, sumada a la otra, podría indicar que escapaba de algo-; mucho menos, que alguien lo persiguiera o sindicara.

En el análisis de la cuestión necesariamente debe tenerse presente que el estado de sospecha no puede proceder del instinto del funcionario policial (el llamado "olfato policial"), sino que, como ya se dijera, debe responder a circunstancias razonables y objetivas, debidamente explicitadas, que posibiliten luego el control de su legalidad.



Sobre el particular, recientemente sostuvo la Corte Interamericana de Derechos Humanos, máximo intérprete de la Convención Americana de Derechos Humanos, que: *“... aún en el supuesto de que la acción policial se hubiera enmarcado en los supuestos de excepción de detención sin orden judicial en la normativa vigente, la forma genérica e imprecisa en que estaban contemplados al momento en que ocurrieron los hechos permitía que cualquier tipo de ‘sospecha’ de la autoridad fuera suficiente para requisar o detener a una persona. De esta forma, el Tribunal observa que el artículo 4 del Código de Procedimiento, el artículo 284 del Código Procesal Penal de la Nación, y el artículo 1 de la Ley 23.950, son normas significativamente ambiguas en lo que respecta a los parámetros que permiten detener a una persona sin orden judicial ni estado de flagrancia. En definitiva, la ausencia de parámetros objetivos que legítimamente pudiesen justificar una detención sobre la configuración de los elementos previstos por la normativa, y la inexistencia de una obligación posterior de justificar un registro o una requisita con independencia de los resultados obtenidos por la misma, generaron un espacio amplio de discrecionalidad que derivó en una aplicación arbitrarias de las facultades en cabeza de las autoridades policiales, lo cual además fue avalado mediante una práctica judicial que convalidó dichas detenciones sobre la base de criterios generales como la prevención del delito o ex post por las pruebas obtenidas”* -el destacado no pertenece al original- (2).

De allí se deriva, necesariamente, la obligación de extremar la rigurosidad en el análisis de casos como el presente, donde se invoca la violación de garantías fundamentales. En este sentido, en respuesta a lo postulado por el representante del Ministerio Público Fiscal, es preciso aclarar que con ello no se pretende acotar la posibilidad policial de ejercer las facultades de prevención que son inherentes a los funcionarios policiales, sino simplemente a la obligación de analizar su proceder conforme a las normas consagradas en el Bloque Constitucional (3).

Finalmente, aunque se deriva de manera necesaria de lo reseñado hasta aquí, es preciso aclarar de forma expresa que la posterior requisita y secuestro de las pertenencias de Gastiazoro serán también alcanzados por la misma sanción. En tanto no se aprecia que, concomitantemente con la detención, hubiera surgido algo que pueda interpretarse como un cauce independiente de la investigación.

Muy por el contrario, el hallazgo del celular estuvo motivado únicamente en que el nombrado, según refirió el preventor, no logró explicar su accionar cuando le preguntó por qué corría –lo cual, evidentemente, reforzó sus sospechas-. Pero además, tampoco se advierte –ni se consignaron siquiera a título formal- cuáles fueron las razones de urgencia que, en el caso concreto, habilitaban a realizar una requisita sin orden judicial (cfr. las previsiones del art. 230bis CPPN).



Sobre el punto, debe tenerse en cuenta necesariamente que *“Estando comprometida una garantía individual de rango constitucional, resulta insostenible pretender que la misma pueda ser soslayada por simples razones de ‘practicidad’.* No es sensato extender a tan amplia posibilidad la legitimidad para poder requisar sin orden judicial previa. Pues tampoco es ésta la razón legal reglamentaria, desde que la urgencia refiere a la inminencia de que pueda frustrarse la investigación con la desaparición de los elementos de prueba que pudieran ser objeto de secuestro mediante la requisa” (4).

En función de lo expuesto, concluyo que el oficial mayor Diego Alejandro Duarte se excedió en sus funciones en la detención y posterior requisa del imputado (cfr. arts. 18 y 75 inc. 22 de la CN; 9 DUDH; 7.1, 7.2, 11.2 y 11.3 de la CADH; 9 y 17.1 del PIDyP y 284 y 230bis del CPPN).

Por consiguiente, propongo al acuerdo hacer lugar al recurso de apelación y declarar la nulidad de la detención y posterior requisa y secuestro practicados en la presente y de todo lo obrado en consecuencia. Ello, en base a la doctrina fijada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación a partir del caso "Rayford" (5), en el que se estableció que si en el proceso existe un sólo cauce de investigación y éste estuvo viciado de ilegalidad, tal circunstancia contamina de nulidad todas las pruebas que se hubieran originado a partir de aquél (6).

Tal es mi voto.

IV.- El juez Ricardo Matías Pinto dijo:

Luego del análisis de las constancias del sumario se considera que corresponde homologar la decisión adoptada en la instancia de origen.

El principio contenido en el artículo 18 de la Constitución Nacional relativo a que *“(…) nadie puede ser (…) arrestado sino en virtud de orden escrita de autoridad competente (...)”* se encuentra reglamentado por el artículo 284 del CPPN y por la ley 23.950, que establecen un catálogo de excepciones entre las que se prevé un tiempo mínimo para verificar la identidad de la persona o ante la presencia de *“indicios vehementes de culpabilidad”*, que permitan presumir la comisión de un hecho de entidad delictiva o la posibilidad de su producción para poder proceder de esta manera.

En el presente caso se verificaron datos objetivos que habilitaron al funcionario a interceptar al imputado, para identificarlo, cuando notó que corría a gran velocidad por la vereda, a contrario del tránsito, al tiempo que se quitaba el buzo que llevaba puesto. Ello demuestra la razonabilidad del accionar del Oficial Mayor Diego Alejandro Duarte por cuanto de su relato de momento es dable considerar que existían datos objetivos que lo llevaron a evaluar en forma plausible que se encontraba ante una situación que posiblemente era delictiva y que requería que inicie una mínima investigación (7).



A estos efectos la primera intervención en la cual el preventor se acerca al imputado para dilucidar esa cuestión no puede ser evaluada como una detención en el sentido propio, sino como una mínima restricción de su libertad ambulatoria para dilucidar si se presentaba en el caso una actividad criminal, para ello el personal policial brindo explicaciones detalladas y posibles.

Esta mínima restricción de la libertad, interpretada por la Corte Suprema de los Estados Unidos en el fallo “*Terry vs. Ohio*” como “*stop and frisk*” (intercepción con fines investigativos), requiere un grado probatorio menor que el de “*causa probable*”, que permite una detención o requisa (8).

En esta senda, debe distinguirse una intercepción *-stop-* de un arresto *-detención propia-* y entre el cacheo *-frisk-* y un registro *-search-*. Los policías están facultados para interceptar a una persona en la vía pública, por un breve lapso, si se presume que podría estar vinculada con un delito y, eventualmente estar armada, lo que habilitaría, a su vez, un cacheo para despejar su duda.

Luego se produjo la requisa del imputado quien exhibió un celular sin poder explicar su titularidad por ello el personal policial realizó la consulta judicial, y, en ese contexto, el magistrado de turno, ordenó la detención.

Finalmente, toda vez que en ese contexto se encontraba detenido el imputado conforme la manda judicial, al recibir un llamado el celular el personal policial lo atendió. Este accionar, al estar detenido el imputado, demuestra que no existió afectación a su intimidad ni privacidad porque su detención ya había sido ordenada por la magistrada, basándose precisamente en la presunta ajenez del dispositivo. Con lo cual, el haber atendido la llamada entrante, nuevamente aparece como un actuar razonable en miras a la posterior individualización de su propietario (9).

Por lo tanto, al compartir los sólidos fundamentos de la jueza de grado, voto por confirmar el rechazo del planteo de nulidad formulado por la asistencia técnica del imputado.

Tal es mi voto.

V.- El juez Ignacio Rodríguez Varela dijo:

He sido convocado para intervenir en la presente en virtud de la disidencia suscitada entre mis colegas.

Confrontadas todas las constancias de las actuaciones y habiendo participado de la deliberación, adhiero al voto del juez Ricardo Matías Pinto, dado que comparto en lo sustancial los fundamentos allí expuestos, los cuales, por cierto, se ajustan a los parámetros que fijara en la causa “*Spadoni*” (10), entre muchas otras.

VI.- En consecuencia, este Tribunal RESUELVE:

CONFIRMAR el auto dictado el 26 de agosto de 2022, en todo cuanto fuera materia de recurso (...).”



C.N.Crim. y Correc., Sala VI, Laíño (disidencia), Pinto, Rodríguez Varela.
c. 42.112/2022, “Gastiazoro, L. S. s/ nulidad”.
Rta.: 26/10/2022.

Se citó: (1) Carrió, Alejandro D. Garantías Constitucionales en el Proceso Penal. 5ta act. y amp., 4ta reimp. Buenos Aires: Hammurabi, 2012, pág. 236. (2) C.I.D.H., Serie C n° 411, “Fernández Prieto y Tumbeiro vs. Argentina”, rto.: 1/09/2020, párr. 97. (3) C.F.Cas.Penal, Sala IV, c. 9.948, reg. 14.426.4, “Parrado, Pablo Sebastián s/ recurso de casación”, rta.: 4/02/2011, voto del juez González Palazzo al que adhirió el juez Diez Ojeda. (4) Jauchen, Eduardo M. Tratado de la Prueba en Materia Penal. 1ra, 2da reimp. Santa Fe: Rubinzal-Culzoni, 2014, pág. 137, a propósito de la crítica a C.F.Cas.Penal, Sala II, c. 122, reg.: 179, “Barbeito, Eduardo C. s/ recurso de casación”, rta.: 14/06/1994. (5) C.S.J.N., “Rayford, Reginald y otros.”, rto.: 19/05/1986, Fallos 308:733. (6) C.S.J.N., “Rayford, Reginald y otros.”, rto.: 19/05/1986, Fallos 308:733, considerando 6°; doctrina reiterada en R. 524. XX., “Ruiz, Roque A.”, rto.: 17/09/1987, Fallos 310:1847; F. 103. XIX., “Francomano, Alberto Daniel s/ inf. ley 20.840.”, rto.: 19/11/1987, Fallos 310:2384; y D 380 XXIII, “Daray, Carlos Angel s/ presentación.”, rto.: 22/12/1994, Fallos 317:1985. (7) C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 49.353/2021, “Arturi, Pablo Sebastián s/ robo. Nulidad”, rta.: 23/12/2021. (8) Almeyra, Miguel A. (Dir.); Roque Funes. Código Procesal Penal de la Nación. Comentado y Anotado. Buenos Aires: La Ley., pág. 277 y ss.; y C.S.J.N., C. 224. XLIII. RHE, “Ciraolo Jorge Ramon Daniel s/estafa en forma reiterada encubrimiento y hurto -causa n° 7137-”, rto.: 20/10/2009, Fallos 332:2397, del voto de la disidencia, considerando 13°. (9) C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 37.366/2018, “Grandes Martínez, Junior E. y otro s/ nulidad”, rta.: 1/11/2018, entre muchas otras. (10) C.N.Crim. y Correc., Sala IV, c. 12.115/2021, “Spadoni, Darío Damián s/ nulidad”, rta.: 30/04/2021, entre muchas otras.

NULIDAD. Rechazada. De la extracción de información de los teléfonos celulares secuestrados en el domicilio del imputado. Confirmación.

Agravio: vulneración del derecho de defensa en juicio al no haber sido notificada la parte de su realización y tratarse de un acto definitivo e irreproducible.

Rechazo. Diligencia que es reproducible más allá de la discusión que pudiere suscitarse en torno a si se trata de un informe técnico, en los términos del artículo 184, inciso 4°, del Código Procesal Penal, que no está sometido al régimen de los exámenes periciales (C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 37/2016, “Atwell, Guillermo T. s/nulidad”, rta.: 05/05/2016, entre otras), propiamente de un peritaje -como lo afirma la defensa- o de una indagación de características simples -según la resolución apelada-. Procedimiento llevado a cabo que no presenta vicios que impongan su anulación.



“(…) La parte recurrente solicitó la anulación de lo ordenado en torno a la extracción de la información de los teléfonos celulares secuestrados en el domicilio de su asistido, en el entendimiento de que, al no haber sido notificada de su realización, se vulneró su derecho de defensa en juicio, ya que se trata de un acto definitivo e irreproducible.

En primer término, es dable resaltar que aún no se han incorporado al legajo las actuaciones labradas con motivo de dicha diligencia y según informó la fiscalía en ocasión de la vista que le fue conferida con motivo de la promoción de esta incidencia, de la totalidad de los dispositivos incautados sólo se realizó la extracción de uno de ellos mediante el programa “Ufed” de la empresa “Cellebrite”, en tanto no fue posible desbloquear el resto.

Sentado ello, el Tribunal considera que la resolución puesta en crisis debe ser homologada, pues no se vislumbra que la medida aludida haya vulnerado norma alguna del ordenamiento adjetivo ni incurrido en los supuestos de nulidad expresamente establecidos por éste, por afectar garantías constitucionales.

En tal sentido, más allá de la discusión que pudiere suscitarse en torno a si se trata de un informe técnico, en los términos del artículo 184, inciso 4°, del Código Procesal Penal, que no está sometido al régimen de los exámenes periciales (1), propiamente de un peritaje -como lo afirma la defensa- o de una indagación de características simples -según la resolución apelada-, lo sustancial es que la extracción aludida resulta reproducible, como lo ha postulado la Fiscalía General, por lo que, sin perjuicio de la valoración probatoria que correspondiere formular, el procedimiento llevado a cabo no presenta vicios que impongan su anulación.

En consecuencia y en la medida en que lo relacionado con la cadena de custodia adquiere cierto grado de abstracción al no conjeturarse hechos concretos que conduzcan a su violación, se comparte el rechazo de la instancia anterior, puesto que no se advierte cuál sería el concreto perjuicio generador de la sanción procesal que, además, es un remedio de alcance restrictivo (artículos 2 y 166 del Código Procesal Penal) y tampoco se evidencia vulnerada garantía constitucional alguna. (…)

C.N.Crim. y Correc., Sala VII, Scotto, Cicciano.
c. 50.941/2022, BOGADO ORTEGA, Fermín s/ robo.
Rta.: 06/12/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 37/2016, “Attwell, Guillermo T. s/nulidad”, rta.: 05/05/2016, entre otras.



NULIDAD. Rechazada. Del procedimiento policial. Validez. Confirmación.

Análisis de las constancias de la causa que permiten concluir que el procedimiento que culminó con la requisita de los imputados fue válido. Circunstancias objetivas que reflejan los “indicios vehementes de culpabilidad” a los que se hace referencia en el artículo 230 bis, apartado “a” del Código Procesal Penal de la Nación. Cuadro que, razonable y objetivamente, pudo llevar al agente policial considerar que se hallaba en presencia de la comisión de un delito, o al menos, frente a una situación que ameritaba indagar sobre qué era lo que estaba ocurriendo. Ocasional transeúnte que lo alertó sobre la presencia de dos sujetos que merodeaban la zona observando los vehículos estacionados de forma sospechosa. Actuación lógica y basada en el sentido común que debe regir a quienes velan por la seguridad de los ciudadanos.

“(…) Llegan las presentes actuaciones a conocimiento del Tribunal a raíz del recurso de apelación interpuesto por la defensa de J. Á. Cáceres Godoy contra el auto que rechazó el planteo de nulidad formulado por esa parte. (…).

III. Los argumentos de la defensa no resultan suficientes para invalidar la actuación policial, en tanto el análisis de las constancias de la causa permite concluir que el procedimiento que culminó con la requisita de Cáceres Godoy y Sucso Rengifo resulta válido.

En efecto, al examinar las pruebas incorporadas se exhibe que la inicial intervención del oficial Batalla se vio determinada por circunstancias objetivas que reflejan los “indicios vehementes de culpabilidad” (la actitud de verlos merodeando cerca de la zona desde temprano y que al advertir la presencia del personal policial aceleraron la marcha hasta que finalmente desobedecieron la voz de alto para huir a la vez que volteaban hacia atrás durante el trayecto) a los que se hace referencia en el artículo 230 bis, apartado “a” del Código Procesal Penal de la Nación, toda vez que se conformó un cuadro que razonable y objetivamente pudo llevar al agente policial al considerar que se hallaba en presencia de la comisión de un delito, o al menos, frente a una situación que ameritaba indagar sobre qué era lo que estaba ocurriendo.

Esta circunstancia se ve reforzada ante el hecho de que un ocasional transeúnte alertó al oficial sobre la presencia de dos sujetos que merodeaban la zona observando los vehículos estacionados de forma sospechosa.



Es que, si bien las acciones desarrolladas por Cáceres Godoy y Sucso Rengifo, en principio no excedieron de un proceder lícito (esto es, caminar en la vía pública observando vehículos estacionados en ella), no puede descartarse que ello pudo generar un interrogante en el preventor, quien tiene a su cargo precisamente la prevención de delitos y, por tanto, disipar esa duda.

(...) la percepción de los policías radica en su profesionalismo y experiencia y que, con los extremos que surgen de la presente resolución, no se está habilitando a condenar al prevenido –función inherente a los magistrados– sino, antes bien, a los preventores a averiguar qué sucede ante determinado escenario fáctico, resultando una posible consecuencia de esa pesquisa comprobar que nada habilita a instruir sumario. En esta dirección, entiendo que restringir exageradamente las funciones policiales hasta el límite de la inacción podría conducir a un incumplimiento con eventuales consecuencias para el funcionario público.

Una postura contraria llevaría a ignorar la legitimidad de lo actuado en prevención de delitos, en circunstancias de urgencia y dentro del marco de una actuación prudente y razonable del funcionado policial en el ejercicio de sus funciones específicas (1).

(...) lo expuesto da cuenta de que el procedimiento, en todo su desarrollo, se ajustó a los parámetros que para estos supuestos impone la ley procesal y se adecuó a una actuación lógica y basada en el sentido común que debe regir a quienes velan por la seguridad de los ciudadanos, de modo que, al compartir los argumentos vertidos por la jueza de grado en el auto recurrido, corresponde confirmar el auto impugnado. (...).”

C.N.Crim. y Correc., Sala V, López, Pociello Argerich.
c. 60.029/2022, CACERES GODOY, J. A. y otro s/nulidad.
Rta.: 21/12/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 49.353/2021, “Paredes, Marcos S. s/ robo”, rta.: 23/12/2021, voto del Dr. López, con cita de Almeyra, Miguel Á. (dir.), Código Procesal Penal de la Nación. Buenos Aires: La Ley, T. II, pág. 45, citado en C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 34.740, “Gase, Luis Alberto s/ hurto en grado de tentativa. Nulidad”, rta.: 30/06/2008, voto del Dr. Pociello Argerich.

NULIDAD. Rechazada. Denunciante que aportó, al momento de dar inicio a las actuaciones, dos archivos de audios en los que se habrían registrado el accionar ilícito del cual fuera víctima. Validez. Confirmación.



Agravio: Violación a la garantía que prohíbe la autoincriminación forzada (art. 18 de la Constitución Nacional) por haber actuado el letrado patrocinante de la querrela como “agente provocador”. Audios que deben ser excluidos. Imputadas que deben ser desvinculadas.

Rechazo. Aporte que constituye una manera legal de ingresar al procedimiento medios de prueba para dar sustento a las manifestaciones. Inexistencia de actos viciados que conlleven a la nulidad. Regla de exclusión probatoria cuya aplicación no está dirigida a gobernar el actuar de los particulares sino a evitar que las fuerzas estatales realicen actos en violación a un derecho constitucional y evitar de esta manera que el Estado se beneficie de ese actuar ilegítimo que ejercen sus propios funcionarios. Aplicación de la doctrina a la que hace alusión la defensa que no resulta pertinente pues las aristas del precedente “Fiscal c/ Fernández” (CSJN, Fallos 313:1315) difieren al no haber existido intervención de funcionario público alguno. Alegado supuesto de autoincriminación forzada que no se advierte. Comunicación telefónica transcripta en la que una de las imputadas detalló de manera libre y espontánea lo que motivó el proceder de la coimputada, lo que permite concluir que estaba informada de la situación y que actuó de manera concordante para obtener una disposición patrimonial perjudicial para la denunciante.

“(…) Como cuestión preliminar, cabe destacar que C. S. Carrizo. y N. Machado fueron procesadas el pasado 28 de abril como coautoras del delito de extorsión en grado de tentativa (...).

(...) O. Larrea Villalba presentó, con el patrocinio letrado del Dr. Leandro Martín Bazzano, la denuncia que inició esta causa junto con dos archivos de audio en los que se habrían registrado el accionar ilícito del cual fue víctima.

(...) surge del audio n° 1 que, luego de que el Dr. Bazzano le indicó a la Dra. N. Machado que asumió la defensa del Sr. Villaloba y que sus allegados le proveyeron la información para contactarla tras el acercamiento de C. S. Carrizo a la pareja de aquél –O. Larrea Villalba.–, la letrada le dijo en el minuto 1:30 “*Esta señora lo que me planteó [...] es ver la posibilidad de que ella, a cambio de determinado dinero, cambiar la declaración o retirarla*”, en referencia a que su coimputada debía declarar en el juicio oral que se llevaría a cabo en la causa N° (...), en el marco de la cual el concubino de la damnificada se encontraba detenido. Incluso, especificó en el minuto 4:15 que “*Ella por las pretensiones que tiene se quiere comprar un autito para ser Uber*” (...).

Al respecto, corresponde señalar que el aporte de esos registros constituye una manera legal de ingresar al procedimiento medios de prueba para dar sustento a sus manifestaciones y que tampoco se verifica la existencia de ningún acto viciado que



conlleve la nulidad por haber sido realizado de manera contraria a la ley o afectando derechos o garantías de las imputadas (1).

(...) tiene dicho esta Sala (al igual que otras de esta Cámara) que -por principio- la aplicación de la regla de exclusión probatoria no está dirigida a gobernar el actuar de los particulares. Ésta se dirige a evitar que las fuerzas estatales realicen actos en violación a un derecho constitucional y evitar de esta manera que el Estado se beneficie de ese actuar ilegítimo que ejercen sus propios funcionarios (2).

La exclusión de la prueba ilegal posee un fundamento ético de forma tal que el Estado no se beneficie en los procesos penales de actos ilegales (3) que también involucra el actuar de agentes policiales (4).

El proceder cuestionado por la defensa quedaría por lo tanto -por regla- fuera de la mentada doctrina.

Excepcionalmente, se ha extendido su aplicación al proceder de un particular cuando se verifica una arbitrariedad tal que se traduzca en la existencia de las siguientes circunstancias: ausencia completa de urgencia y desarrollo desproporcionado en evidente afectación a garantías constitucionales, de tal modo que no resulte posible avalar un proceder de ese estilo (5). Sin embargo, los hechos objeto de estudio no presentan esas características, razón por la cual no existe motivo suficiente para apartarse de la regla general.

Por lo dicho, además, el Tribunal destaca la improcedencia de aplicar el precedente “Fiscal c/ Fernández” (6) en tanto que allí se trataba precisamente de funcionarios públicos. Se sostuvo que *“cabe distinguir los casos en que los agentes del gobierno simplemente aprovechan las oportunidades o facilidades que otorga el acusado predispuesto a cometer el delito, de los que son ‘producto de la actividad creativa’ de los oficiales que ejecutan la ley”* (...).

(...) la aplicación de la doctrina a la que hace alusión la defensa no resulta pertinente pues las aristas del precedente del Máximo Tribunal difieren respecto a las aquí analizadas, en donde no ha existido intervención de funcionario público alguno.

A lo expuesto corresponde agregar también otro motivo por el cual resulta improcedente la solución que propone la defensa, y es que específicamente no se dan los supuestos de autoincriminación forzada.

(...) El derecho a no declarar contra sí mismo, a no autoinculparse o autoincriminarse, entronca en una de las manifestaciones más claras del derecho a la presunción de inocencia, cual es la que sitúa en la acusación la carga de la prueba, que no puede desplazarse hacia el imputado haciendo recaer en él la obligación de aportar evidencias que conduzcan a desvirtuar su responsabilidad (7).

Dicha garantía no sólo se halla prevista en el art. 18 de la Constitución Nacional en cuanto prevé que nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo, sino que



también en el art. 8.2. “g” de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, donde se consagra el derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable y el art. 14.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en cuanto establece que la persona acusada de un delito goza del derecho a no ser obligada a declarar contra sí misma ni a confesarse culpable. (...).

(...) no se advierte motivo alguno que permita inferir que las expresiones captadas no hayan sido sino la consecuencia de una elección libre y voluntaria de la imputada, lo que descarta encuadrar su situación como un posible caso de autoincriminación forzada, tal como pretende la defensa.

(...) se destaca que la maniobra por la cual se dictó el auto de mérito en los autos principales comprende únicamente ese comienzo de ejecución del accionar delictivo desplegado en conjunto por las nombradas, sin que incida en el encuadre típico escogido por el juez de grado la prueba obtenida como consecuencia de la posterior negociación y firma del acuerdo al que arribaron las partes.

Se ha dicho que el delito de extorsión “...comienza a ejecutarse cuando se efectúan las amenazas constitutivas de la intimidación o la formulación de la falsa invocación de autoridad u orden de la misma; se entiende que a partir de ese momento es que cesan los actos preparatorios” (8).

Por lo demás, no se advierte que existan para valorar otros criterios no considerados por el juez de primera instancia, por lo que nos remitimos a sus argumentos, los cuales compartimos en su totalidad (art. 455 in fine y a contrario sensu, CPPN). (...).”

C.N.Crim. y Correc., Sala V, López, Pinto.

c. 50.506/2021, CARRIZO, Cecilia Soledad y otro s/ nulidad.

Rta.: 11/08/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 44.617/2014, “H.C. s/ nulidad”, rta.: 30/11/2017, con integración parcialmente distinta. (2) C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 71830/2016, “Coseres, Vanina V. s/ nulidad.”, rta.: 17/4/2018, con intervención del juez Pinto, con cita en los precedentes C.S.J.N, “Recurso de hecho deducido por el abogado defensor en la causa “Fiorentino, Diego Enrique s/ tenencia ilegítima de estupefacientes”, rto.: 27/11/1984, Fallos: 306:1752 y “Rayford Reginald; Baintrub, Álvaro Ezequiel; Loubet, Alejandro Miguel c/ I consumo de estupefacientes; II y III suministro de estupefacientes”, rto.: 13/05/1986, Fallos 308:733, C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 14.496/2014, “Outon, Claudio D. y otro s/ nulidad y sobreseimiento”, rta.: 30/06/2017, Saltzburg, Stephan A., American Criminal Law Review, The Supreme Court, Criminal Procedure and Judicial Integrity, Georgetown Law Center n° 2, Winter 2003, Vol.40, pág. 133 y 575 y C.N.Crim. y Correc., Sala I, c. 53.601/2018, “Cortéz, Brian Jeremías s/ Nulidad”, rta.: 7/11/2018, con intervención del juez López, entre otras. (3) C.N.Fed.



Crim. y Correc., Sala I, reg. n° 460, “Monticelli de Prozillo ” rta.: 10/08/1984, voto del juez Gil Lavedra y voto del Ministro Petracchi en el mentado precedente “Fiorentino”, con cita del precedente de la Corte Suprema de los Estados Unidos , “Mapp vs. Ohio”, 367, U.S. 643, rta.: 19/06/1961. (4) C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 7.290/2018, “Mosquera, Matías A. s/ nulidad”, rta. 18/9/2018 y c. 71.830/2016, “Cóseres”, antes citado, entre otras. (5) C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 7.290/2018. (6) C.S.J.N., “Fiscal c/Fernández, Víctor Hugo s/ av. infracción ley 20.771”, rto.: 11/12/1990, Fallos 313:1315. (7) Fleming, Abel y López Viñals, Pablo, Garantías del imputado, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni Editores, 2007, p. 321/322, donde se citó Ferrajoli, Luigi, Derecho y razón, Trotta, Madrid, 1995, pág. 611. (8) D'Alessio, Andrés José (dir.) y Divito, Mauro A. (coord.). Código Penal de la Nación, Comentado y Anotado. Parte Especial. 1° ed. Buenos Aires: 2004, La Ley, T. II, pág. 440.

NULIDAD. Rechazada. Plazos. Indagatoria celebrada a través de la aplicación “Whatsapp”. Ausencia de firmas. Validez. Acto no grabado. Acta labrada autosuficiente. Confirmación.

Defensa que pretende reeditar cuestionamientos sobre el fondo que incluso han sido revisados por la Sala. Plazos transcurridos entre la detención de los acusados y la materialización de su declaración indagatoria, y al transcurrido entre ésta y el dictado del auto de procesamiento, cuyos vencimientos resultan meramente ordenatorios. Caso en el que no se advierte un perjuicio concreto que permita apartarse del principio de conservación y trascendencia de los actos procesales. Acta de declaración indagatoria en donde se dejó constancia de quienes intervenían en el acto -imputado que contó con la debida asistencia letrada – y el medio por el que fue celebrada (a través de la aplicación “Whatsapp”), no habiéndose articulado oposición previa, concomitante o posterior -una vez asumida la actual defensa-. Normativa que admite la validez del acta de indagatoria que carezca de alguna de las firmas requeridas cuando alguno de los presentes no pudiera suscribirla (artículo 301 del Código Procesal Penal de la Nación). Situación que quedó plasmada al asentarse que el acto tenía lugar a través del sistema de videoconferencia de Whatsapp. Acto llevado a cabo en un contexto de pandemia en el que aún regían las medidas de distanciamiento y restricciones a la circulación. Firmas digitales de la magistrada y secretario actuante que son suficientes para sostener la validez el acto (Ver Acordada 12/2020 de la C.S.J.N.). Falta de grabación del acto que tampoco conlleva al dictado de la solución pretendida. Acta labrada que es una pieza autosuficiente en la que se dejó debido registro del desarrollo de la diligencia. Costas que deben ser impuestas en función de la improcedencia de los agravios



planteados y la ausencia de motivos para apartarse del principio general de la derrota (art. 531 del CPPN).

“(…) II. La decisión traída a consideración será convalidada.

En primer lugar, cabe señalar que en el caso se advierte que, bajo el ropaje de un planteo de nulidad, la parte recurrente pretende reeditar cuestionamientos sobre el fondo del asunto que, incluso, ya han sido revisados por esta Sala. Por ello, ninguna apreciación corresponde realizar en relación a los planteos que se realizan respecto del mérito del llamado a prestar declaración indagatoria o del auto de procesamiento.

Con relación a los plazos transcurridos entre la detención de los acusados y la materialización de su declaración indagatoria, y al transcurrido entre ésta y el dictado del auto de procesamiento, cabe destacar que dichos vencimientos resultan meramente ordenatorios. Al respecto, en referencia al plazo previsto por el artículo 306 del CPPN, se ha dicho *“el plazo de diez días es ordenador, por lo que será válido aún dictado después de varios meses”* (1).

A ello, se le suma que en el caso no se advierte un perjuicio concreto que permita apartarse del principio de conservación y trascendencia de los actos procesales que rige en la materia. Es que no puede perderse de vista que la sanción que se pretende, por su carácter excepcional, exige la demostración de un perjuicio irreparable para su dictado, extremo que no se verifica en la especie.

Nótese, al respecto, que conforme se desprende del acta de la declaración indagatoria, se dejó constancia de quienes intervinieron en el acto, por lo que se advierte que el imputado contó con la debida asistencia letrada, así como también el medio por el que fue celebrada, (a través de la aplicación “Whatsapp”), por lo que la ausencia de articulaciones de oposición previas, concomitantes o posteriores –una vez asumida la actual defensa- al modo en que se celebró la audiencia, dan por tierra con los agravios del recurrente en cuanto a las formalidades del acto.

En relación a la ausencia de las rúbricas de los acusados, cabe señalar que el artículo 301 del digesto adjetivo admite la validez del acta de indagatoria que carezca de alguna de las firmas requeridas cuando alguno de los presentes no pudiere suscribirla. En el caso, se asentó expresamente que el acto tenía lugar por *“a través del sistema de videoconferencia de Whatsapp”*. La forma de realizar el acto impedía que, en un contexto de pandemia en el que aún regían las medidas de distanciamiento y restricciones a la circulación, se pudiera contar con un acta en papel que pudiera ser firmada por quienes no se hallaban presentes en la sede del juzgado, sin que por ello se vea afectada su validez. A su vez la defensa no cuestionó el acto en ese momento.



A través de la Acordada 12/2020, la Corte Suprema de Justicia de la Nación dispuso medidas para garantizar la prestación del servicio de justicia (...). En ese sentido, decidió dotar de la debida validez a los procesos y trámites electrónicos que se llevaran cabo en las instancias inferiores, habilitando a tal efecto tanto la firma electrónica como la digital para los diferentes actos jurisdiccionales y administrativos que adopten los respectivos tribunales. De tal modo, toda vez que el acta cuenta con la firma digital de la magistrada y el secretario actuante, resulta suficiente para sostener la validez del acto.

Tampoco la falta de grabación conlleva al dictado de la solución pretendida toda vez que no se advierte el perjuicio que, eventualmente, ello genera y, por otra parte, el acta cuya nulidad se pretende es una pieza autosuficiente en la que se dejó debido registro del desarrollo de la diligencia. Así las cosas, los principios de conservación y trascendencia de los actos procesales autorizan a avalar la decisión bajo estudio.

En base a lo expuesto, habrá de homologarse el rechazo de la nulidad planteada (...).”.

C.N.Crim. y Correc., Sala V, López, Pinto.

c. 21.128/2021, RUSSO, Sergio Daniel y otros s/ robo.

Rta.: 17/10/2022.

Se citó: (1) Navarro, Guillermo R y Daray, Roberto Raúl. Código Procesal Penal de la Nación – Análisis doctrinal y jurisprudencial, 3ra. Ed. Buenos Aires: Hammurabi, 2008, T. 2, pág. 915.

NULIDAD. Rechazada. Reconocimiento fotográfico. Validez. Confirmación.

Agravio: Acto nulo por no haber sido notificado previamente a la defensa y por la forma en que fue llevado a cabo.

Rechazo. Diligencia que no contempla la nulidad por falta de notificación previa a la defensa (artículos 166 y 270 a 275 del Código Procesal Penal de la Nación). Previsión contenida en el artículo 200 del mismo ordenamiento citado que no aplica al caso a resolver. Modalidad elegida por la situación de emergencia del COVID. Reconocimiento positivo que no torna irreproducible el acto en sí. Circunstancia que tiene relevancia al momento de evaluarla. Medida que es perfectamente reproducible. Ausencia de notificación previa a la defensa y al propio imputado - quien en ese entonces no estaba indicado aún como tal- que no torna nula la prueba. Plana fotográfica que no exhibe irregularidades manifiestas o una confección sugerente. Acto llevado a cabo de acuerdo con las previsiones



procesales, labrándose un acta e incorporando al sistema informático Lex 100 el registro fílmico.

“(…) Entiende la Sala que el reconocimiento fotográfico practicado no vulneró ninguna garantía constitucional y el cuestionamiento de la defensa solo demuestra la disconformidad con su realización.

En primer lugar, cabe remarcar que, si se sigue la regla del artículo 166 del Código Procesal Penal, se comprueba que los artículos 270 a 275 del mismo cuerpo no contemplan la nulidad por falta de notificación previa a la defensa de los reconocimientos en rueda de personas, de fotografías de personas o de cosas.

(…) de modo expreso en el artículo 200 se deriva que la regla de la notificación previa y la consecuente sanción de nulidad se aplica a las pruebas *“que por su naturaleza y características”* se deban considerar definitivas e irreproducibles.

(…) En el asunto en estudio, se trataba de un reconocimiento por fotografías, dispuesto en esa modalidad por la situación de emergencia del COVID.

(…) La fatalidad de orden lógico –relativa a que, según la defensa, *“ya se contaminó a la testigo N. al mostrarle la fotografía de D.”*– no torna irreproducible el acto en sí, pues si la cualidad bajo análisis fuera entendida de ese modo, no habría prácticamente ningún acto del proceso que no fuera único e irrepetible, en tanto lo son siempre sus circunstancias.

Estas cuestiones tienen relevancia en el proceso, más no como fundamento de la sanción de nulidad reclamada. Hacen específicamente a la estimación de lo que cada prueba es susceptible en el orden del convencimiento, que toca a las partes alegar y al tribunal valorar para resolver. De manera que aplicado esto al caso, es evidente que el reconocimiento por fotografías es perfectamente reproducible materialmente, como también es cierto que sus exactas circunstancias son irrepetibles, en aquel segundo sentido. Incluso la propia Ley contempla estos acontecimientos al obligar al juez de la causa a averiguar si el testigo ha vuelto a ver a quien se procura identificar, hubiera ocurrido eso “en persona o imagen” (art. 271 del CPPN).

Entonces, la ausencia de notificación previa a la defensa y al propio D. -quien para entonces no estaba indicado aún como imputado- no torna nula la prueba.

En orden a las exigencias formales de la medida, tampoco asiste razón al impugnante pues la plana fotográfica no exhibe irregularidades manifiestas o una confección sugerente que la hubiera conducido a señalar al imputado como el autor del ilícito.

(…) En suma, el acto se llevó a cabo de acuerdo a las previsiones procesales, se labró acta y su registro fílmico ha sido incorporado al sistema informático *Lex100*, pudiendo así ser controlado por la defensa.

(…) no puede tildarse de irregular la medida llevada a cabo, en tanto se encontraba



encaminada a dar cumplimiento con uno de los fines de la investigación (art. 193 del C.P.P.N.), ello, sin perjuicio del valor probatorio que se le otorgue al resultado (1).

Este Tribunal con integración parcialmente diferenciada ha interpretado que “la violación de las formas y procedimientos no se halla sancionada con la nulidad de la diligencia de reconocimiento, por lo que no la provoca (principio de especificidad, art. 166), aunque podrá incidir en la eficacia de su valor probatorio... y no llegar a valer ni como indicio” (2). CONFIRMAR el auto del 3 de junio en cuanto fue materia de recurso. (...)”.

C.N.Crim. y Corre., Sala IV, Rodríguez Varela, López.

c. 47.036/2021, DURÁN, Roberto Carlos s/ nulidad.

Rta.: 11/08/2022

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 36.875/2012, “Berghella, Amer Antonio s/ robo con armas”, rta.: 29/08/2013. (2) C.N.Crim. y Correc., Sala IV, c. 973/2010 “Amarales, José. Antonio s/ nulidad”, rta.: 13/07/2010 y c. 567/2011, “Decoud, Jorge Gustavo Eduardo s/ robo con armas.”, rta. 11/05/2011.

NULIDAD. Rechazada. Registros fílmicos y sonoros obtenidos por los damnificados. Validez. Confirmación.

Incorporación al proceso de registros fílmicos y sonoros obtenidos por los damnificados. Computadora propiedad del imputado que era usada de forma compartida por toda la familia. Imputado que brindó la clave de acceso. Ausencia de afectación del derecho a la privacidad y de intromisión ilegal en el dispositivo. Validez de la incorporación de la prueba cuestionada. No afectación a garantía constitucional alguna.

“(…) En primer lugar, cabe mencionar que nada obsta a que, en ciertos casos, se incorporen al proceso los registros fílmicos y sonoros obtenidos por los damnificados (1).

En ese sentido, se valora que C. R. P. manifestó que si bien la computadora –cuya incorporación se cuestiona- era de propiedad del imputado, fue clara al explicar que era usada en forma compartida por toda la familia. Al respecto, puntualmente dijo que, mientras duró la convivencia con F., éste les brindó la clave de acceso para que pudieran observar películas y realizar otras actividades

A ello se agrega que, según refirió también la nombrada, el imputado, al retirarse del domicilio que compartían, dejó la computadora, dado que, como no prendía,



creía que no funcionaba, de modo que luego de conseguir un cargador pudo encenderla y tras ingresar al ordenador con la clave habitual, pudo visualizar los videos que han sido aportados a la investigación.

Lo expuesto desdibuja lo alegado por la defensa, en torno a la afectación del derecho a la privacidad del encausado, siempre que ha sido éste quien dejó voluntariamente la computadora al alcance de P. y sin modificar la clave de seguridad, la cual era conocida por los habitantes de la vivienda con la anuencia de F., ya que el bien tenía un uso familiar.

A ello se añade que tampoco se vislumbra una intromisión ilegal por parte de P. en el dispositivo referido, puesto que no tuvo que realizar maniobra ilícita alguna para poder acceder a la información almacenada, pues –como dijo– contaba con los datos necesarios para su ingreso.

En consecuencia, entiende la Sala que la incorporación de la prueba cuestionada por la defensa resulta válida y no se advierte afectación alguna a las garantías constitucionales.

Así, es dable concluir en que *“lo actuado no ha sido irrazonable...es que la intromisión que alude la defensa no tiene la entidad frente a lo reseñado para lograr excluir esta prueba, porque el estado no se beneficia de un acto ilegítimo, sino de un descubrimiento de prueba en forma casual por parte de un particular”* (2).

Por lo expuesto, teniendo en cuenta el criterio restrictivo que rige en la materia y el principio de especificidad (artículos 2 y 166 del Código Procesal Penal), se concluye en que no procede declarar la nulidad. (...).

C.N.Crim. y Correc., Sala VII, Scotto, Pociello Argerich.
c. 31.096/2022, F., M. A. s/ abuso sexual.
Rta.: 23/08/2022.

Se citó: (1) C.Fed.Cas.Penal, Sala IV, c. 1390, reg. 2048.4, “Peyru, Daniel Oscar y otro s/ recurso de casación”, rta.: 07/09/1999; C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 64.078/14, “P., S. N. s/ sobreseimiento”, rta.: 23/10/2015 y c. 2.094/18/1, “Dorado, Flavio a. s/ nulidad”, rta.: 28/09/2018. (2) C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 24.798/19/5, “M. R., A. H. s/ nulidad”, rta.: 22/04/2021.

NULIDAD. Rechazada. Suspensión o prórroga de los plazos procesales que no corresponde ante el anuncio de reemplazo en la asistencia técnica de confianza del imputado. Planteo realizado por los nuevos defensores precluido. Confirmación.



Profesional que lo representaba que continuaba en el ejercicio de tal rol, con el límite que importa la aceptación del cargo por los nuevos letrados, puesto que *“hasta entonces estará obligado a continuar en el desempeño del cargo”* (artículos 104, 106, 108 y 112 del Código Procesal Penal). Caso en el que no se verifica ninguna de las hipótesis de indefensión que autorizarían a apartarse del principio general de la perentoriedad e improrrogabilidad de los plazos procesales (artículo 163 del citado cuerpo legal). Planteo efectuado por los nuevos defensores que había precluido.

“(…), el mero anuncio de un reemplazo en la asistencia técnica de confianza del imputado no conduce sin más a la suspensión o prórroga de los plazos procesales, de modo que el profesional que lo representaba continuaba en el ejercicio de tal rol, con el límite que importa la aceptación del cargo por los nuevos letrados, puesto que “hasta entonces estará obligado a continuar en el desempeño del cargo” (artículos 104, 106, 108 y 112 del Código Procesal Penal).

Ello, claro está, siempre que en el caso no se verifica ninguna de las hipótesis de indefensión que autorizarían a apartarse del principio general de la perentoriedad e improrrogabilidad de los plazos procesales (artículo 163 del citado cuerpo legal).

A lo expuesto cabe aditar que al aceptar el cargo los profesionales Horacio J. Romero Villanueva y Nadia Komarofky como nuevos defensores de Bonis Parga, esto es, el 1° de agosto pasado, recién cuestionaron el 23 de agosto lo que se había decidido el 12 de julio y luego de que fueran notificados en los términos del artículo 349 del cuerpo citado, por lo que la cuestión relativa al rechazo de la suspensión o prórroga de los plazos -en rigor- había precluido. (...).”

C.N.Crim. y Correc., Sala VII, Scotto, Cicciaro.

c. 48.033/2021, BONIS PARGA, Franco Alcides y otro s/ nulidad.

Rta.: 06/10/2022.

PERITO. Designación de perito de parte. Magistrado que no hizo lugar a la designación del perito propuesto por la defensa por extemporánea. Revocación.

Término para la designación establecido en el artículo 259 del Código Procesal Penal de la Nación que es meramente ordenatorio, razón por la cual su mero devenir no redundaría en decaimiento del derecho allí reconocido. Necesidad de garantizar de la manera más amplia el derecho de defensa en juicio. Caso en donde no se advierten razones de peso para no hacer lugar a la designación siempre que el estudio psicológico aún no ha sido realizado.



“(…) Tal como se ha reconocido en múltiples ocasiones, el término para la designación de peritos de parte establecido en el artículo 259 del Código Procesal Penal de la Nación es meramente ordenatorio, razón por la cual su mero devenir no redundaría en el decaimiento del derecho allí reconocido (1).

Así, se ha dicho que este plazo “tiende a ordenar el desarrollo del proceso pero la falta de propuesta, durante su transcurso, no puede implicar la pérdida de la atribución conferida a las partes [...] nada obsta para incorporar al experto propuesto transcurrido el plazo de tres días” (2).

Asimismo, se ha establecido que “la regla de perentoriedad e improrrogabilidad de los términos concedidos a las partes contemplada (art. 163) no rige en punto al otorgado a ellas para la proposición de perito, pues el mismo sólo tiende a ordenar el proceso y no es de aquéllos previstos para impedir su indeterminada paralización” (3).

Tal interpretación tiende a garantizar de la manera más amplia el derecho de defensa en juicio –al permitir que todas las partes intervengan en pie de igualdad en la diligencia en cuestión–, más cuando en el caso tampoco se advierten razones de peso para no hacer lugar a la designación siempre que el estudio psicológico aún no ha sido realizado, (...).

(…) el Tribunal RESUELVE:

REVOCAR el pronunciamiento recurrido, en todo cuanto fue materia de recurso. (...).”

C.N.Crim. y Correc., Sala IV, Rodríguez Varela, López.

c. 30.196/2022, “V. F., M. s/ abuso sexual”.

Rta.: 22/11/2022

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala IV, c. 32.992/2021, “Kafedjisky, Juan Jorge s/ reposición”, rta.: 15/11/2022. (2) D’Albora, Francisco. Código Procesal Penal de la Nación. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1999, pág. 453. (3) C.N.Crim. y Correc., Sala IV, con distinta integración, c. 1.815/2011, “Gruosso, Leonardo Víctor s/ lesiones culposas”, rta.: 5/12/2011; citado por Navarro Guillermo Rafael. Daray, Roberto Raúl. Código Procesal Penal de la Nación. Análisis doctrinal y jurisprudencial. 5 ed. Buenos Aires: Hammurabi, 2013, T. II, pág. 390.

PRISIÓN DOMICILIARIA. Rechazada. Condiciones personales que no encuadran en la hipótesis reclamada. Alternativa de permanecer en la vivienda familiar para ejercer el cuidado de sus hijos pequeños que se exhibe igualmente razonable. Menores que se encuentran en una extrema situación de vulnerabilidad. Revocar. Conceder la prisión domiciliaria con monitoreo electrónico.



Sobre la jurisdicción: Impugnación que ha sido deducida durante la etapa inicial del proceso, conservando la Sala la posibilidad de conocer aun cuando el expediente ha sido elevado a la instancia de juicio, en tanto no se ha debatido ni modificado sustancialmente allí la cuestión. Sobre el fondo: Condiciones personales que no encuadran en la hipótesis reclamada. Alternativa de permanecer en la vivienda familiar para ejercer el cuidado de sus hijos pequeños que se exhibe igualmente razonable. Informes que dan cuenta que a partir del suceso investigado el núcleo familiar se ha visto notablemente afectado, debiendo los niños permanecer al cuidado de su bisabuela materna -una jubilada que reside en la misma casa de la imputada-, contando únicamente con la colaboración de un tío paterno, que vive en el mismo complejo vecinal. Progenitor que se desvinculó completamente de la familia tanto afectiva como económicamente. Menores que se encuentran en una extrema situación de vulnerabilidad por la pobreza económica y social en que están inmersos. Alternativa que, en el caso concreto, resulta ser un equilibrio entre la neutralización de los riesgos procesales -analizados en el incidente de excarcelación- y la protección a los derechos de los niños que aquí se ha invocado como fundamento. Necesidad de concretar la implementación de un dispositivo electrónico.

“(…) I. En primer lugar hemos de decir que respecto a la posibilidad de esta Cámara de resolver en esta incidencia, consideramos que corresponde adentrarse al conocimiento del asunto relativo a la petición de la imputada en tanto su impugnación fue deducida por su defensa durante la etapa inicial del proceso (artículos 332 y 449 del CPPN) y por ello esta Sala conserva su jurisdicción, aun cuando el expediente haya sido elevado a la instancia de juicio, en tanto no ha debatido ni modificado sustancialmente allí la cuestión (1).

II. Las condiciones personales de S. S. H. no encuadran en la hipótesis reclamada de prisión domiciliaria en tanto es madre de dos niños de 8 y 7 años y no cumple con algún otro de los requisitos. No obstante, ello no es determinante para la concesión del beneficio excepcional intentado, pues los jueces pueden acordar o rechazar conforme el estudio de cada caso en concreto (2).

Así, confrontados los riesgos procesales y aunque subsistan las circunstancias tenidas oportunamente en cuenta para justificar el rechazo de su excarcelación (3), cabe otorgar la alternativa de permanecer en una vivienda familiar para que ejerza el cuidado de sus hijos pequeños. Al menos en este caso, se exhibe razonable el primado de tal solución sobre la postulada conveniencia del encierro carcelario, en miras al derecho de los niños y las normas constitucionales (artículo 75, inciso 22, CN) en las que se sostiene el instituto.



En ese orden, los informes incorporados a este incidente revelan que a partir del suceso que se investiga en estas actuaciones el núcleo familiar se ha visto notablemente afectado, debiendo los niños permanecer al cuidado de su bisabuela materna Mirta Beatriz Sánchez –una jubilada que reside en la misma casa que la imputada–. Además, cuentan únicamente con la colaboración de un tío paterno, que vive en el mismo complejo vecinal.

Si bien la anciana mantiene un vínculo de contención y afecto con los pequeños dijo que se encuentran muy angustiados por la detención de su madre, no queriendo alimentarse ni jugar, que el niño comenzó a orinarse en la cama y la niña llora constantemente. Remarcó que H es la única figura parental de aquellos, pues su progenitor se desvinculó completamente de la familia tanto afectiva como económicamente (...).

En ese marco, cabe destacar las conclusiones de las licenciadas en trabajo social, Analía Alonso y María Eugenia Cuiuli, integrantes del Programa de Atención a las Problemáticas Sociales y Relaciones con la Comunidad de la Defensoría General de la Nación en cuanto a la conveniencia para los menores de la medida peticionada, pues se encuentran en una extrema situación de vulnerabilidad por la pobreza económica y social en que están inmersos (...).

De tal manera, la alternativa en cuestión alcanza en este caso concreto un razonable equilibrio entre la neutralización de los riesgos procesales (analizados en el incidente de excarcelación por la Sala de FERIA A) y la protección a los derechos de los niños que aquí se ha invocado como fundamento de la petición (4).

Resta concretar la implementación del dispositivo electrónico (...).

REVOCAR el auto impugnado y conceder, en el marco de estas actuaciones, la prisión domiciliaria a S. S. H., disponiendo que debe cumplirse con monitoreo electrónico, (...)."

C.N.Crim. y Correc., Sala IV, Rodríguez Varela, López.

c. 34.348/2022, "HINOJOSA, S. S. M. s/ prisión domiciliaria".

Rta.: 19/09/2022

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala IV, c. 44.755/2021, "Rojas Palacios, Sergio Renato s/ prisión preventiva", rta.: 22/10/2021 y c. 46.699/2022, "Frey, Agustín Carlos s/ excarcelación", rta.: 15/09/2022, entre otras.(2) C.N.Crim. y Correc., Sala IV, c. 13.822/2019, "Porzio, Diego Alejandro s/ prisión domiciliaria", rta.: 25/06/2020. (3) C.N.Crim. y Correc., Sala de FERIA A, c. 34.348/2022, "Hinojosa, Soledad Sandra Micaela s/ excarcelación", rta.: 18/07/2022. (4) C.N.Crim. y Correc., Sala IV, con igual integración, c. 7.284/2021, "Peralta, Gisela Carolina s/ prisión domiciliaria", rta.: 29/03/2021.



PRISIÓN PREVENTIVA. Por seis meses. Tomar nota.

Actuaciones en las que aún se encuentran latentes los riesgos de elusión y entorpecimiento a la investigación que conllevaron a que el 11 de mayo se convalidara la prórroga de la prisión preventiva de quien fuera procesado por desobediencia, homicidio en ocasión de robo, portación ilegítima de un arma de guerra y encubrimiento agravado en concurso real entre sí. Gravedad de los hechos y complejidad de la investigación que determinan que, de manera excepcional, se prorrogue la prisión preventiva, debiéndose ponderar también el comportamiento del imputado durante el trámite de las actuaciones quien no pudo ser hallado en los domicilios que se conocían, siendo aprehendido en Mar del Plata. Ministerio Público Fiscal y querrela que han requerido la elevación a juicio de las actuaciones a su respecto, calificando el primero los hechos como constitutivos de los delitos de: desobediencia, homicidio en ocasión de robo, portación ilegítima de un arma de guerra, encubrimiento agravado, los que concurren realmente entre sí y el segundo los subsumió en los delitos de: robo doblemente agravado por haberse cometido en un lugar poblado y en banda y mediante el empleo de un arma de fuego cuya aptitud para el disparo no pudo tenerse por ningún modo por acreditada. Razones por las cuales los integrantes del Tribunal Oral declararan la nulidad del auto que dispuso la elevación a juicio, que han cesado. Investigación agotada. Situación que deberá ser examinada por los miembros del Tribunal Oral cuando se lleve a cabo el debate, en forma rápida, y se resuelva la situación del imputado.

Tomar nota de la decisión en consulta.

“(…) IV.- Fijado cuanto antecede, estimamos que aún se encuentran latentes los riesgos de elusión y de entorpecimiento a la investigación (art. 319 del Código Procesal Penal de la Nación y arts. 221 y 222 del Código Procesal Federal de la Nación) que conllevaron a que este tribunal, el pasado 11 de mayo, convalidara la prórroga de la prisión preventiva de Zaruza Vila dispuesta por la magistrada de la instancia anterior.

Se tiene en consideración la gravedad de los hechos y la complejidad de la investigación, extremos que imponen que, de manera excepcional, se prorrogue la prisión preventiva decretada a R. M. Zauraza Vila más allá de los tres años previsto por el artículo 1 de la Ley 24390, según Ley según 25.430.

Recuérdese que *“el espíritu que determinó la sanción de la ley 24.390 y el fin último por ella perseguido, surge del debate parlamentario, el que puede sintetizarse en la necesidad de resolver la situación de los detenidos en prisión preventiva sin haber sido juzgados, los cuales, no obstante gozar de la presunción de inocencia por no haber sido condenados, continúan detenidos sin sentencia*



definitiva más allá de lo que la Convención Americana sobre Derechos Humanos denomina “plazo razonable de detención”. En relación a este último concepto en la Cámara de Senadores se expresó que “el origen de la razonabilidad debe buscarse en el antiguo Código de Procedimiento en lo Criminal, que establecía que la instrucción debía durar dos años” (1).

Al analizar el “plazo razonable de detención”, nuestro máximo tribunal en el considerando 12 del citado precedente sostuvo que “...si bien la ley 24.390 fija plazos para la procedencia de la libertad caucionada, de ello no se deriva que se vulnere lo establecido por el art. 7º, inc. 5º, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, puesto que la Comisión no prohíbe que cada Estado Parte establezca plazos de duración de la detención sin juzgamiento, lo que no admite es la aplicación de aquéllos en forma automática sin valorar otras circunstancias. Así, en el informe del caso 10.037 de la República Argentina la Comisión expresó que “...el Estado Parte no esta obligado (por la convención) a fijar un plazo válido para todos los casos (...) quedando el concepto de plazo razonable sujeto a la apreciación de la gravedad de la infracción en cuanto a los efectos de establecer si la detención ha dejado de ser razonable”.

Frente a ello, se ha dicho que “descartada la interpretación que considera la existencia de un plazo legal fatal, pues ello implicaría desconocer la letra de la ley, y descartada una interpretación literal de la ley modificada [Ley 24.390 modificada por la Ley 25.430] que dejaría librado al arbitrio del juez en cada caso la fijación del plazo sin ningún tipo de condicionamiento –consagración de un “no plazo”-, corresponde hallar otra que, a la vez de reconocer la existencia de una remisión a la valoración judicial de cada caso haga que esta sea razonable en razón de la compatibilidad con otras normas también de máxima jerarquía” (2).

En este sentido, debe tenerse presente que Zauraza Vila fue procesado, con prisión preventiva, en orden a los delitos de desobediencia, homicidio en ocasión de robo, portación ilegítima de un arma de guerra y encubrimiento agravado, los cuales concurren realmente entre sí -ver fs. 1810/1821, 1885/1887 y 1900/1914 del legajo digital-. Ello, sin perjuicio de la opinión de los suscriptos en cuanto a la procedencia del artículo 165 Código Penal en el presente caso.

Así, la penalidad prevista para el concurso de los delitos que se le atribuyen no encuadra en ninguna de las hipótesis previstas por el segundo párrafo del artículo 316, que se aplica por remisión del inciso 1º del artículo 317, ambos del Código Procesal Penal de la Nación. Este extremo es de ineludible ponderación, en tanto, conforma una pauta de que intentará evadir la acción de la justicia ante la amenaza de encierro efectivo (cfr. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, informe N°2/97, párrafo N°28) –art. 221 inciso “b” del CPPF-.



En este sentido, la Sala 2 de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional ha postulado que “...si bien la pena en expectativa no puede operar como un único elemento a fin de mantener el encierro cautelar del imputado, ello no impide su valoración como un criterio pertinente a la hora de analizar el caso...” (3).

También se pondera las particulares características del hecho, durante el cual Zauraza Vila, y sus consortes de causa, circulaban en un Citroën C4, dominio (...) y al llegar a la avenida De Los Constituyentes y General Paz de esta ciudad, se subieron a la vereda para evadir el control policial allí apostado, iniciándose una persecución que culminó en Núñez y Zado. Allí, luego de que el conductor del Citroën C4 -supuestamente Zauraza Vila- hubiera “encerrado” al Fiat Uno, patente (...), propiedad de M. D., quien se había detenido sobre la izquierda de la Núñez, habrían descendido tres de sus ocupantes, presuntamente armados, y se apoderaron del mencionado vehículo, para luego escapar todos en ambos automotores.

Lo reseñada evidencia la gravedad del episodio investigado y reprochado –art. 221 inciso “b” del CPPF- y de ahí la razonabilidad de la extensión de la medida cautelar, en tanto es deber de la jurisdicción impedir su impunidad.

Por otro lado, resulta insoslayable el comportamiento de Zauraza Viladurante el trámite de estas actuaciones –art. 221 inciso “c” del CPPF-, pues no fue hallado en el allanamiento efectuado en la calle Francia 2194 de la localidad de Benavidez, provincia de Buenos Aires, el cual surgía del Registro Nacional de las Personas (ver fs. 567) -practicado nueve días de ocurrido el evento (ver fs. 705/706vta.)- y tampoco en el de la calle Díaz Vélez (...) de la ciudad localidad, perteneciente a B. S. P., amiga suya, y quien le habría permitido residir en el lugar porque, evidentemente, conocía la orden de detención dictada en su contra (ver fs. 595, 821/822, 831/832 y 956), pese a su negativa. No es menor que allí era visitado por su ex pareja M. E. E. y su hijo B. E. Z.

El resultado de esas diligencias, motivó que se dictara su captura (cfr. fs 1415), siendo aprehendido en la Ciudad de Mar del Plata, el 6 de mayo de 2019.

Lo reseñado, reafirma el riesgo de elusión y autoriza a inferir de obtener su libertad intentará eludiría el accionar de la justicia, como ya lo hizo.

En consecuencia, siguen vigentes los riesgos procesales que motivaron a que se decretara su encierro preventivo, lo cual habilita prorrogar su prisión preventiva (ver punto 35 del Informe n° 2/97 de la CIDH).

Por otra parte, se tiene en cuenta que el Ministerio Público Fiscal y el querellante requirieron la elevación a juicio de las actuaciones a su respecto. En esa oportunidad el primero calificó los hechos como constitutivos de los delitos de: desobediencia, homicidio en ocasión de robo, portación ilegítima de un arma de guerra, encubrimiento agravado, los que concurren realmente entre sí (arts. 45, 55,



165, 189 *bis* inc. 2°, cuarto párrafo, 239 y 277 inc. 1° -apartado “c”- e inc. 3° -apartado “b”-, en función del inc. 5°, último párrafo, del art. 189 *bis* del CP) y el segundo los subsumió en los delitos de: robo doblemente agravado por haberse cometido en un lugar poblado y en banda y mediante el empleo de un arma de fuego cuya aptitud para el disparo no pudo tenerse por ningún modo por acreditada (arts. 45, 166 inc. 2° último párrafo y 167 inc. 2° del CP)-.

Además, las razones que determinaron que los integrantes del Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 25 declararan la nulidad del auto que dispuso la elevación a juicio han cesado. En este aspecto, el pasado 30 de septiembre la Sala dictó el procesamiento de D. H. Seijas y de D. A. López y el 1 de noviembre la querrela se expidió en los términos del artículo 346 del Código Procesal Penal de la Nación respecto de los nombrados, restando que lo haga el Ministerio Público Fiscal.

Así las cosas, la investigación se ha agotado con lo cual en un tiempo expedito el legajo deberá ser remitido al tribunal oral, o bien testimonios de las actuaciones vinculadas a Zauraza Vila.

Se reitera, a esta altura las razones por las cuales el tribunal oral devolvió el legajo han sido aclaradas, en tanto la hipótesis delictiva imputada a R. M. Zauraza Viladifiere de la atribuida a Seijas y López –que están en libertad-.

Por ello, la cuestión deberá ser, en su caso, examinada por los miembros del Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 25 cuando se realice el debate, en forma rápida, y se resuelva la situación de Zauraza Vila

En consecuencia, de conformidad a lo postulado por el Ministerio Público Fiscal y la querrela ejercida por la Defensoría General de la Nación (artículo 5°, inciso k de la Ley 27.372), el Tribunal RESUELVE:

TOMAR NOTA de la decisión que ha venido en CONSULTA LO QUE ASI SE DECLARA, en tanto dispuso la prórroga por seis meses del plazo de prisión preventiva de R. M. Zauraza Vila (...). ”.

C.N.Crim. y Correc., Sala VI, Pinto, Rodríguez Varela.

c. 3.422/2018, “Zauraza Vila, R. M. s/ prórroga de la prisión preventiva”.

Rta.: 9/11/2022.

Se citó: (1) C.S.J.N., B. 851. XXXI. RHE, “Bramajo Hernan Javier s/ Incidente de Excarcelacion -causa n° 44.891-”, rto.: 12/09/1996, Fallos: 319:1840, considerando 11. (2) C.S.J.N., A. 244. XLV. RHE, “Acosta Torres Eulogio c/ Estado Nacional - Ministerio de Justicia - y otros y otro s/ Daños y Perjuicios”, rto.: 8/05/2012, Fallos 335:585, considerando 19. (3) C.N.Cas.Crim. y Correc., Sala II, c. 67.973/2015, reg. 288/2016, “Molina, René Alfredo s/ excarcelación”, rta.: 19/04/2016, voto de los jueces Eugenio C.



Sarrabayrouse y Luis F. Niño, citado en C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 7.727/2019, “Cappiello, Juan Manuel s/ excarcelación”, rta.: 28/03/2019, entre otras.

PROHIBICIÓN DE SALIDA DEL PAÍS. Confirmación con la salvedad de que la medida cautelar dispuesta es por el plazo de 90 días.

Esencia de la medida provisional dispuesta que es la de contrarrestar el riesgo de elusión del imputado y la posibilidad de frustrar el avance del proceso, lo cual le asigna un nivel de excepcionalidad suficiente como para justificar su dictado de modo preliminar y urgente a través del temor cierto de lo manifestado por la progenitora de la víctima y lo solicitado por el acusador público. Caso en el que se verifican riesgos procesales de peligro de fuga y entorpecimiento que aconsejan homologar la decisión recurrida. Características del hecho enrostrado y existencia de familiares del imputado en el exterior que facilitaría el eventual abandono del país y su radicación, debiéndose agregar a ello la información obrante en las actuaciones que dan cuenta de que tiene medios económicos suficientes para lograrlo. Medida cautelar que corresponde que sea establecida por un plazo de 90 días.

“(…) II. 1) Examinada la decisión impugnada y aún a pesar del incipiente estado de las actuaciones, no debe perderse de vista que la esencia de la medida provisional dispuesta es la de contrarrestar el riesgo de elusión del imputado y la posibilidad de frustrar el avance del proceso, lo cual le asigna un nivel de excepcionalidad suficiente como para justificar su dictado de modo preliminar y urgente a través del temor cierto de lo manifestado por la progenitora de la víctima y lo solicitado por el acusador público.

M. E., en representación de su hija menor M. K. E., hizo saber, vía mail, al tribunal su *“gran preocupación por la posibilidad de que el imputado y sus familiares pudieran entorpecer el proceso judicial en cuestión, facilitándole los medios económicos para salir del país y no regresar. El papá de mi hija, G. K. A. y la mamá del imputado (F. E. K. A.), cuentan con numerosos hermanos que viven en el exterior hace muchos años y los cuales cuentan con una holgada posición y medios económicos, sé que algunos son dueños de empresas y campos en Inglaterra, Uruguay y Francia, entre otros. Mi preocupación se magnifica toda vez que ninguno de ellos (tíos de la víctima e imputado) se ha comunicado conmigo ni se interesó por cómo está mi hija luego de sufrir los reiterados abusos sexuales. Del mismo modo, el padre, G. K. A., no solo descreyó del relato inicial de mi hija, sino que luego no quería que yo haga la denuncia. Desde el comienzo y al día de hoy, me ocupo sola de seguir la causa judicial, los chequeos médicos y psicológicos*



de mi hija, las entrevistas en el colegio, en la Fiscalía, y en los Juzgados, no recibiendo interés alguno por parte del papá” (SIC).

Incluso cuando la asistencia técnica defensa insiste en que la restricción impuesta es innecesaria y que su asistido desde que tomó conocimiento de la existencia de la causa se presentó a estar a derecho, la designó como abogada defensora, constituyó domicilio legal y concurrió al ser convocado por el juzgado para realizársele un informe socioambiental por parte del equipo interdisciplinario, se verifican a su respecto los riesgos procesales de peligro de fuga y entorpecimiento de la investigación que aconsejan homologar la decisión impugnada. En primer término, se valora la naturaleza y características de los hechos que se le endilgan -delito de abuso sexual calificado-. Al respecto se sostuvo que *“la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional [Sala II, 10/10/17, “Ricapito”, causa 4955] ha sintetizado, desde la óptica de la elusión del proceso, que las medidas de coerción deben aplicarse considerando, primeramente, la severidad de la pena en expectativa, y luego el examen de las condiciones personales del imputado: arraigo, determinado por el domicilio, residencia habitual, asiento de la familia y de los negocios, facilidades para abandonar el país, actitud adoptada por el imputado en ese procedimiento o en otro anterior, en la medida que se indique su voluntad de someterse a la persecución penal”* (1).

Con independencia de ello, los datos aportados por la madre de la menor no fueron desmentidos por la defensa, sino que, por el contrario, aquella reconoció que el imputado tiene familiares en el exterior -Francia, Holanda y Uruguay-, lo que facilitaría que abandone el país para radicarse en algunos de los países en donde residen sus parientes, extremo suficiente para contemplar que aquel contaría con los medios para sustraerse del accionar de la justicia, abandonar el país y/o permanecer oculto. Ello además se robustece con la información recabada del informe socio ambiental inicial agregado al legajo tutelar que da cuenta de que su familiar contaría con medios económicos suficientes para poder abandonar su lugar de residencia.

Los motivos expuestos permiten presumir que se verifican en el caso los riesgos procesales de fuga y de entorpecimiento de la investigación que aconsejan homologar la decisión impugnada a los fines de garantizar la averiguación de la verdad y la correcta aplicación de la ley penal (arts. 280 del CPPN y 210, 221, 222 del CPPF), la que ciertamente no es la más gravosa del catálogo procesal.

Ahora bien, atento a que ninguna medida cautelar puede ser fijada de manera indefinida, ello en virtud a la limitación del derecho que representa, corresponde revocar este extremo, debiendo establecerse por un plazo de 90 días, que fenecido podrá reverse (2).



En consecuencia, al compartir los fundamentos del auto que se revisa (art. 455 in fine a contrario sensu, del CPPN) y lo sostenido por el representante de la Fiscalía General n°3, el Tribunal RESUELVE:

CONFIRMAR el auto impugnado, en cuanto fue materia de recurso, con la salvedad que la medida cautelar dispuesta es por el plazo de 90 días que fenecido podrá reverse (...).”.

C.N.Crim. y Correc., Sala VI, Laíño, Rodríguez Varela.
c. 62.508/22, F. B. F., T. s/ prohibición de salida del país.
Rta.: 26/12/2022.

Se citó: (1) Daray, Roberto R. Código Procesal Penal Federal. T. II. Buenos Aires: Hammurabi, 2022, pág. 362. (2) C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 41.670/2022, “P. R., J. F. s/ excarcelación”, rta.: 26/08/2022, mutatis mutando.

PUBLICACIÓN Y DISTRIBUCIÓN DE REPRESENTACIONES DE UN MENOR DE DIECIOCHO (18) AÑOS.

Dedicado a actividades sexuales explícitas o representaciones de sus partes genitales con fines predominantemente sexuales, cometido en forma reiterada, y tenencia de representaciones de un menor de edad con fines inequívocos de distribución o comercialización, en concurso material entre sí. Procesamiento, prohibición de salida del país y arresto domiciliario. Confirmar. Declarar la nulidad de la prohibición de salida del país y del arresto domiciliario dispuesto.

Agravio: Aspecto subjetivo del tipo en análisis que no se encuentra probado y disparidad de opiniones y conclusiones en las evaluaciones médicas que ponen en duda de si el imputado presentó o no alteraciones en sus facultades mentales. Medida de coerción injustificada y excesiva.

Informe emitido con el objetivo de ahondar sobre la capacidad de culpabilidad del imputado que concluyó que no presentaba signos de alteraciones psicopatológicas que configuren un tipo de trastorno mental psicótico ni de déficit cognitivo, por lo que sus facultades mentales encuadran dentro de la normalidad psicojurídica, surgiendo la necesidad de la realización de un tratamiento en Salud Mental y no presentando indicadores de riesgo cierto e inminente para sí y/o para terceros. Habilidades informáticas requeridas para llevar a cabo las conductas imputadas que impiden dar sustento al planteo acerca del coeficiente intelectual deficiente que la perito de la defensa sostiene que presenta. Imputado que incluso



constituyó en febrero del año pasado una SRL con otra persona para importar, exportar, comprar, vender y distribuir máquinas, herramientas entre otras actividades. Explicación referida a que creyó que se trataba de un juego que debe desecharse. Existencia de un consenso internacional acerca de la criminalidad de estas prácticas.

Medida de coerción aplicada que corresponde descalificar. Magistrada que no se ha expedido acerca de la imposición, o no, de la prisión preventiva. Resolución, procesamiento, en la que corresponde analizar si procede o no la cautelar en cuestión y, en el caso de considerarlo, morigerarla mediante las alternativas que prevén las normas, pero no pueden éstas mantenerse autónomamente como aparecen en la decisión a revisar por no estar ello previsto normativamente.

“(…) I-Imputación.

Se desprende de la resolución en revisión que al momento de recibirle declaración en los términos del art. 294 del Código Procesal Penal de la Nación, con fecha 27 de febrero de 2018 se le reprochó a W. H. Y. los siguientes hechos:

“1) Haber publicado material pornográfico infantil en el sitio web ‘z9.angel.com’, en el cual se encontraba registrado bajo el usuario ‘(…)’ (cuya traducción al idioma castellano sería ‘(…)’), a través de la apertura de 128 temas distintos –cuyo detalle luce a fs. 394/395–, entre el 25 de febrero de 2012 y el 14 de marzo de 2013, mediante de las conexiones IP asignadas al domicilio de la calle Tte. General Perón (...) de esta ciudad, del cual luego se mudó al de la calle Sarmiento (...), piso 4to., Departamento ‘A’, de esta ciudad.

2) Tener en su poder material pornográfico infantil con fines inequívocos de distribución en dos discos externos –de marca ‘Toshiba’ y ‘WD Elements’–, que se hallaban en su habitación, en el domicilio de la calle Sarmiento (...), piso (...), Departamento ‘A’, de esta ciudad, el 30 de marzo de 2016, en oportunidad de practicarse el allanamiento en su vivienda. Conforme luce del informe técnico de fs. 1308/1331, dicho material consiste en archivos de imagen y video de contenido pornográfico infantil (memoria ‘Toshiba’) y 463 archivos de contenido pornográfico infantil, 4889 imágenes de interés (memoria ‘WD Elements’).”

II-Análisis del recurso.

a-La defensa no cuestiona la materialidad del hecho ni su autoría, sí en cambio se agravia al considerar que no está probado el aspecto subjetivo del tipo en análisis, el dolo, por estimar válidas y atendibles las explicaciones brindadas por su asistido en su declaración indagatoria.

También le causa agravio la disparidad de opiniones y conclusiones médicas en las distintas evaluaciones que se le hicieron a su asistido, considerando que fueron evaluadas injustamente. Sostiene que hay duda acerca de si el imputado en algún



momento presentó o no alteración en sus facultades mentales o si las presentó y éstas fueron desapareciendo con el correr del tiempo.

Además, cuestiona la medida de coerción impuesta por injustificada (...).

(...) corresponde señalar que tras la última intervención de esta alzada, en la que se estableció la necesidad de ahondar sobre la capacidad de culpabilidad del causante Y., se incorporó un nuevo informe de los peritos oficiales del CMF, Lic. Mónica Herran -Coordinadora del Departamento de Psicología- y el Dr. Maximiliano Luna -psiquiatra- en el que se dijo: *“De la compulsión de las constancias, las constancias recibidas y la evaluación realizada no surgen indicios que contradigan que, al momento de los hechos pudo comprender la criminalidad de sus actos así como entender el disvalor de sus acciones.”*

Asimismo, que al momento del examen no presentó signos de alteraciones psicopatológicas que configuren un tipo de trastorno mental psicótico ni de déficit cognitivo, por lo que las facultades mentales encuadran dentro de la normalidad psicojurídica y que no surgía la necesidad de la realización de un tratamiento en Salud Mental.

También se indicó que no presentó indicadores de riesgo cierto e inminente para sí y/o para terceros.

Si bien éste aparece contrario a los informes médicos incorporados con anterioridad, se posiona mejor de atender también a la naturaleza de los hechos en reproche y demás elementos del legajo.

Adviértase que, como se señaló en la resolución del 15 de mayo de 2020, las habilidades informáticas que se requieren para llevar a cabo las conductas imputadas impiden dar sustento a las afirmaciones efectuadas en su oportunidad por la perito de la defensa, Licenciada Boero de Chighizola acerca del coeficiente intelectual deficiente *“con habilidades intelectuales casi nulas.”* que a su juicio presentaba el causante.

(...) la explicación aportada por el imputado no descarta la voluntad de llevar a cabo el tipo objetivo. En esa línea, la defensa destaca que su asistido creyó que se trataba de un juego, que no podía determinar si era legal o no lo que hacía, que era una *“broma, creí que iba a obtener un premio, realmente no sabía que esto estaba prohibido. Me siento arrepentido, Pido disculpas por lo ocurrido”*, entre otros detalles.

En todo caso la versión exculpatoria ensayada parecería enrolarse en un error de prohibición, el cual en atención a que existe como dijera el acusador público en la intervención anterior, consenso internacional acerca de la criminalidad de estas prácticas, siendo que incluso estas actuaciones derivaron de la denuncia formulada por una entidad del país de origen del causante (Departamento de Cooperación Internacional del Ministerio de Seguridad Pública de la República Popular de



China”), estimamos que con la debida diligencia aún en la creencia de su existencia podría haber sido éste despejado.

(...) Con relación a la medida de coerción personal aplicadas, advertimos que la jueza de grado no se ha expedido acerca de la imposición, o no, de la prisión preventiva, en tanto más allá de mencionar el artículo 312 del CPPN en los considerandos y en la parte dispositiva (punto I) nada dijo a ese aspecto. Al dictar auto de procesamiento corresponde analizar si procede o no la cautelar en cuestión, y en el caso de así considerarlo podrá eventualmente morigerarla mediante las alternativas que prevén las normas, pero no pueden éstas mantenerse autónomamente como aparecen en la decisión a revisar por no estar ello previsto normativamente. Por ello, corresponde descalificar la decisión en lo que hace a los puntos III y IV del auto en revisión, a fin de que una vez devuelto el legajo a la instancia de origen se adecue inmediatamente la cuestión en los términos que se desprenden de la decisión (art.168 del CPPN). (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala I, Lucero, López.
c. 71.924/2013, “W. H. Y. s/procesamiento”.
Rta.: 03/10/2022.

QUERELLA. Legitimación activa rechazada. Legajos que tramitaron separados y, posteriormente, fueron acumulados. Imputado que no puede ser legitimado. Confirmación.

Denuncia inicial en donde, a partir de la presentación del imputado, se extrajeron testimonios. Legajos que tramitaron separados y, posteriormente, fueron acumulados. Circunstancias referidas por el imputado que corresponde investigar no siendo posible, igualmente, acceder a la pretensión de ser legitimado.

“(…) El 22 de diciembre de 2021 A. C. denunció ante la Unidad Fiscal para la Investigación de Delitos contra la Integridad Sexual de Niñas y Niños de la Procuración General de la Nación que su ex pareja, P. S. B., había abusado sexualmente de la hija de ambos, la menor J. E. B., durante el mes de julio de ese año en el interior del domicilio del nombrado.

El 31 de marzo de 2022, tras tomar conocimiento del inicio del proceso, P. S. B. realizó una presentación espontánea en la que, además de brindar una versión exculpatoria y ofrecer prueba, solicitó que se investigue a C. *“en relación a la utilización de piezas del expediente civil para intentar convencer a las autoridades judiciales penales de la existencia de una resolución inexistente en el fuero civil de*



la Sra. Jueza de Familia titular del Juzgado Civil 81” (cfr. punto 6.7 del escrito incorporado a fs. 133/150 del legajo principal).

En función de ello, la magistrada de la instancia anterior, en consonancia con lo dictaminado por el representante del Ministerio Público Fiscal, ordenó la extracción de testimonios y su remisión a la Oficina de Sorteos (...).

(...) las actuaciones quedaron radicadas bajo el n° 15202/2022 en el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional N° 40 cuyo titular rechazó la competencia y devolvió el legajo al juzgado de origen.

Finalmente, frente a la contienda trabada, la Secretaría Especial resolvió que *“en tanto lo expuesto por el imputado integra el descargo frente a la conducta que le fuera atribuida, no luce adecuado encaminar una investigación paralela ante un órgano judicial distinto, conclusión que neutraliza el eventual pronunciamiento de resoluciones contradictorias”* y, en consecuencia, que debía continuar interviniendo el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional N° 11.

En virtud de esa decisión la jueza Paula Petazzi acumuló los expedientes y, posteriormente, rechazó la solicitud de legitimación activa de B. por resultar incompatible que adquiriera el doble carácter de querellante e imputado.

(...) *“La ley debe ser interpretada como un todo coherente y dentro de este lineamiento surge evidente la imposibilidad de que por un mismo hecho, o por hechos que resulten conexos entre sí, quien ya reviste la condición de imputado reciba luego la legitimación activa. Es palmaria, y ése es el sentido de la veda, la inadmisibilidad de que quien es acusado sea simultáneamente acusador”* (1).

En idéntico sentido, esta Sala -con una conformación parcialmente diferente- ha dicho que *“el principio “accusatus non potest reaccusare” impide que [el imputado] revista la doble condición de acusador y acusado, pues son roles inconciliables y, por ende, no pueden ser ejercidos simultáneamente”* (2).

Esta incompatibilidad se mantiene aun cuando no exista atribución formal de responsabilidad, pues para exhibir esa calidad resulta suficiente que haya sido señalado como uno de los posibles responsables por la prevención y los testigos y que esa situación fuera considerada por el Juez a la hora de rechazar su solicitud (3).

De igual modo, se sostuvo que *“surge evidente la imposibilidad de que por un mismo hecho, o por hechos conexos entre sí, quien reviste la condición de imputado reciba luego la legitimación activa. La incompatibilidad que surge entre tal condición y la de acusador se configura aun cuando no se haya ordenado la indagatoria del pretense querellante. Es suficiente recordar aquí que el art. 86 del Código Procesal Penal de la Nación establece que la persona que actúa como querellante no queda eximida por ello de la obligación de declarar como testigo en el proceso, circunstancia incompatible con el claro entendimiento de que la*



declaración del imputado implica la oportunidad de defenderse materialmente, a buen resguardo de cualquier compromiso juramentado” (4).

En ese marco, los agravios del recurrente en torno a la acumulación material de ambos sumarios, dispuesta como consecuencia de lo resuelto por la Secretaría Especial de Cámara, y a la legitimación activa de C. -oportunamente analizada y concedida por el juzgado de origen-, no habrán de prosperar. (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala VI, Laíño, Rodríguez Varela.

c. 58.660/2021, “B., P. S. s/ querella”.

Rta.: 01/07/2022

Se citó: (1) Navarro, Guillermo Rafael. Daray, Roberto Raúl. La querella: el derecho de querella. Su ejercicio en los diversos procesos e instancias. La capacidad, la legitimación y la representación del querellante. 3er. ed. Buenos Aires: Hammurabi, 2008, pág. 55. (2) C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 62.932/2015, “Guggisberg, Francisco Javier s/ pretensa querellante”, rta.: 29/11/2018, donde se citó c. 27.602/2016, “Corzo, R. M. (hijo) y otros s/ pretensión de ser tenido como querellante”, rta.: 25/4/2017, y sus citas. (3) C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 35.242/2018, “N.N. s/ querella”, rta.: 25/9/2018, con una integración parcialmente distinta, entre otras. (4) C.N.Cas.Penal, Sala II, c. 25.355/2015, reg. 298/2016, “Levi Neumann, Diego Martín y otros s/ defraudación”, rta.: 20/4/2016, voto del juez Luis F. Niño.

REBELDÍA. Magistrado que declaró rebelde al imputado al no asistir éste a la audiencia prevista por el art. 515 del Código Procesal Penal de la Nación. Revocación.

Notificación de la realización del acto cursada al domicilio constituido. Instituto de la rebeldía que no es compatible con la vigencia de la suspensión del juicio a prueba. Necesidad de establecer si el imputado aún se domicilia en el lugar que indicó al otorgársele el instituto para, en su caso, ser convocado a una nueva audiencia y, realizada -o frustrada por su ausencia o incomparecencia-, el magistrado deberá pronunciarse en arreglo a las opciones previstas en los artículos 515, párrafo 2do del C.P.P.N. y 76 ter, párrafo 4to del C.P.N.

“(…) el juez de grado convocó al probado a la audiencia prevista por el art. 515 del C.P.P.N.

Durante el desarrollo del acto, la asistencia técnica hizo saber que no pudo ubicar al probado. Por su parte, el juez de grado manifestó que “*la carga de traer al imputado es de la defensa, no del tribunal*”, que “*en este tipo de procesos cuando*



la persona está en libertad [...] se la notifica al domicilio que tiene constituido”, motivo por el cual desde la judicatura “no citaron al imputado” (ver video incorporado a las actuaciones digitales).

Frente a la incomparecencia de G., el magistrado no revocó la suspensión, sino que sólo lo declaró contumaz.

El instituto de la rebeldía no es compatible con la vigencia de la suspensión de juicio a prueba, en tanto resulta natural al instituto la sujeción del imputado a derecho y el voluntario acatamiento de las reglas de conducta impuestas. En suma, el presupuesto elemental del buen comportamiento es posibilitar su valoración por el tribunal y evidentemente no se puede supervisar los actos de un rebelde (1).

Por ello, previo a adoptar una decisión como la recurrida, deberá establecerse si E. D. G. aun se domicilia en el lugar que indicó al otorgársele el instituto –Lavelle (...),-. En su caso, deberá ser convocado a una nueva audiencia y, realizada -o frustrada por su ausencia o incomparecencia-, el magistrado deberá pronunciarse en arreglo a las opciones previstas en los artículos. 515, párrafo 2do del C.P.P.N. y 76ter, párrafo 4to del C.P.N. (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala IV, Rodríguez Varela, Lucini.

c. 6.982/2020, “GIGLIONI, Elvis David s/ rebeldía”.

Rta.: 05/08/2022

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 63.805/2015, “M. B., E. s/ prescripción”, rta.: 04/09/2019.

REBELDÍA. Orden de captura. Fiscalía que recurre. Suspensión del juicio a prueba que debe ser revocada. Declaración de rebeldía y captura que no se ajusta a derecho ni a las constancias del legajo. Revocación del auto que declaró la rebeldía y ordenó la captura y revocación de la suspensión del juicio a prueba oportunamente concedida.

Suspensión del juicio a prueba que debe ser revocada por inobservancia de las pautas oportunamente establecidas y la imposibilidad de llevar a cabo la audiencia prevista en el artículo 515 del Código Procesal Penal de la Nación por exclusiva responsabilidad del imputado al haberse mudado sin dar aviso. Declaración de rebeldía y captura que no se adjunta a derecho ni a las constancias del legajo.

Revocación del auto que declaró la rebeldía y ordenó la captura y revocación de la suspensión del juicio a prueba oportunamente concedida.



“(…) I. La jueza a cargo del Juzgado Nacional de Ejecución Penal nro. 5 resolvió declarar rebelde a C. E. Carrillo Solís y ordenar su captura, decisión que fue apelada por el fiscal. (…).

II. Los agravios introducidos por la fiscalía serán atendidos en tanto la inobservancia de las pautas establecidas al momento de suspender el proceso a prueba, así como la imposibilidad de llevar a cabo la audiencia prevista en el artículo 515 del CPPN por exclusiva responsabilidad del encartado, al haberse mudado de domicilio sin dar aviso a la magistrada, conducen a revocar el instituto en estudio.

Ello pues, la declaración de rebeldía y captura a fin lograr la futura comparecencia del sujeto para que pueda efectuar su descargo no se ajusta a derecho ni a las constancias del legajo, por lo se advierte incorrectas.

En primer lugar, corresponde señalar que *“el instituto de la rebeldía resulta incompatible con la vigencia de una suspensión de juicio a prueba, en tanto esta supone la presencia a derecho de un sujeto que se somete en forma voluntaria a cumplir con las reglas de conducta. No se puede supervisar el comportamiento de un rebelde”* (1).

En esta línea, tal como he sostenido en oportunidades anteriores, para resolver cuestiones como la presente, deben evaluarse otras circunstancias además del transcurso del tiempo, tales como que no se hayan cometido nuevos delitos y que se encuentren cumplidas las obligaciones a las que se comprometió el sujeto -artículo 76 *ter*, quinto párrafo, del Código Penal- (2).

En este contexto, las constancias del legajo demuestran el desinterés de Carrillo Solís en llevar a cabo los deberes asumidos el 9 de diciembre de 2020, cuando se dispuso la concesión de la suspensión de juicio a prueba por el término de un año y cuatro meses. En ese período, el imputado se comprometió a fijar residencia, someterse al cuidado de la Dirección de Control y Asistencia de Ejecución Penal y realizar tareas comunitarias en días y horarios a convenir, debiendo informar cada tres meses su efectivización.

De la lectura del expediente, se verifica que el encausado no acreditó haber dado cumplimiento a lo reseñado y, al tiempo de procurar su notificación personal al domicilio oportunamente aportado, su tía indicó que hace nueve meses que su sobrino no reside en el lugar (…).

En un segundo intento de tomar contacto con Carrillo Solís en el mismo domicilio que fijó en autos, su madre dijo que aquél se fue a vivir a Perú hace nueve meses sin conocer lugar de residencia ni teléfono. Ello, sin perjuicio de que, del informe de la Dirección Nacional de Migraciones, no surge ese traslado (…).

En este marco, atento a que Carrillo Solís conocía su obligación de informar cambio de domicilio alguno brindado a los efectos del trámite de la suspensión del proceso



a prueba, no puede sostenerse válidamente que se haya visto impedido de ejercer su derecho de defensa en la etapa de supervisión.

Sobre tal cuestión sostuve que, si bien resulta indispensable, previo a revocar la suspensión del juicio a prueba, la realización de la audiencia mencionada, cuando ello se frustra por “... acción u omisión del interesado, deviene inaplicable tal criterio jurisprudencial” (3).

En razón de lo expuesto en los párrafos precedentes, la decisión de la jueza de ejecución resulta equivocada de modo que será revocada.

Por lo expuesto, RESUELVO: REVOCAR el auto mediante el cual se resolvió declarar rebelde a C. E. Carrillo Solís y ordenar su captura y REVOCAR la suspensión de juicio a prueba oportunamente concedida a C. E. Carrillo Solís en la presente causa (...).”.

C.N.Crim. y Correc., Sala V, Pociello Argerich.

c. 30.917/2020, CARRILLO SOLIS, Carlos Enrique s/suspensión del proceso a prueba.

Rta.: 7/12/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 63.805/2015, “Machuca Bejerano, Eusebio s/ prescripción”, rta.: 4/9/2019. (2) C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 7.350/2017, “Olivares, Lucas Manuel s/ suspensión de juicio a prueba. Extinción de la acción penal”, rta.: 2/11/2018. (3) C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 23.433, “Moreyra, Alejandro Martín s/ suspensión de juicio a prueba”, rta.: 30/12/2003, c. 25.991, “Machado, Julio Rosarino s/ nulidad”, rta.: 11/4/2005 y C.N.Crim. y Correc., Sala IV, c. 9.027/2018, “Rabosto, Emiliano s/ suspensión de juicio a prueba”, rta.: 4/6/2019.

RECURSO DE APELACIÓN. En subsidio interpuesto por el fiscal contra el auto que resolvió devolver las actuaciones en los términos del artículo 196 del Código Procesal Penal de la Nación al rechazarse el pedido de ampliación de la declaración indagatoria del imputado. Ausencia de agravio. Mal concedido.

Vocal Lucero: decisión -llamado en los términos del artículo 294 del Código Procesal Penal de la Nación- que constituye un acto discrecional del magistrado y no admite la vía recursiva al no tratarse de una decisión expresamente apelable o que causa un gravamen irreparable. Magistrado que expuso fundadamente las razones por las que considera que previo a ampliar el acto era necesario contar con el resultado de una pericia. Decisión que no representa un obstáculo para el ejercicio de la acción penal. Delegación ordenada que tampoco genera agravio.

Vocal Pociello Argerich: Convocatoria al proceso en los términos del artículo 294 del Código Procesal Penal y delegación de la investigación que no provocan un



gravamen concreto y preciso al Ministerio Público Fiscal. Actos discrecionales del juez.

“(…) El juez Pablo Guillermo Lucero dijo: (...) el llamado en los términos del art. 294 del CPPN constituye un acto discrecional del juez que no admite la vía recursiva, pues no se trata de una decisión expresamente apelable o que cause un gravamen irreparable.

El magistrado a quo expuso fundadamente las razones por las que considera que, previo a ampliar la legitimación pasiva de A. E. C., resulta necesario contar con el resultado de la pericia del teléfono celular secuestrado en autos, por lo que es tarea reservada del titular de la acción penal, que tiene a su cargo la investigación, el convencimiento del juez interviniente para llevar a cabo ese acto procesal que la ley adjetiva le confiere a su exclusividad.

Más aún, cuando no se verifica que tal decisión represente un obstáculo para el ejercicio de la acción penal, lo que constituiría una excepción a esa regla, pues su denegatoria se fundó adecuadamente.

En cuanto a la delegación dispuesta por el juez de grado, por la cual se agravia la fiscalía, tampoco advierto en el caso que le genere un agravio irreparable en los términos del art. 449 del CPPN, puesto que la delegación de la pesquisa resulta un acto discrecional del magistrado (art. 196 ibidem) y, por lo tanto, no contempla la posibilidad de que sea cuestionado.

(…) El juez Rodolfo Pociello Argerich dijo: (...) la convocatoria al proceso en los términos del artículo 294 del código de rito, como la delegación de la investigación, no provocan un gravamen concreto y preciso al Ministerio Público fiscal en los términos del art. 449 del cuerpo legal citado, ya que son actos discrecionales del juez de la causa, y por lo tanto, no contemplan la posibilidad que se cuestionen. (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala I, Lucero, Pociello Argerich.

c. 38.628/2021, CELES, E. s/ recurso de apelación.

Rta.: 08/07/2022.

RECURSO DE APELACIÓN. Interpuesto contra el auto que no hizo lugar a la realización de una junta médica que determine si el imputado presenta alguna patología que le impida comprender la criminalidad de sus actos y/o dirigir sus acciones. Mal concedido. Disidencia: Revocación. Hacer lugar a la diligencia.



Vocal Lucero: Decisión que no acarrea un agravio que amerite la revisión por parte del tribunal. Producción de medidas que son de exclusivo resorte jurisdiccional por lo que no admiten revisión alguna (artículo 199 del Código Procesal Penal de la Nación). Caso en el que no se advierte arbitrariedad. Auto de procesamiento que no ha sido cuestionado y se encuentra firme. Situación que no encuadra en los supuestos del artículo 499 del código de forma. Vocal Scotto: Precepto contenido en el artículo 199 del código adjetivo que indica la discrecionalidad otorgada por el legislador al juez de instrucción para estimar la pertinencia y utilidad de las medidas propuestas por las partes, y que la decisión resulta irrecurrible. Rechazo que se encuentra debidamente fundado. Auto de procesamiento que no ha sido apelado. Gravamen irreparable que no se vislumbra.

Mal concedido.

Disidencia: Decisión que, en principio, es irrecurrible. Diligencia que estaría destinada a determinar la capacidad de culpabilidad del imputado por lo que su negativa podría importar un agravio de insuficiente o tardía reparación ulterior. Revocación. Hacer lugar a la diligencia.

“(…) El juez Pablo Guillermo Lucero dijo: (…) La impugnación deducida por la defensa oficial respecto a la realización de una junta médica a fin de determinar la capacidad de culpabilidad de Diego Hernán Rodríguez no acarrea un agravio que amerite la revisión por parte de este Tribunal, por lo cual el recurso interpuesto no debe de prosperar.

Ello, por cuanto la producción de medidas de exclusivo resorte jurisdiccional constituye una facultad discrecional del juez que no admite revisión alguna, de acuerdo con el artículo 199 del CPPN.

(…) La jueza Magdalena Laíño dijo: (…) Teniendo en cuenta entonces que la diligencia solicitada estaría destinada a determinar la capacidad de culpabilidad del imputado, es innegable que su negativa podría importar un agravio de insuficiente o tardía reparación ulterior -art. 449 CPPN- y, por ello, corresponde avanzar sobre el análisis de su viabilidad.

El juez Mariano Scotto dijo: (…), el precepto contenido en el artículo 199 del código adjetivo indica la discrecionalidad otorgada por el legislador al juez de instrucción para estimar la pertinencia y utilidad de las medidas propuestas por las partes, y la decisión, resulta irrecurrible (1). (…)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala I, Lucero, Scotto, Laíño (en disidencia).
c. 42.587/2022, “RODRIGUEZ, D. H. s/hurto”.
Rta.: 30/08/2022.



Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc. Sala VII, c. 21.810/2013, “Moreno Rojas, Germán Enrique y otro s/ Robo en tentativa”, rta.: 12/07/2013.

RECURSO DE APELACIÓN. Interpuesto contra el embargo. Mal concedido.

Agravios inadmisibles en tanto el monto establecido en concepto de embargo no guarda relación con las condiciones socio-económicas de los imputados (artículo 518 del Código Procesal Penal de la Nación).

“(…) el monto establecido en concepto de embargo no debe guardar relación con las condiciones socio-económicas de los imputados (artículo 518 del Código Procesal Penal de la Nación), los agravios expuestos por la parte recurrente en su escrito de impugnación resultan inadmisibles, en virtud de lo cual, el Tribunal RESUELVE: DECLARAR MAL CONCEDIDO el recurso de apelación interpuesto por la defensa de G. D. Páez y J. E. Blanco. (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala V, Pociello Argerich, Pinto.
c. 55.436/2022, PAEZ, G. D. y otro s/robo
Rta.: 1/11/2022.

RECURSO DE APELACIÓN. Interpuesto por el denunciante sin patrocinio letrado. Asistencia letrada que tiene razón en la naturaleza técnico-jurídica de los recursos de apelación y casación, cuya interposición además se encuentra sujeta a otras exigencias procesales que deben acatarse (artículos 438, 450, 463 y cc. Código Procesal Penal de la Nación). Rechazar por improcedente.

Denunciante que, tras haber sido notificado por correo electrónico de la resolución de la Cámara de disponer el archivo de las actuaciones, respondió por la misma vía “APELO”, de lo que se infiere que pretende recurrir aquella decisión, enviando con posterioridad, por el mismo medio, un escrito, por su propio derecho, bajo el nombre “PROTESTA DE RECURRIR EN CASACIÓN DE ACUERDO A INCISO 2° DEL ARTÍCULO 456 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL DE LA NACIÓN”.

Denunciante que insiste en realizar presentaciones sin patrocinio, prescindiendo de su propia firma, a pesar de que incluso se le informó acerca de las alternativas de patrocinio gratuito, aportando datos de distintas dependencias. Presentaciones que, a su vez, no fueron efectuadas a través del Sistema de Gestión Integral de



Expedientes por lo que no cuentan con los reaseguros exigidos por el Alto Tribunal, lo que impide tenerlos por documentos completos y dotados de firma. Resoluciones de la Alzada que sólo admiten ser cuestionadas por la interposición de los recursos -debidamente fundados- de casación, inconstitucionalidad y, eventualmente, para determinados casos excepcionales, por la instancia del recurso extraordinario previsto en el artículo 14 de la Ley 48.

“(…) La asistencia letrada para ese tipo de cuestiones -como ya se dijo- tiene su razón en la naturaleza técnico-jurídica de los recursos de apelación y casación, cuya interposición además se encuentra sujeta a otras exigencias procesales que deben acatarse (arts. 438, 450, 463 y cc. CPPN). En tal sentido se sostuvo que la participación del patrocinante letrado *“...se exige a fin de evitar presentaciones ante la justicia por parte de legos que por su falta de conocimientos específicos podrían entorpecer la labor de los órganos jurisdiccionales con peticiones o cuestiones manifiestamente improcedentes o carentes de base jurídica (CNCP, Sala III, LL, 2002- F-690), esto es que se la reclama con la finalidad de preservar el buen orden de los procedimientos y como garantía para el adecuado ejercicio de sus derechos...”* (1). Se suma a ello además, que tal falencia contraviene lo dispuesto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que ha establecido que a partir del 18 de marzo de 2020 “todas las presentaciones que se realicen en el ámbito de la Justicia Nacional y Federal serán completamente en formato digital a través del IEJ (Identificación Electrónica Judicial), registrada en cada una de las causas. Dichas presentaciones deberán estar firmadas electrónicamente por el presentante (arts. 5 y 6 de la Ley 25.506, 286 y 288 del Código Civil y Comercial de la Nación y lo establecido por la Ley 26.685). Tales presentaciones y su documentación asociada tendrán el valor de Declaración Jurada en cuanto a su autenticidad, serán autosuficientes y no deberá emitirse copia en formato papel” (cfr. punto dispositivo 11, Ac. 4/2020 CSJN). En línea con ello, las presentaciones de G. H. Crespo ante esta Alzada no fueron efectuadas a través del Sistema de Gestión Integral de Expedientes sino remitidas al tribunal por correo electrónico, de manera tal que luce evidente que no cuentan con los reaseguros exigidos por el Alto Tribunal, lo que impide tenerlos por documentos completos y dotados de firma (2). (...)”

C.N.Crim. y Correc., Sala VI, Rodríguez Varela, Pinto.
c. 12.433/2022, “CRESPO, M. F. N. y otros s/estafa”.
Rta. 24/08/2022.

Se citó: (1) Fallos citados en Navarro, Guillermo R. Daray, Roberto R. Código Procesal Penal de la Nación. Análisis doctrinal y jurisprudencial. 5ta ed. act. y ampl. Buenos Aires:



Hammurabi, 2013, T. 1, págs. 451/452. (2) C.N.Crim. y Correc., Sala IV, c. 70.018/2018, "Banco ICBC s/ desestimación por inexistencia de delito", rta.: 13/08/2020, con integración parcialmente diferente.

RECURSO DE APELACIÓN. Interpuesto por el fiscal contra el auto por el cual el magistrado no hizo lugar al pedido de ampliación de la declaración indagatoria del imputado postulado al contestar la vista en los términos del artículo 346 del Código Procesal Penal de la Nación. Fiscal que sostuvo que el hecho encontraría alternativamente adecuación típica provisoria en el delito de encubrimiento. Revocación.

Supuesto donde hay un hecho histórico inobjetable que es la detención por parte del supuesto autor de un bien previamente sustraído. Acusador que debe demostrar en el juicio si el bien lo tenía por haberse apoderado o, siendo ajeno a él, si lo recibió conociendo su origen espurio. Circunstancias por verificar que sin dudas resultan excluyentes entre sí. Alternatividad existente entre ambas figuras y características del caso que ameritan que deba ampliarse la imputación para hacerle saber al imputado los especiales elementos objetivos y subjetivos de la pretérita recepción del bien a sabiendas de su origen ilícito.

“(…) II. Al contestar la vista conferida en los términos del art. 346 del C.P.P.N, el acusador público sostuvo que en tanto aquella al declarar aseguró que no podría reconocer a los autores del desapoderamiento, el hecho encontraría alternativamente adecuación típica provisoria en el delito de encubrimiento de un celular, agravado por ánimo de lucro (art. 12 y 13 inc. “a” de la ley 25891), por lo que correspondía ampliar la declaración indagatoria del imputado en esa dirección.

III. Coincidimos con los representantes del Ministerio Público Fiscal en que en el caso se trata de un supuesto donde hay un hecho histórico inobjetable que es la detención por parte del supuesto autor de un bien previamente sustraído. Lo que en cambio, se desconoce y es lo que acusador público debe demostrar en juicio oral, es si ello responde al apoderamiento o, si, siendo ajeno a él, lo recibió conociendo su origen espurio.

Sobre estas circunstancias a verificar -que sin dudas resultan excluyentes entre sí- se enunciará luego la premisa que dé fundamento a la sentencia.

El objeto procesal no sufre entonces modificaciones o alteraciones que, desde un punto de vista objetivo, provoquen sorpresa o novedad para el indagado de la que no ha podido defenderse.



Por ello, dada la alternatividad existente entre los delitos de robo y su posterior encubrimiento (1), dadas las características del caso, corresponde ampliar la imputación de G., haciéndole saber también los especiales elementos objetivos y subjetivos de la pretérita recepción del celular de L. a sabiendas de su origen ilícito. Debe a nuestro juicio avanzarse en esta etapa de crítica recurriendo a una imputación alternativa a partir de la cual el fracaso de la tesis acusatoria principal no imposibilite una condena por el mismo acontecimiento histórico y en reproche subsidiario, respetando los principios del *non bis in ídem* y el derecho de defensa en juicio.

En definitiva, y aunque requiere de una intimación como la señalada para garantizar el debido proceso, se trata en sustancia de una cuestión de calificación legal, similar a los posibles reproches -también alternativos- entre las diversas especies de participación criminal, cuya accesoriedad en relación a la autoría, es semejante al caso del encubrimiento, tal como surge implícito de la regla del art. 279, inciso 1ro del Código Penal (*in re*, mutatis mutandi causa N° 52367/18, "González, rta.: 6/11/18).

Por lo expuesto, el tribunal RESUELVE:

REVOCAR el auto traído a estudio, en todo cuanto fuera materia de recurso. (...)

C.N.Crim. y Correc., Sala IV, Rodríguez Varela, Lucini.

c. 25.485/2021, "GOÑI, César s/ hurto".

Rta.: 30/11/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala IV, c. 26.080/2019, "D´Onofrio Basile, Patricio Darío s/ encubrimiento", rta.: 02/05/2019 y C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 33.739/2021, "Martínez, Matias Ariel s/ robo", rta.: 18/11/2021.

RECURSO DE APELACIÓN. Interpuesto por el letrado que recurrió la providencia por la cual se dispuso correr traslado a la querella del pedido de regulación de honorarios formulado por los peritos propuestos por la defensa. Mal concedido.

Supuesto expresamente previsto. Agravio actual que no se vislumbra. Vista que implica la oportunidad de manifestar lo que entiende que por derecho le corresponde, sin perjuicio de los remedios con los que cuenta para impugnar a futuro las decisiones que se adopten y pudieran, a su criterio, serle perjudiciales.



“(…) Se advierte que el Dr. Ignacio Zunino dirigió su recurso de apelación contra una providencia simple en la que se dispuso correr traslado a la querella del pedido de regulación de honorarios formulado por los peritos propuestos por la defensa, para que diera su opinión sobre el asunto. De tal manera, no solo no se trata de un supuesto expresamente previsto sino que no se advierte un gravamen actual, tal como lo exige el artículo 242, inciso 3 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Todo lo contrario, la vista conferida implica la oportunidad para aquella parte de manifestar lo que entiende que por derecho le corresponde –como lo ha hecho–, sin perjuicio de los remedios con los que cuenta para impugnar a futuro las decisiones que se adopten y pudieran, a su criterio, serle perjudiciales. En consecuencia, corresponde declarar mal concedido el recurso de apelación (…).”

C.N.Crim y Correc., Sala IV, Rodríguez Varela, Lucini.
c. 29.155/2017, “MARCHESE, Agustín Daniel y otro s/ regulación de honorarios”.
Rta.: 30/11/2022

RECURSO DE APELACIÓN. Interpuesto por la defensa contra el rechazo del planteo de nulidad presentado respecto de la vista conferida a la querella y a la fiscalía en los términos del artículo 346 del CPPN. Recurso mal concedido. Confirmar la imposición de costas e imponer las de alzada a la parte vencida.

Actuaciones en donde al momento de confirmarse el procesamiento se hizo referencia a las medidas que resultarían pertinentes llevar a cabo para profundizar la investigación. Fiscalía que al recibir el legajo estimó completa la instrucción y, por consiguiente, el magistrado corrió vista a la querella y luego a la fiscalía para que se expidieran en los términos del artículo 346 del CPPN.

Vía intentada que no puede prosperar. Correcta imposición de costas debiéndose adicionar las de alzada.

“(…) En aquel resolutorio se indicaron las medidas que, a criterio del Tribunal, resultaban pertinentes para la profundización de la pesquisa. Sin embargo, tras recibir nuevamente el legajo, el representante del Ministerio Público Fiscal, que dirige la investigación por aplicación del artículo 196 del Código Procesal Penal de la Nación, estimó completa la instrucción (ver dictamen fiscal del 14 de septiembre de 2022).

Por consiguiente, el juez *a quo* corrió vista a la querella y luego a la fiscalía, en orden al artículo 346 del CPPN. La defensa, por su parte, planteó la nulidad de dicha decisión, bajo el argumento de que aún se cuenta con medidas pendientes que



debieron llevarse a cabo, de acuerdo a lo sostenido por esta Sala en la resolución indicada al inicio.

Sin perjuicio de ello, lo cierto es que la vía aquí intentada no puede prosperar, en tanto constituiría una forma elíptica de cuestionar aquello ya decidido contra lo que no procede remedio procesal alguno. Pues, como ha sostenido la doctrina, “*El decreto que ordena la vista [del art. 346 del C.P.P.N.] es irrecurrible*” (1).

Así también lo hemos señalado, con integración parcialmente diferente, en las causas N° 35.398/20 “L.V.”, rta. 20-5-2021 y 75.021/18/5 “Arias”, rta. 11-6-2021, de esta Sala (2).

En virtud de lo expuesto, corresponde declarar erróneamente concedido el recurso de apelación interpuesto contra el rechazo al planteo de nulidad de la defensa.

II. Por otra parte, en cuanto a las costas del proceso, su imposición al apelante debe ser confirmada, ya que en nuestro sistema procesal impera, como regla general, el hecho objetivo de la derrota como base para su imposición, y no se advierte en el caso motivo alguno para apartarse de tal principio. A ello cabe adunarle que, al no haber mediado una razón plausible para deducir el remedio procesal intentado, habrán de imponerse las costas de alzada.

(...) se RESUELVE: I. DECLARAR MAL CONCEDIDO el recurso de apelación interpuesto por la defensa contra el rechazo a su planteo de nulidad (artículo 444 *in fine*, CPPN). II. CONFIRMAR lo resuelto en materia de costas e imponer las de alzada a la parte vencida (artículo 531 primera parte, CPPN). (...).”

C.N.Crim. y Correc., Sala IV, Rodríguez Varela, López.

c. 42.481/2020, “C., J. J. s/ nulidad”.

Rta.: 07/12/2022

Se citó: (1) Navarro, Guillermo Rafael; Daray, Roberto Raúl. Código Procesal Penal de la Nación. 5 ed. Buenos Aires: Hammurabi, 2013, T. II, pág. 695. (2) C.N.Crim. y Correc., Sala IV, c. 35.398/2020, “L. V., J. E. s/ abuso sexual”, rta.: 20/05/2021 y c. 75.021/2018, “Arias, Juan Pablo y otros s/ nulidad, rta.: 11/06/2021.

RECURSO DE APELACIÓN. Interpuesto por quien representa a su hija contra la resolución que dispuso el sobreseimiento de los imputados. Fiscal General que adhirió a la impugnación. Mal concedido. Tener por decaída la adhesión del fiscal general. Disidencia parcial: Adhesión que corresponde tratar. Revocación. Falta de mérito para procesar o sobreseer a los imputados.



Normativa que concede al damnificado la facultad de revisar la postura concluyente asumida por el Representante del Ministerio Público fiscal -situación que ocurrió en el legajo- mas no la decisión jurisdiccional que podría ser tratada tras un recurso de apelación promovido sólo por quien ha sido tenido por acusador privado en el sumario. Recurrente que carece de legitimación activa para recurrir. Adhesión interpuesta por el Fiscal General que, frente a la ausencia de un recurso admisible, no puede prosperar.

Mal concedido el recurso de apelación. Tener por decaída la adhesión del fiscal general.

Disidencia parcial: Adhesión concretada por el fiscal general que corresponde tratar como tutela judicial efectiva y el derecho de los niños a ser oídos. Recurso de adhesión que adquiere absoluta independencia respecto de la suerte de la impugnación originaria concedida. Necesidad de llevar a cabo distintas medidas para agotar la investigación. Revocación. Falta de mérito para procesar o sobreseer a los imputados.

“(…) El juez Julio Marcelo Lucini dijo: De manera previa he de adelantar que por los argumentos expresados en los precedentes “S.” y “Aranguren” (1) sostengo que la normativa vigente concede al damnificado la facultad de revisar la postura concluyente asumida por el Representante del Ministerio Público Fiscal –lo que ya ocurrió en este legajo-, mas no la decisión jurisdiccional que podría ser tratada tras un recurso de apelación, promovido sólo por quien ha sido tenido por acusador privado en el sumario. (2).

En ese orden, N. S. S. carece de legitimación activa en el proceso para recurrir, por lo que corresponde declarar mal concedida la apelación que interpusiera contra el auto de sobreseimiento de M. A. B. (padre) y M. A. B. (hijo) dictado el pasado 1 de junio.

En consecuencia, la adhesión interpuesta por el Sr. Fiscal General, Joaquín Ramón Gaset frente a la ausencia de un recurso admisible, no puede prosperar.

(…) La jueza Magdalena Laiño dijo: (...) Examinadas las especiales circunstancias del caso, advierto que N. S. S. obtuvo adecuada revisión del primer dictamen del 7 de marzo de 2022, el que se concretó en base a los lineamientos que fijara al votar en las causas “S.”, “Virgilio” y “Deina” (3), en las cuales se analizaron las facultades que la normativa vigente le otorga a la víctima.

Resta analizar si este segundo pedido de la madre de la menor, no constituida en querellante ni tampoco pretensa, ahora bajo el ropaje de un recurso de apelación contra el sobreseimiento dictado en autos, resulta formalmente admisible.



Desde ya adelanto que la impugnación debe ser declarada mal concedida, ello así, pues su situación no se ajusta a ninguno de los casos regulados en la Ley 27.372, ni en el ordenamiento procesal. (...).

Sin embargo, tal como lo expondré en el siguiente acápite, los derechos convencionalmente reconocidos a la menor, como la tutela judicial efectiva y el derecho de los niños a ser oídos, serán asegurados mediante el tratamiento del recurso del Ministerio Público Fiscal.

Contrariamente a lo expresado por el juez Lucini, considero que la adhesión concretada por el Sr. Fiscal General, Dr. Joaquín Ramón Gaset, debe ser tratada.

Cabe recordar que "... a las previsiones genéricas del instituto de la adhesión (art. 439 del Código Procesal Penal) se han añadido disposiciones específicas en el ámbito del recurso de apelación, a partir de la reforma operada por la ley 26.374 (B.O. 30-5-2008), respecto del art. 453. En particular, bajo el epígrafe "Adhesión", la norma ahora establece en su primer párrafo lo siguiente: "Concedido el recurso, quienes tengan derecho a recurrir y no lo hubiesen hecho, podrán adherir en el plazo de tres días desde su notificación", ... Como puede verse, una interpretación conjunta de los arts. 439 y 453 del canon ritual deja ver que la adhesión opera como una segunda oportunidad para ejercer la actividad impugnativa, pero limitada a quien no lo haya hecho hasta entonces, en función de la expresión legal "...y no lo hubiese hecho..." (art. 453, primer párrafo)" (4).

Así, la impugnación originaria se erige en una suerte de "ventana temporal", un nuevo plazo, para que las partes que no articularon recurso con anterioridad, puedan hacerlo en la alzada mediante la adhesión al ya concedido. La adhesión implica exclusivamente una excepción a las exigencias previstas en cuanto al término de interposición del recurso, mas no acarrea las consecuencias que pueda merecer aquel recurso originario.

Es que en mi criterio, el recurso por adhesión adquiere absoluta independencia respecto de la suerte de la impugnación originaria concedida. De modo que si aquél no fue mantenido por quien debía hacerlo (arts. 454), fue desistido (art. 443), o fue declarado mal concedido por la alzada (art. 444), como ocurre en el presente caso, ello no irradia consecuencia alguna -desde mi perspectiva- sobre la admisibilidad de la adhesión, la cual se mantiene incólume y, por tanto, autoriza el ingreso al tratamiento de la cuestión de fondo.

En un caso de esta sala, equiparable a esta situación, sostuve que "(...) independientemente de tener por desistido al Sr. Fiscal General del recurso deducido por su inferior jerárquica (...)", correspondía dar curso a la adhesión formulada por la defensa causa "Rivero" (5) del dictamen fiscal que postuló el



sobreseimiento”, del 26 de abril de 2021-, por lo cual me encuentro habilitada para ingresar al fondo del asunto.

3°) Luego de cotejar las actas digitalizadas con la postura asumida por el Dr. Joaquín Ramón Gaset en su presentación titulada “amplia fundamentos”, concluyo que el auto de sobreseimiento atacado debe ser revocado, disponiéndose la falta de mérito para procesar o sobreseer a los imputados (art. 309, CPPN), con el fin de realizar una batería de medidas a fin de agotar la investigación. (...)

(...) Por todo lo expuesto, voto por revocar el auto recurrido con los alcances aquí fijados.

El juez Mariano A. Scotto dijo: Tras analizar la cuestión que convoca mi intervención –vigencia del recurso de adhesión del Sr. Fiscal General-, en primer lugar pretendo dejar asentado mi criterio respecto a que el auto de sobreseimiento sólo resulta apelable por el Ministerio Público Fiscal, la parte querellante (artículo 337 del Código Procesal Penal) y la defensa únicamente en torno a la causal aplicable, y que si bien la ley 27.372 le otorga a la víctima el derecho a ser oída y solicitar la revisión de determinadas decisiones, tales como la desestimación y el archivo (conf. art. 80, inc. “h”, del Código Procesal Penal), se ha excluido la actividad recursiva concerniente al sobreseimiento del imputado. (6); de modo que, la impugnación articulada por la denunciante no puede prosperar. Aclarado ello, respecto al tema sobre el que debo emitir mi voto, adhiero a la postura asumida por el Dr. Lucini en cuanto a que, frente a la ausencia de un recurso de apelación –al resultar mal concedido-, la adhesión del Sr. fiscal general a esa impugnación errónea, no puede prosperar. Así voto (...).”

C.N.Crim. y Correc., Sala I, Lucini, Laíño.

c. 14.401/2021, “B., M. A. y otro s/ sobreseimiento”.

Rta.: 08/08/2022.

Se cito: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 75.810/2019, “S., R. A. s/desestimación”, rta.: 03/09/2020 y c. 7.919/21, “Aranguren, Adrian Gabriel s/desestimación”, rta.: 07/05/2021. (2) C.N.Crim.y Correc., Sala IV, c. 39.841/2021 “Prestige Autos S.A. s/desestimación por inexistencia de delito.”, rta.: 14/10/2021 y c. 1.420/2021 “Gómez, Adrián Gustavo s/sobreseimiento”, rta.: 03/06/2021. (3) C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 75.810/2019, “S., R. A. s/desestimación”, rta.: 03/09/2020; c. 45755/2019, “Virgilio, Diego Javier y otro s/sobreseimiento”, rta.: 09/11/2020 y Sala I, c. 11.571/2020, “Deina, Jonathan Alejandro y otro s/recurso de queja”, rta.: 17/02/2021. (4) mutatis mutandi C.N.Crim.y Correc., Sala VII, c. 14.141/2014 “Constantini, Eduardo F. s/estafa”, rta.: 07/10/2014. (5) C.N.Crim.y Correc., Sala I, c. 14.059/2022, “Rivero, Maximiliano Nahuel y otros s/nulidad”, rta.: 26/04/2022. (6) C.N.Crim.y Correc., Sala VII, c. 81.841/2018, “Carman, Federico. Leonardo s/recurso de queja”, rta.: 02/07/2019; c.



70.934/2018, “Armella, Romina Yanina s/recurso de queja”, rta.: 21/10/2019 y Sala I, c. 59.125/2015, “Solmesky, Alberto y otros s/defraudación”, rta.: 31/03/2022.

RECURSO DE CASACIÓN. Interpuesto contra la decisión de la Sala que revocó el sobreseimiento de los imputados y dispuso sus procesamientos. Rechazar.

Vía propuesta en tiempo y forma y por quien tiene interés en recurrir (artículo 463 del Código Procesal Penal Nación). Decisión impugnada que no se encuentra incluida en el decálogo del artículo 457 del Código Procesal Penal de la Nación, extremo que torna inviable el recurso en atención a que no resulta una sentencia definitiva ni equiparable a tal, no pone fin a la acción o a la pena, ni hace imposible que continúen las actuaciones. Criterio adoptado recientemente por la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional en el precedente “Leivi, Tomás s/infracción 26.061” (c. 74.169/19, Reg. n° 945/2022, rta.: 26/5/22) en donde se tuvo en consideración lo expuesto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso “Delgado, Gabriel s/ infracción ley 23.737”, del 7 de abril de 2022.

“(…) se revocó el sobreseimiento de E. O. Di Benedetto y V. E. Palloti y se dispuso su procesamiento en calidad de coautores del delito de defraudación por administración fraudulenta (artículos 306 del CPPN; 45 y 173 inciso 7° del Código Penal).

La vía ha sido propuesta en tiempo y forma, y por quien tiene interés en recurrir (artículo 463 del CPPN). Sin embargo, cabe señalar que la decisión impugnada no se encuentra incluida en el decálogo del artículo 457 del Código Procesal Penal de la Nación, extremo que torna inviable el recurso en atención a que no resulta una sentencia definitiva ni equiparable a tal, no pone fin a la acción o a la pena, ni hace imposible que continúen las actuaciones.

Sobre este aspecto, se debe tener en consideración el criterio adoptado recientemente por la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional en el precedente “Leivi” (1), auto mediante el cual se tuvo en consideración lo expuesto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso “Delgado” (2).

En esta dirección, el Tribunal ad quem ha definido que la mentada norma [artículo 457 del Código Procesal Penal de la Nación] exige que se trate de una sentencia definitiva o equivalente (3), entre las cuales no se encuentra las resoluciones que como en el caso de estudio, decretan el procesamiento de los encausados, en la medida en la que lo decidido implica la continuación del proceso.



Por otra parte, el recurrente no ha demostrado de qué forma lo decidido por esta alzada irroga un daño de imposible reparación durante el curso del proceso, que autorice su equiparación a sentencia definitiva y habilite la vía intentada (...)

C.N.Crim. y Correc., Sala V, López, Pociello Argerich.

c. 4.556/2018, PALLOTTI, V. E. y otros s/defraudación por administración fraudulenta.

Rta.: 08/07/2022.

Se citó: (1) C.Nac.Cas.Penal, Sala de turno, c. 74.169/2019, Reg. n° S.T. 945/2022, “Leivi, Tomás s/ infracción ley 26.061”, rta.: 26/5/2022. (2) C.S.J.N., CFP 021664/2018/1/RH1, Recurso de queja N° 1, “Delgado, Gabriel s/ infracción ley 23.737”, rto.: 7/4/2022. (3) C.Nac.Cas.Penal, Sala de Turno, c. 73.893/2013, reg. 253/2015, “Ruffa, Leandro s/ recurso de casación”, rta.: 15/05/2015 y c. 54.996/2013, reg. 44/2015, “Alderete, Jorge Nicolás s/ recurso de casación”, rta.: 31/3/2015.

RECURSO DE CASACIÓN. Interpuesto por el fiscal general contra la resolución que no hizo lugar al planteo de nulidad y por las víctimas contra la desestimación de la denuncia por inexistencia de delito. Rechazar.

Planteo del fiscal general: decisión atacada que no reviste la calidad de sentencia definitiva ni equiparable a tal. Fiscalía general que tuvo la ocasión propicia de ejercitar la revisión del dictamen del fiscal de primera instancia en el trámite de la alzada, en razón de la posición jerárquica que ostenta en relación con la fiscalía interviniente (artículo 9, inciso “a”, de la ley 27.248). Mera invocación de la autonomía del Ministerio Público Fiscal que no puede conducir a la solución que se pretende.

Planteo de las víctimas: pretensión que no puede prosperar. Ley 27.372 de Derechos y Garantías de las Personas Víctimas de Delitos que introdujo la posibilidad de que la víctima que no se constituyó como querellante en el proceso pueda solicitar la revisión de la desestimación o el archivo (artículos 80, inciso “h”, del Código Procesal Penal de la Nación y 80, inciso “j”, del Código Procesal Penal Federal). Facultad que no puede extenderse más allá de la revisión por la respectiva Cámara de Apelaciones. Legislador que ha acordado sólo a la víctima que ha sido legitimada activamente en la causa, la posibilidad de interponer un recurso de casación.

Rechazar.



“(…) En cuanto a la decisión cuestionada por el representante del Ministerio Público Fiscal, es dable señalar que no supera la limitación objetiva impuesta por el artículo 457 del Código Procesal Penal, extremo que torna inviable su recurso.

En efecto, ha sido definido por la jurisprudencia de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional que el mentado artículo 457 exige que se trate de una sentencia definitiva o equivalente (1), entre las que no se encuentran las resoluciones que, como en el caso, rechazan el planteo de nulidad.

Tampoco ha demostrado de qué manera lo decidido irroga un daño de imposible reparación durante el curso del proceso, que autorice su equiparación a una sentencia definitiva (2), en tanto, tal como se consideró en la resolución cuestionada y conforme a la dinámica de las actuaciones, la fiscalía general tuvo ocasión propicia de ejercitar la revisión del dictamen del fiscal de primera instancia en el trámite de la alzada, precisamente en razón de la posición jerárquica que ostenta en relación con la fiscalía interviniente (artículo 9, inciso “a”, de la ley 27.248).

Al respecto, se advierte que tal argumentación no ha sido rebatida y no puede considerarse que la mera invocación de la autonomía del Ministerio Público Fiscal conduzca a la solución que se pretende.

En relación con el recurso de las víctimas, se entiende que la pretensión ejercitada no puede prosperar, tal como resolviera el Tribunal en la causa número 18.939/2021, “Pou, Juana”, (3).

En efecto, cierto es que, a partir de la sanción de la Ley 27.372 de Derechos y Garantías de las Personas Víctimas de Delitos, se ha introducido la posibilidad de que la víctima que no se ha constituido como querellante en el proceso pueda solicitar la revisión de la desestimación o el archivo (artículos 80, inciso “h”, del Código Procesal Penal de la Nación y 80, inciso “j”, del Código Procesal Penal Federal).

Sin embargo, así como se encuentra vedada la posibilidad de que esa revisión tenga lugar respecto a las resoluciones que no son liminares del proceso, tal el caso del sobreseimiento (4), aquella facultad conferida por la ley en torno a las desestimaciones y archivos no puede extenderse más allá de la revisión por la respectiva Cámara de Apelaciones.

En derredor de ello y a partir del sistema restrictivo que trae el artículo 432 del Código Procesal Penal de la Nación, en punto a quiénes pueden concitar la intervención de un órgano superior, el legislador no ha acordado a la víctima que no ha sido legitimada activamente en la causa la posibilidad de interponer un recurso de casación, conclusión que también emerge de las disposiciones previstas para ese remedio procesal, puesto que se alude al Ministerio Público Fiscal (art. 458), al imputado (459), al querellante (460), al civilmente demandado y al actor civil (461



y 462); sin que, en particular en la previsión del querellante, la reforma aludida hubiera formulado alguna inclusión.

Como puede verse, el legislador sólo ha dotado la posibilidad de obtener una revisión por el tribunal superior en grado al juez de la causa, intervención que, en cualquier caso, garantiza la existencia de dos pronunciamientos sobre la cuestión debatida; ello, con mayor razón, si se repara en que la ley no alude a las locuciones “recurso” o “impugnación” sino, precisamente, a la de “revisión”. (...).

C.N.Crim. y Correc., Sala VII, Scotto, Cicciaro.

c. 16.767/2022, RAMÍREZ CAPOTE, Yacksibit del Carmen y otra s/ casación.

Rta.: 16/08/2022.

Se citó: (1) C.N.Cas.Crim. y Correc., Sala de Turno, c. 54996/2013, reg. S.T. 44/2015, “Alderete, Jorge Nicolás”, rta.: 31/03/2015 y c. 73893/2013, reg. S.T. 253/2015, “Ruffa, Leandro”, rta.: 15/05/2015, entre otros. (2) C.N.Cas.Crim. y Correc., Sala de Turno, c. 9.810/2012, reg. S.T. 648/2015, rta.: 12/08/2015. (3) C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 18939/2021, “Pou, Juana María s/ casación”. rta.: 23/12/2021. (4) C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 10793/2019, “Cornejo, Mariana y otro s/ sobreseimiento”, rta.: 11/04/2019; c. 70934/2018 “Armella, Romina s/ casación”, rta.: 20/11/2019 y c. 55901/2019, “Oxman”, Marcela P. s/ casación, rta.: 18/05/2021, entre otras; en igual sentido, C.N.Cas.Crim. y Correc., Sala 1, c. 60158/2018, rta.: 24/09/2020.

RECURSO DE CASACIÓN. Interpuesto por el pretense querellante contra la decisión que confirmó la resolución por la cual la magistrada se declaró incompetente para continuar interviniendo en la investigación. No hacer lugar.

Recurso presentado en término. Decisorio que no supera la limitación objetiva prevista por el art. 457 del Código Procesal Penal de la Nación dado que dirimió una cuestión de carácter procesal que, por su naturaleza, no puede causar gravamen irreparable, pese a lo invocado por la parte. Resolución que no impide la prosecución de las actuaciones, sino que hace avanzar el proceso en su secuela progresiva. Garantía de la doble instancia satisfecha con la anterior intervención de la Sala al confirmar la decisión. Caso en el que no se advierte una cuestión federal a tratar.

“(…) Si bien el recurso ha sido presentado dentro del término previsto en el art. 463 del CPPN, el decisorio cuestionado no supera la limitación objetiva prevista por el art. 457 de dicho cuerpo legal dado que dirimió una cuestión de carácter procesal



que, por su naturaleza, no puede causar gravamen irreparable, pese a lo invocado por la parte.

Dicha norma determina qué decisiones son pasibles del recurso de excepción, mencionando a las sentencias definitivas y también a determinados autos en tanto “...pongan fin a la acción, la pena, o hagan imposible que continúen las actuaciones o denieguen la extinción, conmutación o suspensión de la pena.”, extremos que no se verifican en la resolución cuestionada. (...).

C.N.Crim. y Correc., Sala I, Lucero.

c. 26.104/2021, “COMPANYS, J. E. s/ recurso de casación”.

Rta.: 08/08/2022.

RECURSO DE CASACIÓN. Interpuesto por el querellante contra la decisión de la Sala que declaró mal concedido el recurso de apelación presentado respecto del sobreseimiento del imputado por incumplir con los requisitos de forma establecidos. Conceder.

Resolución que si bien no trasciende de una cuestión de neto corte procesal que, por su naturaleza no reviste la calidad de sentencia definitiva o equiparable, la decisión de origen -sobreseimiento- sí se encuentra comprendida dentro de los supuestos enumerados en el artículo 457 Código Procesal Penal de la Nación. Recurso interpuesto en tiempo y forma y por quien tiene derecho a hacerlo.

“(...) Interviene la Sala nuevamente en las presentes actuaciones para resolver en torno a la procedencia del recurso de casación interpuesto por la parte querellante contra la decisión de este Tribunal por la que se declaró mal concedido el recurso de apelación contra la resolución de primera instancia del pasado 17 de octubre, por incumplir con los requisitos de forma establecidos.

Si bien lo resuelto no trasciende de una cuestión de neto corte procesal que, por su naturaleza no reviste la calidad de sentencia definitiva o equiparable, la decisión de origen -sobreseimiento- sí se encuentra comprendida dentro de los supuestos enumerados en el artículo 457 Código Procesal Penal de la Nación.

En función de ello, toda vez que el recurso ha sido interpuesto en tiempo, forma y por quien tiene derecho a hacerlo, conforme a lo dispuesto en el artículo 463 del Código Procesal Penal de la Nación, y dado que se desarrollaron debidamente los motivos por los cuales se entiende desacertada y/o arbitraria la decisión adoptada en autos, se RESUELVE: I. CONCEDER el recurso de casación interpuesto por la querrela (...).”



C.N.Crim. y Correc., Sala V, López, Pociello Argerich.
c. 34.405/2022, U., G. D. s/abuso sexual.
Rta.: 11/11/2022.

RECURSO DE CASACIÓN. Interpuesto por la defensa contra la resolución de la Sala que confirmó el auto que intimó al imputado a entregar su licencia de conducir y redujo a dos años el plazo de la inhabilitación provisoria para conducir automóviles dispuesta. Conceder.

Intervención de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional que no se encuentra obstaculizada por la circunstancia de que el auto de la Sala no esté comprendido en las previsiones del artículo 457 del código adjetivo. Resolución que puede provocar un perjuicio de imposible reparación ulterior por afectar un derecho que exige tutela inmediata (C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 31/2016, “Attwell, G. T. s/homicidio y lesiones culposas”, rta.: 01/06/2016).

“(…) En contra de lo resuelto por esta Sala, en cuanto se confirmó la resolución por la que se lo intimó a L. A. D. Caraballo a entregar su licencia de conducir y se redujo a dos años el plazo de la inhabilitación provisoria para conducir automóviles dispuesta a su respecto, la defensa interpuso recurso de casación.

Surge de las constancias de la causa que el escrito que contiene el recurso casatorio fue interpuesto por quien tiene interés para recurrir y dentro del plazo que prescribe el artículo 463 del Código Procesal Penal.

De otro lado, la intervención de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional no se encuentra obstaculizada por la circunstancia de que el auto de la Sala no esté comprendido en las previsiones del artículo 457 del código adjetivo. Ello, pues aunque lo resuelto no constituye una sentencia definitiva en los términos de la norma citada, bien puede provocar un perjuicio de imposible reparación ulterior por afectar un derecho que exige tutela inmediata (1). (…)

C.N.Crim. y Correc., Sala VII, Scotto, Pociello Argerich.
c. 1.624/2020, CARABALLO, Luis David A. s/ homicidio culposo.
Rta.: 08/11/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 31/2016, “Attwell, G. T. s/homicidio y lesiones culposas”, rta.: 01/06/2016.



RECURSO DE CASACIÓN. Interpuesto por la defensa contra la resolución que confirmó el procesamiento y las medidas adoptadas de exclusión del hogar y de evitar todo acto que implique intimidación, intromisión o perturbación para la denunciante. Rechazar.

Procesamiento: Vía recursiva interpuesta dentro del plazo previsto por el artículo 463 del Código Procesal Penal de la Nación. Resolución atacada que no reviste la calidad de sentencia definitiva ni resulta equiparable a ella. Recurrente que no ha logrado demostrar en su presentación que hubo arbitrariedad en la decisión.

De la exclusión del hogar, la prohibición de acercamiento y contacto: medidas impugnadas que implican una restricción de la libertad ambulatoria, insusceptible de reparación ulterior y, por tanto, equiparable a una sentencia definitiva. Impugnación que debe rechazarse por no ajustarse a las exigencias del artículo 456 del Código Procesal Penal de la Nación. Arbitrariedad invocada que no ha sido adecuadamente argumentada como para demostrar que hubo un apartamiento de las reglas de la lógica, de la psicología o de la experiencia común.

“(…) I. Del procesamiento: La vía recursiva fue deducida dentro del plazo previsto por el artículo 463 del Código Procesal Penal de la Nación; no obstante, autos de mérito como el atacado no revisten la calidad de sentencia definitiva ni resultan equiparables a ella, pues se distinguen por su carácter provisional y por ende no constituyen una decisión que ponga fin al proceso, a la acción o torne imposible la continuidad de la investigación, sino que por el contrario aparece como consecuencia la obligación del imputado de continuar sometido al proceso (artículo 457, *a contrario sensu*, del mismo cuerpo legal).

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido que las resoluciones interlocutorias cuya consecuencia sea la obligación del causante de seguir sometido a proceso criminal no reúnen, por regla, la calidad de sentencia definitiva (1).

En esa misma línea la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional señaló que “*el mero hecho de invocar arbitrariedad en la resolución impugnada y mencionar la existencia de una cuestión federal, no libera al recurrente de la exigencia de que la resolución en cuestión se corresponda con una sentencia de carácter definitivo, con una resolución equiparada a ella por la ley, o bien se trate de una decisión que genere un gravamen de insusceptible reparación ulterior*” (2), aspecto este último que la parte tampoco ha logrado demostrar en su presentación.



(...) II De la exclusión del hogar, la prohibición de acercamiento y contacto: Si bien las medidas impugnadas implican una restricción de la libertad ambulatoria del encausado, insusceptible de reparación ulterior, por lo cual resultan equiparables a una sentencia definitiva (art. 457 del mismo ordenamiento y (3)), el recurso será rechazado pues no se ajusta a las exigencias del artículo 456 del mismo cuerpo legal.

En efecto, para que proceda la impugnación, debe demostrarse la existencia de vicios lógicos o manifiestas transgresiones al correcto razonamiento que pudieran dar sustento a la tacha de arbitrariedad, no resultando suficiente para ello su mera invocación, sino una adecuada argumentación que demuestre que el criterio del juzgador se aparta de las reglas de la lógica, de la psicología o de la experiencia común (4), extremos ausentes en la presentación que se limitó a tachar de arbitrario el temperamento adoptado.

(...) SE RESUELVE: Rechazar el recurso de casación deducido por la asistencia técnica de D. A. D. Y. contra el auto del pasado 5 de agosto que confirmó su procesamiento –punto I– y las medidas adoptadas por el titular del Juzgado Nacional en lo Civil N° 6 de excluirlo del hogar y de evitar todo acto que implique intimidación, intromisión o perturbación para la denunciante –mientras dure este proceso– (punto III, artículo 444 del C.P.P.N.). (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala IV, Rodríguez Varela, Lucini.
c., 34.755/2021, “D. Y., D. A. s/ infracción ley 26.485”.
Rta.: 18/08/2022

Se citó: (1) C.S.J.N., C. 574. XXI, "Castro Viera, Gregorio Daniel", rto.:30/07/1987, Fallos 310:1486. (2) C.N.Cas.Crim. y Correc, Sala de Turno, c. 16.280/2013, reg. 95/15 “Cinquemani, Conon Saverio s/ rec. de queja”, rta.: 01/04/2015 y c. 40.557/2010, reg. 196/15 “Bilbao, Edgardo César y otro s/ rec. de queja”, rta.: 08/05/2015. (3) C.S.J.N., D. 199. XXXIX. RHE., “Di Nunzio, Beatriz Herminia s/ excarcelación –causa n° 107.572”, rto.: 03/05/2005, Fallos 328:1108. (4) C.Fed.Cas.Penal., Sala III, c. 8.663, reg. 188/08, “Rabuffetti, Diego s/ rec. de casación”, rta.: el 04/03/2008.

RECURSO DE CASACIÓN. Interpuesto por la querrela contra la decisión de la Sala que confirmó el auto que no hizo lugar al pedido de restitución de un inmueble. Rechazar.

Impugnación deducida dentro del plazo legal. Resolución que no resulta pasible del remedio de excepción al no encontrarse dentro de las referidas por el artículo 457 del Código Procesal Penal de la Nación, por cuanto no se trata de una sentencia



definitiva ni de aquellas que el propio artículo equipara a tales efectos. Carácter provisional. Decisión que no pone fin al proceso, a la acción o torna imposible la continuidad de la causa. Querrela que no ha podido demostrar que lo decidido le ha causado un agravio que por su magnitud y las circunstancias de hecho puedan ser irreparables (Fallos: 268:132; 273:339; 302:347, entre otros).

(...) La impugnación aparece deducida dentro del plazo previsto por el artículo 463 del Código Procesal Penal de la Nación.

No obstante, la resolución atacada no resulta pasible del remedio de excepción al no encontrarse dentro de las referidas por el artículo 457 del ordenamiento citado, por cuanto no se trata de una sentencia definitiva ni de aquellas que el propio artículo equipara a tales efectos, pues se distingue por su carácter provisional y por ende no constituye una decisión que ponga fin al proceso, a la acción o torne imposible la continuidad de la causa.

(...) Asimismo, nuestro máximo tribunal también se ha expedido en torno a que las resoluciones atinentes a medidas cautelares, sean que las decreten, levanten o modifiquen, no constituyen sentencia definitiva salvo que medien agravios que por su magnitud y las circunstancias de hecho puedan ser irreparables (1), lo cual tampoco ha conseguido demostrar la querrela, en tanto se limitó a formular meras afirmaciones genéricas acerca de que no se ha practicado una debida investigación, al tiempo que cuestionó la decisión dictada en las actuaciones principales, agravios que no se relacionan con la cuestión analizada en este incidente.

(...) RECHAZAR el recurso de casación (...)."

C.N.Crim. y Correc., Sala IV, Rodríguez Varela, Lucini.

c. 16.186/2022, "CASTROGIOVANNI, Carlos Alberto s/ recurso de casación".

Rta.: 03/10/2022.

Se citó: (1) C.S.J.N., "Ducilo S.A. c/ Barcia, Héctor Jesús", rto.: 28/06/1967, Fallos 268:132; "Cozzolino, Juan c/ García Salvador", rto.: 02/05/1969, Fallos 273:339; "Parcel Tankers Inc. Cabrera de Alda. Brunilda Yolanda c/ Sáenz Valiente, Juan Pablo suc.", rto.: 29/4/1980, Fallos 302:347, entre otros.

RECURSO DE CASACIÓN. Interpuesto por la querrela contra la resolución de la Sala que revocó el rechazo de la excarcelación del imputado y la concedió bajo determinadas condiciones. Rechazar. Disidencia: vía recursiva admisible. Conceder.



Recurrente que no cuenta con posibilidades recursivas en materia de coerción en el marco del vigente Código Procesal Penal de la Nación (ley 23.984), puesto que el artículo 332 del Código Procesal Penal de la Nación no incluye a la querella y el derecho de recurrir sólo le corresponde a quien le sea expresamente acordado (art. 432). Imposibilidad que no fue modificada con la implementación de los artículos 80, 81, 210, 221 y 222 del Código Procesal Penal Federal.

Rechazar.

Disidencia: vía recursiva admisible a partir de las disposiciones implementadas del Código Procesal Penal Federal. Conceder.

(...) El juez Mariano A. Scotto dijo:

Con arreglo a cuanto sostuviera en oportunidades anteriores, a partir de las disposiciones implementadas del Código Procesal Penal Federal, entiendo que es admisible la vía recursiva intentada por la parte querellante.

En tal sentido, el art. 80, inc. "1", de dicho ordenamiento reconoce a las víctimas el derecho a *"que se adopten prontamente las medidas de coerción o cautelares que resulten procedentes para impedir que el delito continúe en ejecución o alcance consecuencias ulteriores"* y, particularmente, el art. 210 faculta a la querella a *"solicitar al juez, en cualquier estado del proceso y con el fin de asegurar la comparecencia del imputado o evitar el entorpecimiento de la investigación, la imposición, individual o combinada, de: ... k. La prisión preventiva, en caso de que las medidas anteriores no fueren suficientes para asegurar los fines indicados"*.

De otro lado, la intervención de la Cámara Nacional- de Casación en lo Criminal y Correccional no se encuentra obstaculizada por la circunstancia de que el auto de la Sala no esté comprendido en las previsiones del artículo 457 del código adjetivo, pues *"no puede perderse de vista que el recurso de casación es un instrumento operativo de la garantía prevista en el inciso "h" del punto 2 del artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, a cuyo respecto la Comisión Interamericana ha señalado que un aspecto esencial derivado del debido proceso es el derecho a que un tribunal superior examine o reexamine la legalidad de toda sentencia jurisdiccional que resulte en un gravamen irreparable a una persona, o cuando ese gravamen afecte los derechos y libertades fundamentales [del considerando 20° in re Romero Cacharane, Hugo Alberto s/ejecución penal, causa R.230, XXXIV, resuelta el 9 de marzo de 2004]"* (1).

Por ello, voto por conceder el recurso de casación interpuesto por la parte querellante.

El juez Juan Esteban Cicciaro dijo:

La querella no cuenta con posibilidades recursivas en materia de coerción en el marco del vigente Código Procesal Penal de la Nación (ley 23.984), puesto que el



artículo 332 del Código Procesal Penal de la Nación no la incluye y el derecho de recurrir sólo le corresponde a quien le sea expresamente acordado (art. 432).

Tal imposibilidad no se ha modificado con la implementación de los artículos 80, 81, 210, 221 y 222 del Código Procesal Penal Federal, pues particularmente el artículo 80, inciso “1” y la Ley de Derechos y Garantías de las Personas Víctimas de Delitos 27.372 (artículo 5, inciso “n”) sólo le concede a la víctima el derecho de peticionar prontamente las medidas de coerción o cautelares que fueren procedentes “*para impedir que el delito continúe en ejecución o alcance consecuencias ulteriores*” y de ser escuchada en torno a las decisiones que dispongan medidas de coerción o la libertad del imputado durante el proceso, siempre que lo solicite expresamente (artículo 5, inciso “k”, de la citada ley de víctimas); en tanto que si bien el artículo 210 del Código Procesal Penal Federal prevé la petición de la querrela de medidas de coerción, el derecho de revisión de la resolución que la rechaza sólo se encuentra previsto para esa parte en una norma del citado cuerpo legal que no ha sido implementada (artículo 223).

En consecuencia y sin perjuicio de puntualizar que lo relativo a la intervención en el trámite recursivo de la excarcelación del imputado A. J. Cabrera ya fue motivo de tratamiento en la resolución dictada por esta Cámara el 29 de septiembre último, voto por rechazar el recurso de casación interpuesto por la parte querellante.

El juez Rodolfo Pociello Argerich dijo:

Por compartir los argumentos del juez Cicciaro, adhiero a su voto. (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala VII, Scotto (en disidencia), Cicciaro, Pociello Argerich.

c. 46.733/2022, CABRERA, Astor Javier s/ recurso de casación.

Rta.: 19/10/2022.

Se citó: (1) C.S.J.N., M.251XL “Muracciole, Santiago s/recurso extraordinario”, rto.: 08/03/2005.

RECURSO DE QUEJA. Contra el rechazo del recurso de apelación articulado respecto de la decisión que no hizo lugar a la producción de las medidas de prueba que la defensa solicitara en ocasión de ser notificada en los términos del artículo 349 del Código Procesal Penal de la Nación. Rechazar.

Normativa que regula dicho estadio procesal que determina que la proposición de diligencias se acordó únicamente a las acusaciones pública y particular, más no a la defensa, que sólo puede hacer uso de los mecanismos previstos en el art. 349 del código de rito.



“(…) Tras ser notificada en los términos del artículo 349 del CPPN, la defensa solicitó que se realizaran las medidas de prueba cuyo rechazo motivó la deducción de recurso de apelación que se analiza. Ciertamente, en ese momento la querrela y la fiscalía ya habían requerido la elevación a juicio del sumario.

Aunque no se trató de un pedido novedoso, lo cierto es que el planteo y la impugnación de su rechazo que ahora se revisan ocurrieron luego de que se corriera la aludida vista. Y la normativa que regula dicho estadio procesal determina que la proposición de diligencias se acordó únicamente a las acusaciones pública y particular, mas no a la defensa, que sólo puede hacer uso de los mecanismos previstos en el art. 349 del código de rito (1). (…)”

C.N.Crim. y Correc., Sala IV, Rodríguez Varela, López.

c. 29.202/2015, “Z., L. J. s/ recurso de queja”.

Rta.: 03/08/2022

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala IV, c. 38.834/2020, “Felicioni, Ignacio Eduardo s/ recurso de queja”, rta.: 23/10/2020, con integración parcialmente distinta.

RECURSO DE QUEJA. Contra el rechazo del recurso de apelación presentado en subsidio al de reposición contra la decisión que no hizo lugar al pedido del fiscal de ampliar las declaraciones indagatorias de los imputados. Hacer lugar.

Proceso en el que se corrió vista al fiscal en los términos del art. 346 del C.P.P.N. Decisión que resulta susceptible de acarrear un gravamen irreparable. Rechazo asumido que podría tener directa incidencia sobre la fijación de la plataforma fáctica en el eventual requerimiento de elevación a juicio en razón que la fiscalía pretende ampliar las imputaciones incluyendo circunstancias que, desde su perspectiva, inciden en la acusación integral que pretende formular.

“(…) El señor fiscal acudió en queja con motivo del rechazo del recurso de apelación articulado en subsidio al de reposición contra la decisión por la que no se hizo lugar a la solicitud de ampliar las declaraciones indagatorias de P. A. Mallorca, E. Mallorca Tebaldi y L. Mallorca Tebaldi.

Al respecto, se considera que en este estadio del proceso, en el que se ha corrido vista en los términos del artículo 346 del Código Procesal Penal, lo decidido resulta susceptible de acarrear un gravamen irreparable (artículo 449 del mismo ordenamiento ritual).



En efecto, el rechazo asumido podría tener directa incidencia sobre la fijación de la plataforma fáctica en el eventual requerimiento de elevación a juicio (1), pues la fiscalía pretende ampliar las imputaciones incluyendo circunstancias que, desde su perspectiva, inciden en la acusación integral que pretende formular. (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala VII, Scotto, Cicciaro.

c. 46.206/2018, MALLORCA, Patricia y otros s/ defraudación por vaciamiento de empresa.

Rta.: 27/12/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 61.411/2015, “Gorini, Raúl Eduardo s/ robo”, rta.: 28/12/2015 y 44.452/2018, “López Gómez, Wilson s/ queja”, rta.: 16/10/2018, entre otras.

RECURSO DE QUEJA. Contra el rechazo del recurso de apelación presentado respecto del procesamiento por considerárselo extemporáneo. No hacer lugar. Disidencia: Hacer lugar. Conceder y correr traslado a la Defensa Pública Oficial para que lo sustente jurídicamente.

Plazo para recurrir que se encontraba vencido. Notificación personal al imputado que no se encuentra privado de su libertad, que no resulta necesaria siendo suficiente la realizada, en el caso, en la sede de la Defensoría Oficial que lo asiste. Presentación del recurso de apelación “*in pauperis*” fuera de término.

No hacer lugar.

Disidencia: Interpretación del magistrado respecto de la articulación del recurso *in pauperis formae* que no es acertada y colisiona con el derecho de defensa por ser la posibilidad de obtener un nuevo pronunciamiento judicial a través de los recursos procesales una facultad que le es propia al acusado. Recurso no extemporáneo, conforme doctrina de la Corte establecida en sus precedentes. Hacer lugar. Conceder y correr traslado a la Defensa Pública Oficial para que lo sustente jurídicamente.

“(…) II. De la compulsa de las actuaciones surge que el 17 de noviembre pasado el magistrado de grado, resolvió dictar el procesamiento de acusado, por considerarlo coautor del delito de robo con un arma de fuego cuya aptitud para el disparo no pudo tenerse de ningún modo por acreditada en concurso ideal con el delito de violación de domicilio, y dispuso el secuestro de su vehículo marca Toyota Sedan modelo Etios dominio (...), decisión que fue notificada, al día siguiente, a la



Defensoría Oficial que lo asiste. Posteriormente, el 25 de noviembre pasado, a las 12.29 hrs, la asistencia técnica subió al sistema Lex100, un escrito en nombre de su asistido, mediante el cual solicitaba que se le corra vista a su defensa para que motive el recurso de apelación “*in pauperis*” que había interpuesto, y a su vez que se lo designe en carácter de depositario judicial del rodado, el cual registra la orden de secuestro que pretende cuestionar. Luego, ese mismo día a las 12:56, se agregó idéntica presentación, pero con la firma del encausado. Finalmente, el 28 de noviembre de 2022 el juzgado de origen resolvió por un lado, declararlo inadmisibles, dado que no cumplía con los requisitos exigidos para un recurso “*in pauperis*” en virtud de que se trataba de una presentación realizada junto con su defensa y no una notificación del imputado por la que pretendía recurrir la citada resolución judicial, que ya se encontraba firme. El recurso de apelación, en conclusión, resultaba extemporáneo, lo que así fue declarado (art. 450 a contrario sensu del C.P.P.N.). Por otra parte, en cuanto a la medida dispuesta sobre el vehículo en cuestión, teniendo en cuenta que este ha sido utilizado para la comisión del delito por el cual el solicitante fue procesado, toda vez que el bien registrable en cuestión sería objeto de decomiso ante una eventual condena, conforme lo normado por el art. 23 del C.P. no se hizo lugar a la solicitud de ser tenido como depositario judicial dado que no se encuentra dentro de las previsiones de los arts. 238 del C.P.P.N.

III. El juez Pablo Guillermo Lucero dijo:

A mi juicio, la apelación deducida por la defensa del imputado fue correctamente rechazada por el juez de grado. En efecto, el plazo para recurrir la decisión adoptada en la primera instancia venció a las dos primeras horas del 25 de noviembre pasado (artículos 450 y 164 del CPPN), por lo que el recurso presentado ese mismo día después de las 9.30 hrs. es, a todas luces, extemporáneo. Cabe aclarar que tal como surge del artículo 144, 1er. y 2do. párrafo del CPPN, no es necesario notificar personalmente al imputado, que no se encuentra privado de su libertad, de las decisiones jurisdiccionales, resultando suficiente la notificación realizada, en este caso, en la sede de la Defensoría Oficial que lo asiste. En consecuencia, resulta acertada la decisión del juez de no habilitar el recurso de apelación por haber sido presentado cuando la resolución ya había adquirido firmeza. Por ello, siendo correcta la notificación cursada a la defensoría que lo asiste, la presentación del recurso de apelación “*in pauperis*” luego de que el auto en cuestión adquiriera firmeza, es inoportuna. Por último, teniendo en cuenta que el juez *a quo* en la resolución primigenia ha ordenado el secuestro del vehículo del imputado, y luego, ante la solicitud de la defensa de que se le haga entrega a su asistido en carácter de depositario judicial, el magistrado ha brindado sus



fundamentos para denegarla, el remedio procesal intentando (recurso de queja) para impugnar esta última decisión, no resulta ser el adecuado para cuestionarla.

La jueza Magdalena Laíño dijo:

A mi criterio, la interpretación efectuada por el juez de grado respecto de la articulación del recurso *in pauperis formae* por parte de Muñoz no resulta acertada, pues considero que resolver la admisibilidad de la impugnación ha efectuado un análisis sumamente estricto sobre el modo y la forma en que fuera presentado. Ello colisiona, indefectiblemente, con el derecho de defensa del imputado -en sentido amplio-, ya que la posibilidad de obtener un nuevo pronunciamiento judicial a través de los recursos procesales constituye una facultad que le es propia al acusado y no una potestad de la defensa (1). Sabido es que pertenece al imputado “...la titularidad del derecho de defensa, y el amparo de su garantía, deviene su facultad para intervenir ampliamente en el procedimiento penal donde se decidirá sobre una eventual reacción contra él, posibilitándole el despliegue de todas las actividades que resulten indicadas para evitar o atenuar la consecuencia jurídica posible en relación a la imputación efectuada. Una característica distintiva de este derecho es su ejercicio dual: lo ejercita el propio imputado, pero también su abogado defensor. Concurren así dos sujetos procesales; el primero en virtud de su defensa material, el segundo llevando a cabo la defensa técnica o formal; entendiéndose por defensa material la suma de actividades a través de las cuales el imputado contribuye personalmente a la reconstrucción del hecho y a la individualización de la consecuencia jurídica, y por defensa técnica, la asistencia brindada al imputado por un defensor abogado, que desarrolla su propia función en el procedimiento, invocando a favor de aquél. Al defensor competen los derechos, poderes y facultades del imputado, salvo los actos personales reservados a éste” (...).

En definitiva, más allá de la forma en que aquel recurso se haya instrumentado y las particulares consideraciones que efectuara el magistrado respecto de la presunta estrategia de la defensa respecto del ejercicio de su facultad recursiva, lo cierto es que atendiendo a la inveterada doctrina de la Corte establecida en numerosos precedentes -cfr. *mutatis mutandi* “Dubra”; “Lescano”; “Dielma”; “Villarroel Rodríguez” y más recientes, “Maidana” y “Basilotta”- (2) entiendo que no resulta extemporáneo, por lo que corresponde hacer lugar a la vía de hecho articulada, conceder el recurso de apelación interpuesto *in pauperis formae* por el imputado y correr traslado a la Defensa Pública Oficial a fin de que lo sustente jurídicamente. Finalmente, en lo que respecta a la denegatoria de que sea entregado el vehículo al imputado en carácter de depositario judicial, adhiero a lo expuesto por el Dr. Lucero.

El juez Mariano A. Scotto dijo:



Llamado a intervenir en el presente legajo, exclusivamente en cuanto al análisis de la extemporaneidad del recurso, o no, leídos los argumentos, coincido con el voto del doctor Lucero, en tanto el imputado ha sido debidamente notificado al domicilio constituido (art. 144 segundo y tercer párrafo del Código Procesal Penal de la Nación) como puede advertirse de la cédula que a su nombre fue dirigida a esa dirección y emito el mío en idéntico sentido. En virtud del acuerdo que antecede, el tribunal RESUELVE: NO HACER LUGAR al recurso de queja presentado por la Dra. María Candelaria Migoya, defensora oficial coadyuvante de Jorge Andrés Montaña. (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala I, Lucero, Laiño, Scotto.

c. 21.345/2021, “MONTAÑA, J. A. y otro s/robo con arma de fuego”.

Rta.: 26/12/2022

Se citó: (1) C.S.J.N., V.146.XXXIX.RHE, “Villaruel Rodriguez, Oscar Alejandro s/Homicidio Culposo -Causa N° 332/00-”, rto.: 21/09/2004, Fallos: 327:3824. (2) C.S.J.N., D. 293. XXXIX. RHE, “Dubra, David Daniel y otro s/ causa N°348”, rto.: 21/09/2004, Fallos: 327:3802; L. 441. XLI. REX, “Lescano, Mario Daniel s/ homicidio”, rto.: 06/03/2007, Fallos: 330:298; CSJ 000647/2015/RH001, “Dielma, Carlos Marcos s/ homicidio simple”, rto.: 24/04/2018; V.146.XXXIX.RHE, “Villaruel Rodriguez, Oscar Alejandro s/ homicidio Culposo -Causa N° 332/00-”, rto.: 21/09/2004, Fallos: 327:3824; y más recientes, CSJ 000364/2017/RH001, “Maidana, Ricardo Alejandro s/ recurso Extraordinario de Inaplicabilidad de ley”, rto.: 24/05/2022, Fallos: 345:348, y CSJ 004901/2015/RH001, “Basilotta, Darío alberto y otros s/ robo agravado”, rto.: 15/12/22, Fallos: 345:1387.

RECURSO DE QUEJA. Fiscal que recurre el auto por el cual el magistrado devolvió las actuaciones en los términos del artículo 215 del Código Procesal Penal de la Nación. Resolución que, en el caso particular, podría ocasionar un gravamen irreparable. Hacer lugar. Declarar mal denegado el recurso de apelación. Disidencia: No hacer lugar.

Agravio: Fiscal que no cuestiona la facultad de delegar, sino el haberlo hecho luego de haber el magistrado ordenado medidas probatorias de oficio, situación que daría cuenta de una reasunción tácita de la investigación.

Resolución que, en el caso particular, podría ocasionar un gravamen irreparable al representante de la vindicta pública en los términos del artículo 449 del Código Procesal Penal de la Nación.

Hacer lugar a la queja. Declarar mal denegado el recurso de apelación.



Disidencia: Agravio no demostrado. No haber lugar.

“Fallo: (...)”

II. La juez Magdalena Laíño dijo:

Considero que, en este caso en particular, la delegación dispuesta por el magistrado de grado podría ocasionar un gravamen irreparable al representante de la vindicta pública en los términos del artículo 449 del CPPN, por lo que voto por habilitar la queja y fijar la audiencia prevista en el art. 454 de ese código (1).

III. El juez Ricardo Matías Pinto dijo:

En el recurso interpuesto no se ha logrado demostrar el agravio que le causa a la Fiscalía, como titular de la acción pública y acusador en el proceso la dirección de la investigación, por ello toda vez que “... la delegación de la investigación no provoca un gravamen concreto y preciso al Ministerio Público Fiscal, en los términos del art. 449 del CPPN, ya que resulta un acto discrecional del juez de la causa, y por lo tanto no contempla la posibilidad que se cuestione.” (2), considero que no corresponde hacer lugar al recurso de queja intentado por el Representante Fiscal. Así voto.

IV. El Dr. Ignacio Rodríguez Varela dijo:

Intervengo en virtud de la disidencia suscitada entre mis colegas preopinantes. Comparto la solución propiciada por la Dra. Laíño, ya que he sostenido que, la delegación efectuada en los términos del artículo 196 del ordenamiento adjetivo, es susceptible de causarle agravio al acusador público (artículo 449 del CPPN), por lo que corresponde hacer lugar a la queja interpuesta por el Representante Fiscal (3). (...)”.

C. N. Crim. y Correc., Sala VI, Laíño, Pinto (disidencia), Rodríguez Varela.

c. 82.065/2022, “Fernández, D. L. s/ recurso de queja.”

Rta.: 26/09/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 76.914/2019, “Suárez, Sergio. Ezequiel s/ queja”, rta.: 22/04/2022. (2) C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 51.452/2017, “Presa, Verónica A. s/ apelación”, rta.: 19/10/2017, y c. 38.609/2018, “He, Hongzhi y otros s/ devolución a la fiscalía en atención a la delegación”, rta.: 13/09/2021, entre otras. (3) C.N.Crim. y Correc., Sala IV, c. 61.953/2019, “Furstenberg, Jorge Luis Estanislao s/ estafa”, rta.: 4/08/2021, donde se citó c. 70.454/2018, “O., M. F. s/ recurso de queja”, rta.: 22/03/2019, y c. 18.054/2014, “Kaliman, Nicolás Agustín s/ queja”, rta.: 21/08/2019, entre otras.

RECURSO DE QUEJA. Interpuesto por la defensa contra el proveído que supeditó el análisis de admisibilidad del recurso de apelación respecto del



procesamiento hasta tanto la Sala resuelva aquel deducido contra el rechazo de la nulidad planteada. Abrir la queja. Conceder el recurso de apelación.

Magistrada que concedió las impugnaciones presentadas por las defensas de los coimputados contra los procesamientos y, en relación al recurso interpuesto por el ahora recurrente, consideró que de su lectura se desprendía un planteo de nulidad por lo que era necesario formar incidente refiriendo que, una vez resuelta la incidencia, se dispondría lo que corresponda en torno al recurso de apelación. Magistrada que con posterioridad rechazó la nulidad, deduciendo recurso de apelación la parte y reiterando su pedido de que se conceda aquel interpuesto contra el procesamiento. Instructora que concedió la apelación contra el rechazo del planteo de nulidad y suspendió el análisis de admisibilidad del presentado contra el procesamiento a lo que, eventualmente, resuelva la Sala.

Audiencia fijada en esta instancia para tratar tanto la cuestión de fondo como también la nulidad planteada. Decisión de la magistrada de no expedirse hasta tanto la Sala resolviera que se exhibe carente de respaldo normativo y, asimismo, contraria a la buena y eficaz administración de justicia. Imputación en coautoría que debe resolverse en su conjunto, permitiendo las partes expresar agravios en única audiencia.

“(…) I. Interviene la Sala con motivo del recurso de queja interpuesto por la defensa de Ch. W. A. contra el proveído del 2 de agosto pasado que supeditó el análisis de admisibilidad del recurso de apelación respecto del procesamiento del nombrado hasta tanto esta Sala resuelva aquel deducido contra el rechazo de la nulidad planteada.

II. El 28 de junio pasado la juez de grado concedió las impugnaciones presentadas por las defensas contra los procesamientos –y en algunos casos embargo– de G. P. T. D., D. O. L., R. C., Ch. J. L. y M. J. C.

En cuanto al recurso del imputado Ch. W. A. consideró que de su lectura se desprendía un expreso planteo de nulidad sobre el auto de fecha 21 de junio de 2022, por lo que correspondía formar incidente. Se indicó también que *“una vez resuelta la incidencia, se decretará lo que corresponda en torno al recurso de apelación presentado contra el auto de fecha 21 de julio de 2022 (puntos VII y VIII)”*.

El 13 de julio siguiente la magistrada resolvió rechazar la nulidad promovida, y notificada la parte, dedujo recurso de apelación, en cuyo marco reiteró la solicitud de que se conceda asimismo el interpuesto contra el auto de procesamiento y embargo decretados.



La instructora concedió el remedio contra el rechazo de planteo de invalidez, mas suspendió el análisis de admisibilidad del restante a lo que eventualmente resuelva esta Sala en el marco de este incidente.

En virtud de los recursos interpuestos este Tribunal fijó audiencia a realizarse vía *zoom* el 29 de agosto próximo para tratar tanto la cuestión de fondo como también la nulidad planteada. En este contexto, la decisión de no expedirse respecto del recurso de la defensa de Ch. W. A. hasta tanto la Sala resuelva este incidente, se exhibe carente de respaldo normativo y, asimismo, contraria a la buena y eficaz administración de justicia.

En tales condiciones, tratándose además de una imputación en coautoría y a fin de resolverlas en su conjunto, permitiendo a las partes expresar agravios en una única audiencia, (...).

Abrir la queja deducida y conceder el recurso de apelación (...)"

C.N.Crim. y Correc., Sala IV, Rodríguez Varela, López.

c. 34.330/2020, "ABRAHAM, Christian Walter s/ queja".

Rta.: 11/08/2022

RECURSO DE QUEJA. Interpuesto por el fiscal contra el rechazo del recurso de apelación deducido respecto del auto que devolvió las actuaciones en atención a la delegación oportunamente dispuesta. Rechazar.

Resolución que no causa agravio. Remisión de la causa en función de la delegación anteriormente ordenada que resulta una atribución discrecional del magistrado no susceptible de ser recurrida. Envío de las actuaciones a la fiscalía para que se evalúe la pertinencia de la prueba solicitada por la defensa que no le genera un gravamen que amerite la intervención de la Sala.

"(...) II. La resolución en crisis no causa al representante del Ministerio Público un agravio irreparable en los términos del artículo 449 del Código Procesal Penal de la Nación, pues la remisión de la causa en función de la delegación anteriormente ordenada -conforme las facultades conferidas al juez en el artículo 196 del mismo cuerpo legal-, resulta una atribución discrecional del magistrado que no resulta susceptible de ser recurrida.

En efecto, se advierte que el envío de las actuaciones a la fiscalía para que se evalúe la pertinencia de la prueba solicitada por la defensa, no le genera un gravamen que amerite la intervención de esta Sala, de modo que la impugnación fue correctamente denegada.



Por los motivos expuestos, se **RESUELVE: RECHAZAR** el recurso de queja deducido por el fiscal. (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala V, Pociello Argerich, Pinto.

c. 59.044/2022, C., N. E. s/ Queja.

Rta.: 28/11/2022.

RECURSO DE QUEJA. Interpuesto por el fiscal contra la apelación rechazada respecto del auto que no hizo lugar al pedido de rueda de reconocimiento fotográfica, registro domiciliario y convocatoria a prestar declaración indagatoria y remitió las actuaciones en los términos del artículo 196 del Código Procesal Penal de la Nación. Hacer lugar. Conceder el recurso de apelación.

Disidencia parcial: No hacer lugar respecto de la negativa a ordenar allanamientos, rueda de reconocimiento fotográfica y convocatoria a prestar declaración indagatoria.

Análisis de las particularidades del caso, fundamentos brindados por la fiscalía y manifestaciones del magistrado al rechazar las diligencias solicitadas, que permiten concluir que se verifica un agravio de imposible reparación ulterior ya que la decisión resultaría un obstáculo para el avance de la investigación. Devolución de las actuaciones al representante del Ministerio Público Fiscal en los términos del artículo 196 del código adjetivo que también genera un agravio de imposible reparación ulterior al haber fijado la fiscalía posición acerca del mérito de la acusación o el curso de la investigación. Hacer lugar. Conceder el recurso de apelación.

Disidencia parcial: Realización de medidas de prueba y formas en las que se llevan a cabo que constituyen actos facultativos del magistrado que no pueden ser cuestionados por las partes ni revisados por el tribunal. Convocatoria a prestar declaración indagatoria que no provoca un gravamen concreto y preciso al Ministerio Público Fiscal en los términos del artículo 449 del Código Procesal Penal de la Nación. Acto discrecional del magistrado. Rechazar.

“(…) El Ministerio Público Fiscal solicitó el registro domiciliario de quienes considera involucrados en estas actuaciones (que coincidirían con aquellos que fueron procesados el pasado 5 de mayo por el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional N°42 en la causa n° 19678/22), a fin de detenerlos y disponer el secuestro de elementos de interés. A la vez, estimó pertinente que se llevara a cabo



una rueda de reconocimiento fotográfica en la que debería participar la damnificada y, posteriormente, recibírseles declaración indagatoria.

El *a quo* no hizo lugar a los allanamientos porque consideró que debía corroborarse mediante tareas de investigación, que habría de realizar la fiscalía, si aún residían en los domicilios brindados en el expediente de mención. A su vez, estimó que el reconocimiento fotográfico podía llevarlo a cabo el acusador público según las facultades otorgadas por la Ley 27.148 y que la convocatoria en los términos del art. 294 del C.P.P.N resultaba prematura. Frente a esto, devolvió la pesquisa a la fiscalía en los términos del artículo 196 del C.P.P.N.

El juez Ignacio Rodríguez Varela dijo: (...) el análisis de las particularidades del caso, los fundamentos brindados por la fiscalía y los manifestados por el juez al rechazar las diligencias solicitadas por esa parte, me llevan a concluir que estamos frente a dicha excepción en tanto corresponde estudiar los motivos que el recurrente ha expuesto para postular que la decisión resultaría un obstáculo para el avance de la investigación e importaría, consecuentemente, un perjuicio de imposible reparación ulterior en los términos del artículo 449 del ordenamiento adjetivo.

Asimismo, en punto a la devolución de las actuaciones al representante del Ministerio Público Fiscal en los términos del artículo 196 del código adjetivo, cabe señalar que si ha fijado la fiscalía posición acerca del mérito de la acusación o el curso de la investigación, aquella decisión le genera un agravio de imposible reparación ulterior -artículo 449 del citado cuerpo legal- (1).

En definitiva, considero que debe abrirse el recurso de queja interpuesto.

Disidencia parcial: El juez Hernán Martín López dijo: Habré de discrepar parcialmente con lo expuesto por el colega que antecede pues he sostenido reiteradamente que la realización de medidas de prueba y la forma en la que se llevan a cabo es un acto facultativo del juez que no puede ser cuestionado por las partes, ni revisado por el tribunal -artículo 199 del C.P.P.N.- (2).

Por otro lado, la convocatoria al proceso en los términos del artículo 294 del código de rito, no provoca un gravamen concreto y preciso al Ministerio Público Fiscal en los términos del artículo 449 del cuerpo legal citado, ya que es un acto discrecional del magistrado y por lo tanto no contempla la posibilidad de que se cuestione. (3).

Por último, coincido en que la devolución de las actuaciones al representante del Ministerio Público Fiscal en los términos del artículo 196 del código adjetivo, una vez que éste fijara posición acerca del asunto, puede generarle un agravio de imposible reparación ulterior (4).

El juez Julio Marcelo Lucini dijo: (...) Toda vez que coincide con la postura que adopté en los precedentes de la Sala VI, causa n° 5636/20, “Acuña”, rta. el 10/2/20 (5) y Sala IV, causa n° 28912/21, “Sarmiento”, rta. 15/7/21 (6), adhiero al voto del juez Rodríguez Varela.



(...) HACER LUGAR A LA QUEJA interpuesta por el representante del Ministerio Público Fiscal y, en consecuencia, CONCEDER la apelación articulada al respecto. (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala IV, Rodríguez Varela, Lucini, López (disidencia parcial).
c. 46.083/2022, “N.N. s/ robo”.
Rta.: 27/09/2022

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala IV, c. 7.355/2021, “M., G. s/ queja”, rta.: 07/04/2021. (2) C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 81.924/2018, “Denegri, Facundo s/ queja”, rta.: 31/05/2019, entre otras. (3) C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 58.169/2018, “Colombo, Jonatán Carlos s/ queja”, rta.: 20/11/2018. (4) C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 45.141/2017, “Llanos, Elizabeth de los Angeles s/ queja”, rta.: 28/06/2019, entre otras. (5) C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 5.636/2020, “Acuña, Ariel Hernán s/ queja”, rta.: 10/02/2020 y (6) C.N.Crim. y Correc., Sala IV, c. 28.912//2021, “Sarmiento, Miguel Ángel s/ llamado a indagatoria, detención y allanamiento”, rta.: 15/07/2021.

RECURSO DE QUEJA. Interpuesto por la defensa contra la resolución que rechazó la reposición presentada y no hizo lugar al recurso de apelación articulado en subsidio a la declaración de rebeldía. Hacer lugar.

Vocal Lucero: Posibilidad de una futura y eventual decisión sobre la libertad del imputado en donde la declaración de rebeldía podría ser valorada como un indicio de riesgo procesal de fuga que constituye un gravamen de imposible o tardía reparación ulterior que torna apelable esa decisión (artículo 449 del Código Procesal Penal de la Nación). Vocal Scotto: Decisión que puede causar gravamen irreparable o de dificultosa reparación ulterior, pues presupuesto de ello es su sustracción a la autoridad judicial, con efecto directo sobre los institutos que rigen la libertad ambulatoria. Posibilidad de cuestionar el auto que dispone la contumacia y ordena la sujeción compulsiva que debe ser acordada a la defensa.

“(…) El juez Pablo Guillermo Lucero dijo: (…)

III- A diferencia de lo argüido por el juez *a quo* y en consonancia con el reclamo de la defensa, estimo que la posibilidad de que, en una futura y eventual decisión sobre la libertad del encausado, la declaración de rebeldía pueda ser valorada como un indicio de riesgo procesal de fuga constituye un gravamen de imposible o tardía reparación ulterior que torna apelable esa decisión (art. 449 del CPPN), (1). Por lo tanto, al haber sido presentado en legal tiempo y forma, haré lugar al recurso de queja de la parte y concederé la apelación denegada (...).



(...) *El juez Mariano A. Scotto dijo:* La declaración de rebeldía dispuesta respecto de A. O. A. S. (cfr. la decisión del 4 de agosto pasado) puede causar gravamen irreparable o de dificultosa reparación ulterior pues presupuesto de ello es su sustracción a la autoridad judicial, con efecto directo sobre los institutos que rigen la libertad ambulatoria. (2).

Bajo esa perspectiva, debe acordarse a la defensa la posibilidad de cuestionar el auto que dispone la contumacia y ordena la sujeción compulsiva del imputado a la investigación. (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala I, Lucero, Scotto.

c. 38.597/2020, ARELLANO SANTOS, A. O. s/recurso de queja.

Rta.: 06/09/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc. Sala I, c. 21.169/2021, “Imana Espada, Victor Hugo s/ Rebeldía”, rta.: 01/04/2022. (2) C.N.Crim. y Correc. Sala VII, c. 26.588/2013, “Pimentel Ruiz, Manuel Enrique y otro s/Coacción”, rta.: 11/02/2014; c. 10.048/2013, “DIAZ, Víctor Enrique s/ Lesiones y amenazas”, rta.: 05/02/ 2014, y C.N.Crim. y Correc., Sala I, c. 21.169/2021, “I. E., V. H. s/ Rebeldía”, rta.: 01/03/2022.

RECURSO DE QUEJA. Interpuesto por la querrela contra el rechazo del recurso de apelación presentado respecto de la decisión por la que se devolvió el sumario en los términos del art. 348 del C.P.P.N. al representante del Ministerio Público Fiscal omitiéndose lo propio con el recurrente a quien se le dio por decaído el derecho por haber contestado extemporáneamente. Rechazar.

Querrela que contestó la vista conferida vencido el plazo previsto por la norma. Carácter ordenatorio de los plazos establecidos para la fiscalía y perentorios para la acusadora particular. Imposibilidad de prescindir de la opinión del fiscal. Garantía de defensa en juicio que no ampara la falta de actividad exigible a los litigantes.

“(...) Convoca la atención del Tribunal el recurso de queja deducido por la parte querellante tras el rechazo de la apelación interpuesta contra la decisión por la que se devolvió el sumario en los términos del artículo 348 del Código Procesal Penal de la Nación al representante del Ministerio Público Fiscal, omitiéndose hacer lo propio con el recurrente, a quien se le dio por decaído el derecho por haber contestado extemporáneamente la vista establecida en el artículo 346 del citado texto legal.



Cabe memorar que el 17 de agosto pasado se corrió vista a la querrela según lo establecido en el artículo 346 del código de forma, de lo que se notificó en esa fecha a las 12:30-; el 29 de ese mes, a las 15:06, habiéndose vencido el plazo previsto para la querellante, se corrió vista en los mismos términos a la Fiscalía, y a las 18:01 la parte ahora recurrente incorporó una presentación solicitando medidas de prueba; y el 30 se tuvo presente lo solicitado y se estuvo a la vista conferida al señor fiscal.

Ulteriormente, el 1 de septiembre, al contestarla, sostuvo que resultaba indispensable realizar algunas medidas probatorias, que consiguientemente fueron ordenadas por el *a quo*; y el 28 de ese mes, a las 7:23, encontrándose completa la instrucción, se remitieron las actuaciones a la fiscalía (artículo 347), mas no a la querrela, dado que *“al momento de contestar la vista que se le confirió en los términos del artículo 346 CPPN, lo hizo vencido el plazo previsto en la norma”* (cfr. auto fechado el 5 de octubre último).

Al respecto, se considera que tal decisión resultó acertada, pues mientras que para la fiscalía *“son ordenatorios los (plazos) establecidos para que...cumpla los deberes que le impone la ley para efectuar trámites necesarios del proceso”* (1) entre los que se encuentra el requerimiento de elevación a juicio, para la acusadora particular, por el contrario, resultan perentorios.

En ese sentido, esta Sala ha puntualizado que *“el Ministerio Público Fiscal es un sujeto necesario de la relación procesal en los delitos de acción pública y...por tanto no es posible prescindir de su opinión en este estadio, a tal punto que no sufre las consecuencias que sí corresponde aplicar a la querrela cuando no se concreta la requisitoria o ésta resulta extemporánea”* (2).

En relación con ello, también se destaca que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido que *“la decisión del juez de instrucción de dar por decaído el derecho a responder la vista que prevé el art. 346 del Código Procesal aparejó la pérdida de los derechos procesales vinculados al acto precluido. Si el particular ofendido no concretó objetivamente y subjetivamente su pretensión, no podría integrar legítimamente una incriminación que no formuló previamente”*, no obstante lo cual se precisó que conserva facultades para actuar en juicio (3).

Al cabo, la queja ahora introducida no puede neutralizar la falencia advertida en la instancia anterior, puesto que la garantía de la defensa en juicio no ampara la falta de actividad exigible a los litigantes cuando, como ocurre en el caso, se ha ofrecido la oportunidad de hacer valer sus derechos y ella no fue utilizada del modo que prescribe la ley formal, por voluntad o descuido, lo que en el caso demandaba la tempestiva contestación de la vista. De esta manera, como ha señalado el Máximo Tribunal, no son invocables los agravios de carácter constitucional cuando ellos derivan de las circunstancias expuestas (4). (...).”



C.N.Crim. y Correc., Sala VII, Scotto, Cicciaro.
c. 25.643/2022, R., C. s/ abuso sexual.
Rta.: 28/10/2022.

Se citó: (1) Navarro, Guillermo Rafael; Daray, Roberto Raúl. Código Procesal Penal de la Nación. 3ra. Ed. Buenos Aires: Hammurabi, 2008, T. 1, pág. 456. (2) C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 3585/2013, “Vallejos, Maximiliano s/ nulidad”, rta.: 30/12/2013 y c. 36623/2012, “Henrichsen, Kjell s/ nulidad”, rta.: 18/03/2016. (3) C.S.J.N., D. 45. XLI., “Del’Olio, Edgardo Luis y Del’Olio, Juan Carlos s/ defraudación por administración fraudulenta”, rto.: 11/07/2006, Fallos 329:2596. (4) C.S.J.N., J. 83. XX, “Jairo, Luis María c/ Olaizola, Arnaldo Andrés”, rto.: 26/02/1987, Fallos 310:405 y C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 39.598/2, “Rodríguez Aspirichaga, Carlos s/ casación”, rta.: 21/11/2010 y c. 30.308/2019, “M., A. E. s/ casación”, rta.: 24/11/2021.

RECUSACIÓN. Informe emitido conforme lo establece el artículo 61 del Código Procesal Penal de la Nación. Admisión. Remisión a la Oficina de Gestión de la Cámara para que sorteen los jueces que deberán intervenir en las actuaciones.

Apoderado de la querrela que recusó a los vocales Rodolfo Pociello Argerich y Hernán Martín López por temor de parcialidad, para que no intervengan en el tratamiento del recurso de apelación interpuesto contra el procesamiento, debido a que anteriormente, como integrantes de la Sala, confirmaron el sobreseimiento que luego fue declarado nulo por la Cámara de Casación en lo Criminal y Correccional. Temor de parcialidad invocado que resulta lógico debido a que la manda del tribunal superior en cuanto a la reevaluación del caso, cuando ya se han pronunciado en un sentido, sin la introducción de nuevos elementos a analizar, llevaría una única solución posible, que es la que agravia a quien recusa.

“(…) Procedemos a dar cumplimiento con el informe previsto en el artículo 61 del Código Procesal Penal de la Nación, en virtud de la recusación deducida por el Dr. P. Rovatti.

(…) el titular del Juzgado Criminal y Correccional n° 4 dictó el sobreseimiento de S. B. Campeni y J. C. Choque Ramos; decisión que, como integrantes de la Sala V de esta Cámara, confirmamos en la resolución del 31 de octubre de 2019.

Frente al recurso de casación interpuesto por la parte querellante, la Sala 2° de la Cámara de Casación en lo Criminal y Correccional hizo lugar al planteo, declaró la nulidad de aquella resolución y ordenó al juzgado de primera instancia que dictara un nuevo pronunciamiento conforme las pautas indicadas.



Así, el 15 de junio el titular del Juzgado Criminal y Correccional n° 4 dispuso los procesamientos de Campeni. y Choque Ramos por considerarlos coautores de los delitos de falsedad ideológica de instrumento público y encubrimiento agravado por la calidad de funcionarios públicos en concurso ideal entre sí; decisión que fue impugnada por sus defensas.

Devuelta la causa a conocimiento de este Tribunal, el Dr. Rovatti -apoderado de la querellante- planteó nuestras recusaciones y para ello alegó un temor de parcialidad. En fundamento de su planteo citó jurisprudencia nacional e internacional al respecto y adujo que hemos emitido opinión definitiva sobre el fondo del asunto respecto de ambos encausados al confirmar el sobreseimiento que fue dispuesto en la instancia de origen.

En atención a lo expuesto, estimamos que el temor de parcialidad invocado por el querellante para sustentar el pedido de nuestra recusación resulta lógico, pues la manda del tribunal superior en cuanto a la reevaluación del caso por este tribunal, que ya se ha pronunciado en un sentido, sin la introducción de nuevos elementos a analizar, llevaría una única solución posible, que es justamente la que agravia a quien nos recusa en esta instancia.

Ello así pues, en el marco de este expediente realizamos una valoración de hecho y de derecho y explicamos las razones por las cuales, a nuestro juicio, debía confirmarse la decisión de primera instancia que ponía fin al proceso de manera definitiva.

Frente a ello, y pese al respeto que merece la opinión de los integrantes de la Sala 2° de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional, en tanto en las actuaciones no se incorporaron nuevas pruebas que ameriten de nuestra parte una reevaluación del caso y un cambio de postura sobre lo que ya decidimos, más que una interpretación distinta sobre el mérito de la ya existente efectuada por un tribunal distinto, el que deberá eventualmente resolver conforme a su criterio pues, de decidir los suscriptos como conclusión de valoración del mérito de una prueba en función de cómo lo dice otro tribunal, implicaría una clara violación a la independencia, horizontal por cierto, que debe regir en la materia, ello sin perjuicio de que pueda guardar razón el tribunal de instancia superior y cerrar la cuestión conforme a su criterio; entendemos que la recusación planteada debe ser admitida. (...)”.

“(…) Atento a los informes que anteceden, en virtud de la recusación planteada por la parte querellante y los informes que anteceden, remítanse las actuaciones a la Oficina de Gestión de esta Cámara a fin de sortear los jueces de esta Cámara que deberán intervenir en las actuaciones -artículo 57, por aplicación del artículo 61, ambos del C.P.P.N- (...)”.



C.N.Crim. y Correc., Sala V, Pinto.
c. 58.336/2015, ROVATTI, P. s/ recusación.
Rta.: 04/08/2022.

REGULACIÓN DE HONORARIOS. Actuación conjunta de dos letrados en igual proporción. Elevación del monto fijado. Establecer que a cada letrado le corresponde el 50% del total de las UMAS fijadas.

Letrados defensores que cuestionaron la regulación pretendiendo multiplicar el monto regulado por la cantidad de personas a las que asistieron en las actuaciones. Rechazo. Pretensión que no encuentra sustento en las normas en las normas de la ley 27.423. Legislación que específicamente señala que es lo que en concreto corresponde evaluar (artículo 33). Modificar y elevar.

“(…) En primer término, cabe advertir que la pretensión de los apelantes de multiplicar el monto regulado por la cantidad de personas a las que asistieron en estos obrados no encuentra sustento en las normas de la ley 27.423. Tampoco han brindado argumentos jurídicos o jurisprudenciales en sustento de esa postura.

En concreto, el artículo 33 de dicha Ley ordena que a los efectos de la regulación se ponderen las reglas generales de su artículo 16, la naturaleza del caso y la pena aplicable por el delito materia del proceso; la influencia que la sentencia tenga o pueda tener por sí o con relación al derecho de las partes ulteriormente; la actuación profesional en las diligencias probatorias, así como la importancia, calidad y complejidad de las pruebas ofrecidas y producidas.

(…) Por último y respondiendo a las expresas instrucciones del artículo 14 de la Ley 27.423 en cuanto a que “*En caso de que en el juicio intervenga más de un abogado o procurador por una misma parte se considerará a los efectos arancelarios como un solo patrocinio o representación y se regularán los honorarios individualmente en proporción a la tarea cumplida por cada uno.*”, habrá de fijarse en partes iguales los emolumentos para cada uno de los letrados, en tanto su actuación siempre se verificó de manera conjunta y por ende en igual proporción.

(…) III. Establecer que a cada letrado le corresponde el 50% del total de las UMAS fijadas en concepto de pago por sus tareas (Art. 14 de la Ley 27.423). (…)

C.N.Crim. y Correc., Sala IV, Rodríguez Varela, Lucini.
c. 30.252/2020, MORELLI, Norberto y otros s/ regulación de honorarios.
Rta.: 04/07/2022



REGULACION DE HONORARIOS. Letrado patrocinante que recurrió los honorarios regulados por considerarlos bajos. Revocación. Elevación del monto y regulación de los honorarios dealzada.

Recurrente que tuvo una activa actuación ante el juzgado de origen en la que corresponde apreciar el valor, motivo, extensión y calidad jurídica del trabajo desarrollado y su complejidad, debiéndose adicionar las cuestiones logísticas y materiales que no siempre dejan rastro en el expediente. Actuación en la Cámara que consistió en su comparecencia a la audiencia prescripta en el art. 454 del CPPN, en el marco de su recurso de apelación interpuesto contra el sobreseimiento de los encausados, para mejorar fundamentos, tras lo cual obtuvo resultado exitoso ya que se revocó el temperamento adoptado lo que implicó la prosecución de la pesquisa.

“(…) Y VISTOS:

El juez instructor reguló los honorarios correspondientes a la labor desarrollada en primera instancia por el Dr. Nunzio A. Fischetti, letrado patrocinante del querellante C. R. F., en la suma de doscientos ocho mil pesos (\$208.000), equivalente a veinte (20) UMAs, decisión que fue recurrida únicamente por la parte, por considerarlos bajos. Se deja asentado que tras el sobreseimiento recaído en autos y que las costas se le impuso a la querrela vencida, únicamente se le corrió traslado al acusador particular C. R. F., quien no realizó presentación alguna.

Y CONSIDERANDO:

Corresponde señalar que, en virtud de lo concertado en el artículo 19 de la Ley 27.423, se estipula una tabla para tener en cuenta “*Honorarios mínimos en asuntos judiciales no susceptibles de apreciación pecuniaria*”, fijándose una base de 15 UMA para la “*Actuación hasta la clausura de la instrucción*”. Ahora bien, nótese que el incidentista tuvo una activa actuación ante el juzgado de origen, la que consistió en: 1) Denuncia realizada por C. R. F. con el patrocinio del Dr. Nunzio Fischetti a fs. 3/12. 2) Escrito “*Se constituye en parte querellante*” a (fs. ...) 3) Asistencia a la declaración testimonial prestada por su patrocinado el 28 de julio de 2019 (Cfr. Fs. ...). 4) Presentación “*Autoriza*” (Ver fs. ...). 5) Recurso de apelación contra el auto del 1º de octubre de 2019 en cuanto sobreseyó a los imputados. 6) “*Ratifica medidas de prueba. Solicita producción*” (fs. ...). 7) Escrito “*Solicita*” incorporado al Lex-100 el 2/10/20. De esta manera, a la labor reseñada, a la luz de los artículos 16 y 3 de la ley citada, se debe apreciar el valor, motivo, extensión y calidad jurídica del trabajo desarrollado y complejidad del asunto, a lo que se le debe considerar que las tareas del letrado involucran, además de sus



presentaciones escritas, otras cuestiones -logísticas y materiales- que no siempre dejan rastro en el expediente. Como consecuencia de ello, entendemos que corresponde fijar la suma de 30 UMAs, equivalentes a trescientos doce mil pesos (\$ 312.000), por la labor desarrollada por el Dr. Fischetti en el proceso, teniendo en cuenta el valor del UMA establecido por la Acordada 25/2022 en diez mil cuatrocientos pesos (\$ 10.400). Sentado lo anterior, corresponde que nos expidamos sobre la apreciación económica de la actuación del letrado ante esta alzada, la que consistió en su comparecencia a la audiencia prescripta en el art. 454 del CPPN, en el marco de su recurso de apelación interpuesto contra el sobreseimiento de los encausados, para mejorar fundamentos, tras lo cual obtuvo resultado exitoso. Ello toda vez que se revocó el temperamento adoptado lo que implicó la prosecución de la pesquisa (Ver resolución del 11 de noviembre de 2019). Entonces, teniendo en cuenta la complejidad del asunto, el mérito y la importancia de su actividad, estimamos que corresponde regular su estipendio profesional en un treinta por ciento (30%) del monto fijado en primera instancia, de conformidad con lo establecido en el artículo 30 de la Ley 27.423, lo que determina la suma total de noventa y tres mil seiscientos pesos (\$93.600), equivalente a 9 UMAs, conforme con la Acordada 25/2022 de la CSJN. Por lo expuesto, se RESUELVE: I. REVOCAR la resolución del magistrado de grado y ELEVAR LOS HONORARIOS del Dr. Nunzio A. Fischetti a 30 UMAs, equivalentes a trescientos doce mil pesos -\$ 312.000- (art. 455, del CPPN). II. REGULAR LOS HONORARIOS DE ALZADA en un 30% del monto que se eleva en la presente, equivalente a la suma total de noventa y tres mil seiscientos pesos (\$ 93.600), equivalente a 9 UMAs (Acordada CSJN 25/2022). (...).”

C.N.Crim. y Correc., Sala I, Lucero, Laiño.
c. 18.425/2019, “FRONTINI, C. R. s/honorarios”.
Rta.: 22/12/2022

REGULACIÓN DE HONORARIOS. Letrado que considera bajos los honorarios fijados en el marco del planteo de nulidad resuelto en la causa y que fuera formulado por el querellante. Monto mínimo fijado que resulta acertado. Confirmación.

Estipendios que, en las incidencias, se deben regular entre el ocho por ciento y el veinticinco por ciento de los que correspondieren al proceso principal, no pudiendo ser inferior a cinco UMA. Imposibilidad de apartarse del rango porcentual debiendo apreciarse, igualmente, el valor, motivo, extensión y calidad jurídica del trabajo



desarrollado y complejidad del asunto, a los efectos de justipreciar adecuadamente los honorarios dentro de los alcances que el articulado prevé. Letrado que sólo debió presentar un escrito contestando la vista conferida ante el planteo nulificante. Monto mínimo fijado que resulta acertado.

“(…) I. El juez instructor reguló los honorarios correspondientes a la labor desarrollada por el Dr. G. O. T., letrado defensor de D. L., en el marco del planteo de nulidad resuelto en esta causa y que fuera formulado por el querellante W. R. O., en la suma de cincuenta y dos mil pesos (\$ 52.000), equivalente a cinco (5) UMA, decisión que fue recurrida por la parte por considerarlos bajos.

Por su parte, la Dra. P. N. P., letrada patrocinante del querellante O., no se expidió al respecto.

II. El Juez Pablo Guillermo Lucero dijo:

a- Sucintamente, el 13 de julio pasado el juzgado de origen sobreseyó a D. S. L. en los términos del inciso 3º del artículo 336 del Código Procesal Penal de la Nación, lo cual fue notificado a todas las partes ese día y, tras no ser impugnado dentro del plazo previsto normativamente, adquirió firmeza.

Luego, el acusador privado postuló la invalidez de aquella decisión y su rechazo propició el recurso de apelación que fuera finalmente declarado mal concedido por esta alzada el 27 de septiembre del corriente por pretender lograr la querrela la revisión de una cuestión precluida.

Por último, el abogado defensor solicitó, puntualmente, la regulación de sus emolumentos profesionales en relación con aquel planteo introducido por la contraparte.

b- Sentado ello, y al adentrarme a la cuestión que viene a mi conocimiento, corresponde señalar que, en virtud de lo previsto en el art. 47 de la Ley 27.423, se estipula que, en las incidencias, los estipendios se regularán entre el ocho por ciento (8 %) y el veinticinco por ciento (25%) de los que correspondieren al proceso principal, no pudiendo ser inferior a cinco (5) UMA.

Es decir que, por imperio legal, no es dable apartarse de ese rango porcentual. Sin perjuicio de lo cual, debe apreciarse el valor, motivo, extensión y calidad jurídica del trabajo desarrollado y complejidad del asunto, a los efectos de justipreciar adecuadamente sus honorarios dentro de los alcances que el articulado prevé.

En ese contexto, con motivo de la nulidad articulada por la querrela contra el auto del 13 de julio del corriente año que decretó el sobreseimiento de D. L., la actividad del incidentista consistió únicamente en la presentación de un escrito en virtud de la vista conferida por el juez *a quo* ante el planteo nulificante de la contraparte (ver “Contesta nulidad”, incorporado al Sistema lex-100, el 6 de septiembre pasado). Motivo por el cual, el tiempo que le habría insumido su



confección será justamente retribuido con el monto mínimo previsto por la mentada norma, por lo que corresponde homologar de esa manera la cantidad de 5 UMA establecidos en el Juzgado de origen.

Tal es el sentido de mi voto.

El Dr. Mariano A. Scotto dijo:

Examinadas las constancias de la causa, comparto la propuesta de mi colega preopinante, por lo que extiendo mi voto en idéntico sentido.

Por lo expuesto, el Tribunal RESUELVE:

CONFIRMAR LOS HONORARIOS del Dr. G. O. T. por su labor en el marco del planteo de nulidad resuelto en esta causa y que fuera formulado por el querellante W. R. O., en 5 UMA, equivalentes a la suma de cincuenta y dos mil pesos (\$ 52.000) (...).”

C.N.Crim. y Correc., Sala I, Lucero, Scotto.

c. 972/2020, “O. T., G. s/ regulación de honorarios”

Rta.: 10/11/2022

REGULACIÓN DE HONORARIOS. Magistrados que no pueden apartarse de los mínimos establecidos. Nulidad.

Letrado patrocinante del pretense querellante que consideró bajos los estipendios discernidos y se opuso a que el obligado al pago fuera el pretense querellante. Ley 27.423 que establece los honorarios mínimos en asuntos no susceptibles de apreciación pecuniaria (artículo 19, inciso a) y determina que para las actuaciones “*hasta la clausura de la instrucción o de control de la acusación*” los estipendios no pueden ser inferiores a las quince (15) UMAs. Legislación que dispone que los jueces no podrán apartarse de los mínimos establecidos, los cuales revisten carácter de orden público (artículo 16, último párrafo).

“(…), cabe señalar que ley 27.423 de Honorarios profesionales de abogados, procuradores y auxiliares de la Justicia Nacional y Federal, en su artículo 19, inciso “a”, establece los “*honorarios mínimos en asuntos no susceptibles de apreciación pecuniaria*” y, en lo que aquí interesa, determina que para las actuaciones “*hasta la clausura de la instrucción o de control de la acusación*” los estipendios no pueden ser inferiores a las quince (15) UMAs.

Asimismo, en su artículo 16, último párrafo, dispone que “*los jueces no podrán apartarse de los mínimos establecidos en la presente ley, los cuales revisten carácter de orden público*”.



En consecuencia y sin perjuicio de la discusión que pudiere generarse en torno a si este ámbito penal es el pertinente para determinar la persona que, en su caso, debe satisfacer el pago de los honorarios, Tribunal RESUELVE:

DECLARAR la nulidad de la decisión por la que se regularon los honorarios del doctor Domingo Esteban Montanaro. (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala VII, Scotto, Cicciaro.

c. 6.948/2022, AMERISE, Sandra Judith s/defraudación por retención indebida.

Rta.: 05/07/2022.

REQUERIMIENTO DE ELEVACION A JUICIO. Nulidad parcial rechazada.

Agravio: afectación al principio de congruencia y al derecho de defensa en juicio por haber requerido el representante del Ministerio Público Fiscal la elevación a juicio por el delito de robo agravado por su comisión en poblado y en banda y, en forma alternativa, por encubrimiento agravado por el ánimo de lucro, cuando el imputado fue procesado por el último delito. Revocación. Nulidad parcial en lo que respecta al delito de robo en poblado y en banda. Disidencia. Confirmación.

Vocal López: dictamen fiscal que se apartó del hecho cuya probabilidad positiva se fijó en el auto de procesamiento e incluyó un comportamiento que fue desechado en esa decisión jurisdiccional. Imputado que fue indagado alternativamente pero, al regularizarse la situación, el magistrado de la instancia anterior consideró que las pruebas incorporadas sustentaban la hipótesis del encubrimiento, descartando la posibilidad de reprocharle la sustracción, no siendo recurrido por la fiscalía. Acto procesal -procesamiento- que, en las causas que se rigen por el procedimiento común, resulta el presupuesto necesario de la requisitoria de elevación a juicio.

Vocal Pociello Argerich: tipos penales involucrados en el caso que prevén conductas distintas y excluyentes diferenciables en el tiempo, que impide afirmar que sólo se esté hablando de diversas calificaciones jurídicas. Conveniencia, para el avance de la investigación, de recurrir a una acusación alternativa. Imputado a quien se lo intimó por ambos supuestos, regularizándose su situación procesal sólo por la hipótesis de receptación y descartándose la sustracción. Ministerio Público Fiscal que no impugnó el auto de procesamiento. Hipótesis introducida al momento de requerir la elevación a juicio de las actuaciones que importó una afectación al principio de congruencia. Asignación alternativa que también debe mantenerse al momento de dictar el auto de procesamiento para resguardar el derecho completo a la “defensa en juicio”, situación que no ocurrió en el caso analizado.



Revocación. Nulidad parcial en lo que respecta al delito de robo en poblado y en banda.

Disidencia: Imputado que fue intimado por la hipótesis principal y la subsidiaria. Auto de procesamiento en el que se describieron las mismas circunstancias fácticas. Acusador público que al formular el requerimiento de elevación a juicio respetó la descripción de los hechos abarcando ambas bases fácticas, valorando las pruebas y manteniendo la calificación jurídica alternativa respecto al encubrimiento. Derecho de defensa en juicio no violentado (ver C.S.J.N. “Luque, Guillermo Daniel y Tula, Luis Raúl s/homicidio preterintencional -Causa N° 117/94-”, L. 224. XXXIV. RHE, Rta. 26/11/2002, Fallos: 325:3118). Resolución -procesamiento- que constituye un acto jurisdiccional de índole cautelar que define la probable existencia del hecho, la participación y la calificación a efectos de sujetar al imputado al proceso. Requerimiento de elevación y auto de clausura, en su caso, que son los que actos procesales que delimita el marco conceptual del juicio. Confirmación.

“(…) La jueza de la instancia de origen resolvió rechazar el planteo de nulidad parcial del requerimiento de elevación a juicio de la fiscalía formulado por la defensa oficial de G. A. Ailan (…).

(…) El juez Hernán M. López dijo:

La defensa oficial se agravió por cuanto el representante del Ministerio Público Fiscal requirió la elevación a juicio en orden al delito de robo agravado por su comisión en poblado y en banda y, en forma alternativa, por el delito de encubrimiento agravado por el ánimo de lucro, cuando G. A. Ailan había sido procesado por el último, situación que –a su juicio– constituye una afectación al principio de congruencia y al derecho de defensa en juicio.

Asiste razón a la parte recurrente, en tanto el dictamen fiscal cuestionado se apartó del hecho cuya probabilidad positiva se fijó en el auto de procesamiento e incluyó un comportamiento que fue desechado en esa decisión jurisdiccional.

En este sentido, al recibirle la declaración indagatoria al imputado, se lo intimó alternativamente por haberse apoderado de dos bicicletas o haber recibido una de aquellas proveniente de un delito (…). Sin embargo, al regularizarse su situación procesal (...), el magistrado de la instancia anterior consideró que las pruebas incorporadas al legajo sustentaban la hipótesis del encubrimiento, descartando así la posibilidad de reprocharle la sustracción, lo cual no fue recurrido por la fiscalía.

No obstante, en el requerimiento de elevación a juicio, el agente fiscal incluyó la descripción del hecho que había sido excluida de los términos de la imputación al dictarse el referido auto de mérito. De este modo, no podía ser válidamente introducido por la acusación en la plataforma fáctica del juicio, en tanto no había sido previamente abarcado por el acto procesal que, en las causas que se rigen por



el procedimiento común, resulta el presupuesto necesario de la requisitoria de elevación a juicio: el auto de procesamiento (1).

Finalmente, y en consonancia con lo expuesto precedentemente, en la doctrina se ha sostenido que *“el auto de procesamiento, representa en este punto, una barrera para la acusación del fiscal, un filtro que no permite el tránsito a la etapa de juicio de una acusación subsidiaria que plantea la presunta comisión de hechos excluyentes entre sí. Como se ve, este tipo de acusaciones queda imposibilitado, ya no por una supuesta inconsistencia lógica propia ni por una supuesta obligación del Estado en tener que elegir arbitrariamente qué camino habrá de seguir la acusación desde el inicio, sino más bien por la traba normativa impuesta por el artículo 346 del CPPN, que establece que el fiscal sólo podrá acusar por los hechos respecto de los cuales se haya dictado auto de procesamiento”* (2).

(...) en el caso, la inclusión introducida por la fiscalía en torno al suceso que no fue objeto del procesamiento importó una afectación del principio de congruencia y, en consecuencia, corresponde revocar el auto apelado y declarar la nulidad parcial del requerimiento de elevación a juicio fiscal (...) en lo que respecta al delito de robo en poblado y en banda (artículo 167, inciso 2°, en función del 164, del Código Penal).

El juez Ricardo M. Pinto dijo:

En el dictamen fiscal cuya nulidad parcial pretende la parte impugnante, se describió como hipótesis principal el robo agravado por su comisión en poblado y en banda y, como subsidiaria, su encubrimiento agravado por el ánimo de lucro, situación prevista por el Máximo Tribunal, que ha señalado en reiteradas ocasiones que entre las figuras de robo y encubrimiento media una relación de alternatividad (3).

(...) la Corte Suprema de Justicia de la Nación convalidó expresamente la utilización de acusaciones alternativas o subsidiarias en el fallo “L.” (4). En este precedente la Corte se remitió al dictamen del Procurador General, que afirmó que aquéllas son el mejor remedio para evitar la doble acusación penal susceptible de provocar la indefensión del imputado y en fundamento de ello transcribió lo postulado por Julio B. J. Maier :*“Ella supone que el acusador pondrá en juego las hipótesis posibles, cuidando de describir todas las circunstancias necesarias para que puedan ser verificadas en la sentencia, sin perjuicio de ordenar el escrito de manera que permita entender cuál es la tesis principal y cuál o cuáles las subsidiarias o alternativas. Una acusación construida de esa forma permite la contestación defensiva, la prueba y la decisión; se observa claramente como ella es el pilar fundamental que permite el ejercicio idóneo del derecho de defensa... Forma recomendable en estos casos conflictivos e, incluso, en aquellos en los cuales el acusador no puede asegurar el éxito de su tesis principal y su fracaso no determina necesariamente, la imposibilidad de una condena por el mismo*



acontecimiento histórico (Derecho Procesal Penal Argentino”, tomo 1, vol. B, Julio B.J.Maier, pags.343, 383, editorial Hammurabi S.R.L., 1989)”.

(...) en su indagatoria el imputado fue intimado por la hipótesis principal y la subsidiaria, en el auto de procesamiento se describieron las mismas circunstancias fácticas y el acusador público al formular el requerimiento de elevación a juicio respetó la descripción de los hechos abarcando ambas bases fácticas, valoró las pruebas y mantuvo la calificación jurídica alternativa respecto al encubrimiento.

(...) Ailan tuvo oportunidad de ejercer debidamente su derecho de defensa, en tanto al no haber existido a lo largo de la instrucción una modificación de la imputación con entidad para sorprenderlo, tuvo desde el inicio un conocimiento cabal de los hechos que se le atribuyen (...).

De tal modo, a la luz de lo resuelto por la Corte Suprema de la Nación en el precedente citado, no puede sostenerse *per sé* que una requisitoria que contiene una imputación subsidiaria traiga aparejada una violación al derecho de defensa. Tampoco –como se indicó– puede afirmarse que en el modo en que fue aplicada esa acusación en este caso concreto resultó contraria a la Constitución.

En este aspecto, cabe destacar que el recurrente no demuestra concretamente en qué se afectó la garantía invocada o la posibilidad de defenderse, probar y alegar sobre la acusación cuestionada. Por lo tanto, la requisitoria del fiscal claramente expuesta y fundada, es suficiente para asegurar las garantías constitucionales invocadas y desde este punto de vista la nulidad planteada debe ser rechazada.

Cabe señalar que el principio de congruencia es una derivación del derecho de defensa, en tanto el acusado sólo puede defenderse si la imputación ha sido clara, precisa y circunstanciada.

El procesamiento dictado en orden al encubrimiento agravado por el ánimo de lucro no impide ni excluye la imputación subsidiaria aun cuando no se encuentra prevista en forma expresa como en el Código Procesal Penal de la Nación -Ley 27.063- de tinte acusatorio. Esta omisión del legislador no implica una imposibilidad en el sentido señalado porque el catálogo procesal reglamenta pautas para que se puedan concretar los derechos y garantías del imputado frente al poder estatal, la ausencia de lesión a la defensa en juicio y la posibilidad de discutir en un único juicio las hipótesis posibles demuestra que, de esta manera, se preserva el concepto de economía procesal y concentración de los actos posibilitando la acusación y la defensa en juicio del imputado.

(...) el auto de procesamiento constituye un acto jurisdiccional de índole cautelar que define la probable existencia del hecho, la participación y la calificación a efectos de sujetar al imputado al proceso, pero es el requerimiento de elevación y el auto de clausura, en su caso, el que delimita el marco conceptual del juicio.

Por los argumentos expuestos, voto por confirmar la decisión impugnada.



El juez Rodolfo Pociello Argerich dijo:

Al momento de expedirme en la causa “**R.**” de la Sala VI de esta Cámara (5), sostuve (ya con remisión a la causa “**D.**” de la misma Sala (6)) que “...*los delitos de robo y encubrimiento son tipos que prevén conductas distintas y excluyentes, diferenciables en el tiempo, que impide afirmar que sólo se esté hablando de diversas calificaciones jurídicas. Es frecuente, y acertado por cierto el argumento del poco tiempo transcurrido entre la sustracción y el encuentro en poder de quien se detiene de lo sustraído, para endilgarle el desapoderamiento, pero esta misma línea argumental, conduce sin más a concluir que se trata de dos hechos claramente escindibles*”.

Agregué, en dichos precedentes, que “*La práctica ha llevado a sostener como conveniente el avance de la investigación recurriendo a una acusación alternativa que en definitiva será definida en el debate, impidiendo así que la resolución desvinculante sobre el desapoderamiento permita la confesión de éste en el marco de la que se sustente por la receptación, cuestión aquella que habría ya adquirido firmeza, desaconsejando entonces la adopción de resoluciones definitivas en ningún sentido y manteniendo viva la alternatividad de la imputación*”.

Ahora bien, aun cuando al recibírsele declaración indagatoria a Ailan se lo intimó en forma alternativa por ambos supuestos (tanto del desapoderamiento como de la receptación espuria), lo cierto es que al momento de regularizar su situación procesal, el juez descartó reprocharle la sustracción circunscribiendo la imputación a la hipótesis de receptación (...).

Por otro lado, el Ministerio Público Fiscal no impugnó el auto de procesamiento (...), por lo que cabe entender que la hipótesis introducida al momento de requerir la elevación a juicio de las actuaciones importó una afectación al principio de congruencia.

Insisto en sostener que tal resolución persigue sólo el apego a la norma legal, no constitucional, de donde puede inferirse sólo la necesidad de congruencia entre la acusación y sentencia, supuesto que sostiene a mi entender Maier al defender la tesis de la imputación alternativa pero, en su postura, hasta el momento final del juicio, es decir, que la buena práctica de esta doctrina incluye también la asignación alternativa al momento de dictar el auto de procesamiento, resguardando así el derecho completo a la “defensa en juicio” en tanto el imputado sepa de qué debe defenderse.

Voto entonces por revocar el auto impugnado y declarar la nulidad parcial del requerimiento mencionado en lo que respecta al delito de robo en poblado y en banda.

En virtud del acuerdo que antecede, el Tribunal RESUELVE:



REVOCAR el auto impugnado y DECLARAR LA NULIDAD PARCIAL del requerimiento de elevación a juicio fiscal (...)."

C.N.Crim. y Correc., Sala V, López, Pociello Argerich, Pinto (disidencia).
c. 25.991/2022, AILAN, Guillermo Agustín s/ nulidad.
Rta.: 27/10/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 48.555/2018, "A. T., M s/ nulidad", rta.: 24/6/2019, voto de Hernán López. (2) Guzmán, Nicolás, La acusación fiscal alternativa o subsidiaria. Reflexiones en torno a su validez lógica y jurídica, Revista de Derecho Penal y Procesal Penal; Buenos Aires, Lexis Nexis, n° 10, 2006, págs. 1877 y sgtes. (3) C.S.J.N., Comp. N° 38.485/2009/CS1, "B. y otros s/robo automotor con armas", rto.: 29/9/2015; Comp. N° 1284, XLIII, "G. s/ encubrimiento", rto.: 12/2/2008 y Comp. N° 1123 XLII, "O. M. s/ encubrimiento y falsificación de marcas y contraseñas", rto.: 27/12/2006, Fallos: 329:6060; entre otras. (4) C.S.J.N., "Recurso de hecho deducido por la defensa de Guillermo Daniel Luque en la causa Luque, Guillermo Daniel y Tula, Luis Raúl s/ homicidio preterintencional, causa N° 117/1994, rto.: 26/11/2022, Fallos 325:3118. (5) C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 3.418/2016/5/CA2, "ROMERO, L. E. s/ Incidente de nulidad", rto. 18/5/2016. (6) C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 9.617/2014, "DORGAN, M. A. y otro s/nulidad", rto 30/9/2014.

REQUISA. Nulidad rechazada. Actuación del personal policial que violentó normas constitucionales. Revocación. Nulidad de la requisita y detención. Sobreseimiento.

Vocal Lucero: Situación de ingresar a una estación de subterráneos, un día de semana en horas de la tarde -17:00 horas-, donde circulan innumerable cantidad de personas, llevando camperas en sus manos, que no configura motivo válido alguno para considerar la existencia de indicios vehementes de culpabilidad y peligro inminente de fuga o de entorpecimiento de la investigación (artículo 284, inciso 3º, del CPPN). Procedimiento sin orden judicial que no cumplió con las excepciones que brinda la ley. Detención y secuestro inválidos. Inexistencia de un curso de prueba independiente que determina que corresponda desvincular a los imputados.

Vocal Laíño: Actuación del personal policial que violentó las normas constitucionales. Ausencia de datos objetivos que hubieran habilitado al funcionario policial a interceptar a los imputados. Situación fáctica descrita por el funcionario policial que no permitía inferir, objetiva y razonablemente, que estuvieran en alguna situación que hiciera suponer que habían cometido un hecho ilícito, o que hubieran sustraído las prendas que portaban o las recibieran conociendo su origen espurio.



Criterio que se sostiene con el que no se pretende acotar la posibilidad policial de ejercer las facultades de prevención pero que cede cuando se vulnera alguna garantía constitucional. Detención nula. Curso de prueba independiente que no se vislumbra.

“(...)El juez Pablo Guillermo Lucero dijo: (...) coincido con la defensa en que, en el procedimiento que dio origen a las actuaciones de la causa, la policía excedió las atribuciones legales conferidas por el ordenamiento.

(...) el procedimiento sin orden judicial no cumplió con las excepciones que brinda la ley. Las razones que podría haber mantenido “in pectore” el funcionario no pueden ser suplidas por el órgano jurisdiccional, cuya función es la de evaluar la razonabilidad de su obrar.

Consecuentemente, la detención del encausado G. y de su consorte, así como el secuestro de los objetos propiedad de E. M. T. P., resultaron írritos por inmotivados, lo que, a esta altura, es insalvable y conlleva la desvinculación definitiva del (...).

(...) La jueza Magdalena Laiño dijo :(...) Tal como lo he expuesto en los autos (1), “El principio contenido en el artículo 18 de la Constitución Nacional relativo a que ‘...nadie puede ser (...) arrestado sino en virtud de orden escrita de autoridad competente...’ se encuentra reglamentado por el artículo 284 del Código Procesal Penal de la Nación y por la Ley 23.950, que establecen un catálogo de excepciones entre las que se prevé un tiempo mínimo para verificar la identidad de la persona o ante la presencia de ‘indicios vehementes de culpabilidad’, que permitan presumir la comisión de un hecho de entidad delictiva o la posibilidad de su producción para poder proceder de esta manera (2). (...). (...) el Tribunal observa que el artículo 4 del Código de Procedimiento, el artículo 284 del Código Procesal Penal de la Nación, y el artículo 1 de la Ley 23.950, son normas significativamente ambiguas en lo que respecta a los parámetros que permiten detener a una persona sin orden judicial ni estado de flagrancia. En definitiva, la ausencia de parámetros objetivos que legítimamente pudiesen justificar una detención sobre la configuración de los elementos previstos por la normativa, y la inexistencia de una obligación posterior de justificar un registro o una requisita con independencia de los resultados obtenidos por la misma, generaron un espacio amplio de discrecionalidad que derivó en una aplicación arbitrarias de las facultades en cabeza de las autoridades policiales, lo cual además fue avalado mediante una práctica judicial que convalidó dichas detenciones sobre la base de criterios generales como la prevención del delito o ex post por las pruebas obtenidas.

(...) voto por anular las actuaciones desde la detención de los nombrados y de todo lo obrado en consecuencia. (...).”



C.N.Crim. y Correc., Sala I, Lucero, Laíño.
c. 18.170/2022, “GRECO, S. L. y otro s/nulidad”.
Rta.: 25/08/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 63.730/2019, “Barbosa Ramirez, Jhon Sebastian s/ nulidad”, rta.: 16/10/2020, y c. 27.950/2021, “López, Cristian Javier y otros s/ nulidad”, rta.: 26/10/2021. (2) C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 78.066/2019, “Ríos, Lucas Gastón s/ nulidad”, rta.: 22/09/2020.

ROBO. Agravado por el uso de arma. Procesamiento. Reconocimiento *in situ* realizado por la damnificada. Validez. Expresiones de la damnificada recogidas por el preventor que corresponden valorar y dan verosimilitud a su relato. Confirmación.

Damnificadas que brindaron un relato conteste entre sí en cuanto a las circunstancias que rodearon el hecho, las descripciones de las autoras y el accionar desplegado en el que habría existido un elemento de tipo punzante ostentado por debajo de la ropa para intimidarlas. Ubicación de uno de los teléfonos celulares que se llevó a cabo a través de una aplicación. Damnificada que, junto con su madre, fue hasta el lugar y reconoció a la imputada como autora del hecho. Declaración del preventor que intervino cuando fue desplazado al lugar en el que se produjo la discusión entre las mujeres, que debe ser tenida en cuenta para conformar el cuadro existente debido a la inmediatez que hubo entre el hecho, la posterior recuperación y el reconocimiento *in situ* realizado por la damnificada. Validez. Expresiones de la damnificada recogidas allí por el preventor que corresponden valorar y dan verosimilitud a su relato.

“(…) El tribunal entiende que las versiones coincidentes de las partes involucradas, sumado a la inmediatez en la que tuvo lugar el hecho y la posterior recuperación, y el reconocimiento *in situ* realizado por M., resulta suficiente para tener por acreditada la materialidad del hecho y la participación de la imputada en éste.

Al respecto de este punto, hemos dicho que “*El reconocimiento impropio a través del cual se invita a la víctima para que indique si se encuentra o no la persona por ella mencionada no debe confundirse con la prueba de reconocimiento ya que se trata de una simple manifestación informal de conocimiento*” (1). Allí se sostuvo que “... las declaraciones en cuanto a la identificación del imputado cuando se formalizaba su detención en la vía pública (...) no constituye un reconocimiento de



personas (artículos 270 y 274 del Código Procesal Penal de la Nación)” y que “...tales expresiones no son mas que testimonios que, más allá del valor probatorio que se le asigne, reúne las exigencias de este tipo de actos”.

En el caso a estudio, no se consideró el reconocimiento de una de las damnificadas a la imputada como medida probatoria formal, sino que se valora dentro de la verosimilitud de su relato.

Por último y en base al cuestionamiento realizado sobre la calificación legal asignada, no podrá prosperar.

Aunque no se desconoce que resta la incorporación de las filmaciones obtenidas por las cámaras de seguridad y las damnificadas no presentaron lesiones, lo cierto es que ambas fueron concretas en la existencia de un elemento de tipo punzante que utilizaron las autoras para la concreción del desapoderamiento, para golpearlas y ostentarlo por debajo de la ropa para intimidarlas, aun cuando no lo hayan observado por estar ocultas.

Frente a ello, el relato de las víctimas luce verídico y no se advierten elementos que den cuenta de que la imputación es antojadiza o que relataron circunstancias que se alejen de la realidad para perjudicarla, por lo que corresponde mantener la agravante impuesta en la instancia anterior, máxime al tener en cuenta que siquiera es vinculante para el Ministerio Público Fiscal y que esta cuestión será debatida en profundidad en la siguiente etapa procesal mediando los principios de oralidad, contradicción e inmediación. (...).”.

C.N.Crim. y Correc., Sala de FERIA B, López, Pinto.

c. 36.662/2022, SOULE, Melina Claribel s/ robo.

Rta.: 28/07/2022.

Se citó: (1) in re C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 66460/2017, “Britez, César Daniel s/procesamiento”, rta.: 29/11/2017.

ROBO. Agravado por haber sido cometido con armas. Procesamiento. Confirmación.

Agravio: Uso de un arma impropia -ladrillo- que no se encuentra probada, por lo que corresponde modificar la calificación legal.

Vocal Lucero: Tratamiento de la cuestión que por ser una cuestión provisional y reformable y, en el caso, no causar gravamen irreparable, no correspondería tratar. Ingreso al tratamiento a los fines prácticos, en razón de la postura del colega de Sala. Inexistencia de motivos para dudar de la veracidad del testimonio de la víctima. Situación que en el video no se advierte, no siendo ello determinante toda



vez que en la filmación lo único que se observa es el inicio del ataque y no lo ocurrido con posterioridad por haber quedado el imputado fuera del alcance de la cámara. Elemento contundente que, con el grado de probabilidad que requiera esta etapa procesal, quedó demostrado que existió.

Vocal López: Comparte con Lucero la valoración de los elementos de juicio y lo expresado en relación a la existencia del elemento contundente y su utilización en la sustracción.

“(…) El juez Pablo Guillermo Lucero dijo:

La asistencia técnica no controvierte la participación de su defendido en el episodio investigado, únicamente se agravó porque a su criterio, no se probó el uso de un arma impropia en el hecho –según la atribución, se trataría de un ladrillo– y por lo tanto debe modificarse la calificación legal asignada por la de robo simple (art. 164 del Código Penal).

Ahora bien, entiendo que la revisión de la asignación jurídica escogida en esta etapa no luce procedente por ser una cuestión provisional y reformable, incluso de oficio por el juez, lo que impide su revisión por vía de apelación por no acarrear gravamen irreparable (art. 449, contrario sensu, del Código Procesal Penal de la Nación), máxime cuando no tiene incidencia en el instituto de la prisión preventiva, puesto que esa medida cautelar se le impuso analizando los demás riesgos procesales y no se encuentra vinculada exclusivamente con la tipificación legal asignada al evento que se le reprocha.

No obstante, en razón de la postura que sostiene mi colega de sala, el juez Hernán M. López, en tanto sí ingresa al tratamiento de esta cuestión, a los fines prácticos, me expediré sobre los agravios dirigidos a la asignación jurídica adoptada por el juez *a quo*.

En efecto, el análisis del testimonio de la víctima, de quien no existen motivos para dudar de su veracidad, lleva a coincidir con la decisión recurrida.

Al respecto, indicó que luego de que lo atacara y le quitara el dinero que tenía, el acusado cruzó de vereda y le gritó “DAME MAS PLATA (SIC)”, a la vez que efectuaba “movimientos intimidatorios” con un ladrillo de color anaranjado que llevaba en una de sus manos, mientras que en la otra tenía una botella de vidrio “tipo Fernandito” (cfr. declaración incorporada al sistema el 5/7/22).

Si bien el recurrente hace referencia a que del video no se advierte aquella situación, lo cierto es que lo único que puede verse en la filmación es el inicio del ataque, no así lo que ocurre con posterioridad, dado que el imputado queda fuera del alcance de la cámara.

De este modo, habiendo quedado demostrado, con el grado de probabilidad que requiere esta etapa, la existencia del elemento contundente; se advierte que su



utilización constituye un acto íntimamente vinculado con la sustracción, existiendo en el suceso una unidad de acción definida.

En este sentido, se ha dicho que la figura agravante del robo se produce en cualquiera de los tramos del *iter criminis* contemplado en la figura simple (artículo 164), es decir, antes del hecho, durante o después de cometido para lograr la impunidad (1). Así, es que la calificación escogida por la jueza de grado resulta ajustada a derecho.

El juez Hernán M. López dijo:

Comparto la valoración de los elementos de juicio realizada como así también adhiero a lo expresado por el juez Lucero en relación a la existencia del elemento contundente y su utilización en la sustracción, por lo que corresponde homologar al auto impugnado. (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala de FERIA B, Lucero, López.
c. 34.731/2022, SEQUEIRA, Maximiliano s/ procesamiento.
Rta.: 26/07/2022.

Se citó: (1) C.N.C.P., Sala III, c. 3406/14, reg. 50/2018, “Acosta, Gastón Gabriel s/robo de automotor con armas”, rta.: 08/02/2018.

ROBO. En grado de tentativa. Procesamiento. Agravio: Situación del imputado que encuadra dentro de los márgenes del artículo 34, inciso 1 del Código Penal y, de forma subsidiaria, elementos que no son suficientes para agravar la situación procesal ya que sólo se cuenta con el testimonio de la damnificada. Rechazo. Confirmación.

Vocal Lucero: Reproche penal que, de acuerdo con nuestra legislación, sólo se excluye cuando existe una radical lesión a la autonomía para elegir entre lo antijurídico o la motivación en la norma. Informe médico del que no surge que el imputado se haya visto imposibilitado de manera absoluta para comprender la criminalidad del acto y dirigir sus acciones. Momento en que fue detenido en el que brindo correctamente sus datos personales, informando el galeno que lo examinó a pocas horas de ocurrido el hecho que si bien se encontraba poco colaborador y con aliento etílico, estaba vigil, orientado en persona y espacio. Análisis conjunto de las probanzas que permite sostener que comprendía las circunstancias del acto que realizaba y que sus acciones se dirigieron a ello. Testimonio juramentado de la Oficial damnificada que resulta suficiente y que no pierde credibilidad a pesar de



que en el lugar en donde sucedió el hecho no existen cámaras de seguridad ni DOMOS y no hubo testigos que pudieran dar fe del relato.

Vocal Laíño: Imputabilidad que se presume, admitiendo prueba en contrario, siendo necesario analizar todo el contexto en que tuvo lugar el accionar típico. Imputado que se identificó correctamente, informe médico legista de la policía de la ciudad del que se desprende que se hallaba vigil, orientado en persona y espacio, ello sin perjuicio de que se asentó que tenía aliento étlico. Despliegue desarrollado por el acusado que no indica que su capacidad de culpabilidad estuviese anulada en el momento de los hechos. Cuadro probatorio que satisface los requisitos contenidos en el artículo 306 del Código Procesal Penal de la Nación.

“(...). II. Análisis del caso:

El juez Pablo Guillermo Lucero dijo:

(...) Ahora bien, respecto al primer agravio, y tal como mencioné en “Bogado, E.” (1), corresponde tener en cuenta que “La cuestión de la capacidad de motivación es de naturaleza eminentemente normativa: no debe confundirse, por tanto, con una cuestión médica o psiquiátrica, aunque sea necesario determinar algunos aspectos mediante la ayuda de conceptos médicos” (2). Y es que “La información médica es necesaria, entonces, para allegar al juez un conocimiento ajeno a su formación, pero no puede suplantar el juicio de imputabilidad que, como actividad tendiente a establecer la capacidad de determinación conforme a los dictados del deber jurídico, es indelegable del magistrado” (3).

Desde esta perspectiva, es dable recordar que el artículo 34 del Código Penal permite descartar la culpabilidad en caso de que el autor “*no haya podido*”, en lo que aquí interesa, dirigir sus acciones. Es así que sólo una radical lesión a su autonomía para elegir entre lo antijurídico o la motivación en la norma, excluye – según el modelo de nuestra Ley- el reproche penal.

En este sentido, y tal como lo entendió el Sr. juez de grado, del informe médico no surge que el imputado se haya visto imposibilitado de manera absoluta para comprender la criminalidad del acto y dirigir sus acciones, conforme el artículo citado, en tanto en aquél, el Dr. Maximiliano Luna, coordinador psiquiátrico, galeno del Cuerpo Médico Forense llegó a las siguientes conclusiones: “*1. Al momento del examen Chtelain E. C. presenta las funciones psíquicas compensadas, por lo tanto desde el punto de vista médico legal y psicojurídico sus facultades mentales se encuentran conservadas. 2. De la evaluación realizada y de las constancias obrantes en autos, teniendo especial consideración por la conducta desplegada por el imputado en noche del 26/09/22, no habría elementos psicopatológicos suficientes para negar aptitud mental para comprender y dirigir su conducta en el hecho investigado (...)*”.



Además, al momento de su detención, Chatelain, brindó todos sus datos personales correctamente (confrontar acta de detención de fs. 3/4 del sumario policial) y, asimismo, el Dr. Gustavo González Ferreira, galeno de la División Medicina Legal de la Policía de la Ciudad, quien lo examinó a pocas horas de haber ocurrido el hecho investigado (a las 03:30 horas) determinó que, si bien se encontraba poco colaborador y con aliento etílico, estaba vigil, orientado en persona y especio.

En conclusión, lo relatado me lleva a pensar que Chatelain obró teniendo como fin apropiarse del arma de la oficial, intentando, en primer momento, amedrentarla y luego, la persiguió hasta que se abalanzó sobre ella con el fin de lograr el desapoderamiento.

De este modo, el análisis conjunto de todas estas probanzas amerita a sostener, por lo menos en el estado actual de la investigación, que comprendía las circunstancias del acto que realizaba y que sus acciones se dirigieron a ello.

Por otra parte, respecto del segundo agravio que introdujo la defensa, en cuanto a la orfandad probatoria, tampoco coincido con ello. Ya que contamos con los dichos de la Oficial Johanna Morinigo, quien fue clara al decir que el 26 de septiembre de 2022 se encontraba cumpliendo funciones de vigilancia en la calle Luna 427 de esta ciudad, cuando se le acercó Chatelain y le manifestó “*cuídate de la calle que está muy oscura*”. Ante esta situación, comenzó a alejarse de este hombre, sin embargo, éste empezó a seguirla y veinte metros antes de la intersección de la calle Luna y Avenida Alcorta, la tomó fuerte del hombro y le refirió “*dame el fierro*”, intentando sustraerle su armamento, no logrando su cometido ya que ella lo empujó y rápidamente solicitó apoyo por frecuencia radial.

Más allá que en el lugar del hecho no existen de cámaras de seguridad como tampoco de DOMOS de la ciudad, ello, no le quita credibilidad a los dichos juramentados de la propia agente, quien se limitó a poner en conocimiento un suceso del cual resultó damnificada.

Además, recordemos que el evento ocurrió en horas de la noche, aprovechando, posiblemente el imputado la ausencia de transeúntes, que pudieran dar fe de lo ocurrido.

(...)

La jueza Magdalena Laíño dijo:

(...). Ahora bien, respecto al primer agravio planteado, tal como mencioné en (1), la principal cuestión a distinguir es que “*el legislador parte de la base de que el adulto que realiza un injusto jurídico-penal normalmente es imputable. Por eso no regula -al contrario que en el caso de los adolescentes- la imputabilidad, sino su falta excepcional: la incapacidad de culpabilidad o inimputabilidad*” (4).

Sólo una vez que se ha constatado alguna alteración psicopatológica se debe examinar si el sujeto, debido a ello, es incapaz de comprender el injusto. Esto



significa, en otras palabras, que la imputabilidad se presume admitiendo prueba en contrario.

En estos casos, debe analizarse todo el contexto en que tuvo lugar el accionar típico.

Al respecto se sostuvo que: “los magistrados tienen la posibilidad de valorar la prueba en su totalidad y apartarse así de las conclusiones arrojadas por un peritaje, inclusive para arribar a una condena. Ello implica que el órgano jurisdiccional puede apartarse de las conclusiones establecidas por los expertos, pero para ello debe encontrar apoyo en fundamentos objetivamente demostrativos de que la opinión de los peritos no se concilia con las reglas de la lógica, la experticia y el correcto entendimiento humano, lo que ocurre cuando aquélla comporta una mera aserción dogmática, carece de lógica, es inverosímil o resulta contradictoria con el resto de la prueba producida o con hechos notorios” (5).

De las actuaciones surge que Chatelain se identificó correctamente al momento de su detención y del informe médico legista de la policía de la ciudad se desprende que se hallaba vigil, orientado en persona y espacio, ello sin perjuicio de que se asentó que tenía aliento etílico.

Su actitud durante el suceso pareciera ser incompatible con el cuadro que ahora se pretende. Máxime cuando *“aún cuando el imputado hubiere ingerido estupefacientes antes de cometer los hechos investigados, dicha circunstancia no resulta suficiente para afirmar que hubiere obrado bajo un estado de inimputabilidad”* (6).

En la declaración testimonial de la Oficial Johanna Morinigo quedó plasmado que el imputado en un primer momento se le acercó y le mencionó *“cuídate de la calle que está muy oscura”* y luego cuando ella quiso alejarse, él comenzó a perseguirla hasta el instante en el que intentó el desapoderamiento. Este despliegue que desarrolló el acusado, a mi juicio, no indican que su capacidad de culpabilidad estuviese anulada en el momento de los hechos.

Dicha capacidad requiere una motivación en la norma, esta no es otra cosa que la facultad de asimilar, entender y llevar adelante la acción conforme tal aptitud, en la que el sujeto debe haber tenido posibilidad de motivarse, lo que constituye el eje central de la culpabilidad.

(...). Por otra parte, en lo que respecta al segundo agravio introducido por la defensa, comparto la valoración efectuada por el juez Lucero, ya que, si bien no existen cámaras o testigos que puedan acreditar lo sucedido, lo cierto es que se cuenta con la declaración de la propia oficial como así también con la que brindó su compañero quien acudió al lugar en apoyo y efectuó la detención del nombrado. De hecho, el horario nocturno y la falta de terceros transeúntes, pudo haber sido un elemento que tuvo en consideración el acusado para cometer el ilícito.



En virtud de ello, con este cuadro probatorio se satisfacen los requisitos contenidos en el artículo 306 del Código Procesal Penal de la Nación, con el grado de probabilidad que caracteriza a esta etapa del proceso, para decretar el procesamiento de Chatelain. Por ello, habiendo analizado en conjunto las pruebas incorporadas, considero que se debe homologar la resolución apelada.

Así voto. (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala I, Lucero, Laiño.
c. 51.951/2022, CHATELAIN, E. C. s/ robo.
Rta.: 27/10/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc. Sala VI, c. 11.528/2022, “Bogado, Ernesto s/ robo”, rta.: 20/04/2022. (2) Bacigalupo, Enrique. Derecho Penal. Parte General. Buenos Aires: Hammurabi, 1999, pág. 447. (3) Baigún, David; Zaffaroni, Eugenio R. Código Penal y normas complementarias. Análisis doctrinario y jurisprudencial. Buenos Aires: Hammurabi, 1997, T. I, pág. 500. (4) C.N.Crim. y Correc. Sala VI, c. 40.694/2018, “Álvarez., Cristian s/ homicidio agravado.”, rta.: 15/08/2018. (5) C.N.Crim. y Correc. Sala VI, c. 36.162/2018, “BENITEZ, Emiliano César s/ procesamiento”, rta.: 10/07/2018. (6) C.N.Crim. y Correc. Sala VI, c. 47.900/2020, “Carabajal, Darian. Carlos.”, rta.: 02/12/2020.

ROBO. Procesamiento. Agravio: testimonio de la damnificada que corresponde desatender por tratarse de una menor de edad. Rechazo. Confirmación.

Relato que debe ser tenido en cuenta la luz del “principio de autonomía progresiva”, vinculado a los actos que el niño puede ejercer directamente en el proceso y que se extrae de los artículos 5 y 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño, así como de la ley 26.061, en cuanto a ser oído y a que se valore lo que diga (artículo 27, incisos “a” y “b”). Código Civil y Comercial de la Nación que formula un trato diferencial para el adolescente -damnificada que, en el caso, cuenta con trece13 años de edad-, puesto que aun cuando las personas menores ejercitan sus derechos a través de sus representantes legales, la que cuenta con edad y madurez suficiente puede ejercer por sí los actos permitidos por el ordenamiento jurídico (artículos 25 y 26). Relato que ha sido, a su vez, corroborado por las declaraciones de sus padres y del personal policial interviniente que llevo a cabo la detención del imputado, secuestrándose en su poder el aparato celular sustraído. Versión brindada por el imputado que, en consecuencia, no corresponde tener en cuenta.



“(…) La defensa apeló la resolución extendida el 1° de agosto de 2022, en cuanto se procesó a L. E. C. como autor del delito de robo simple, y ante esta instancia presentó el memorial incorporado en el sistema integral de gestión de expedientes judiciales “LEX 100”.

Al respecto, se pondera que Z.N. B. B., de catorce años de edad al tiempo del hecho, declaró que hacia las 22:30 del 12 de julio de 2022, mientras se encontraba en el Parque Rivadavia junto a un amigo también menor de edad, se les acercó un sujeto vestido con una campera de color blanco que tenía el logo del “Club Atlético Boca Juniors” -posteriormente fue identificado por la policía como el ahora imputado-, quien mientras simulaba que les vendía unas bolsas de residuos le exigió la entrega de su teléfono celular “Iphone 11 Pro”, a lo que ella accedió por temor, tras lo cual aquél se retiró rápidamente de allí con el elemento oculto en su vestimenta.

A continuación, desde el teléfono del amigo aludido, la declarante le comunicó lo sucedido a su progenitora, quien de manera remota accedió a la geolocalización del aparato y corroboró que el equipo permanecía en las cercanías, de manera que ésta a la vez llamó al padre de la deponente, quien en función de los movimientos que arrojaba el equipo y de las características de vestimenta por ella aportadas, interceptó al ahora imputado *“a un par de cuadras [de donde había ocurrido la sustracción] y llamó a la policía, pudiendo recuperar el teléfono, el cual juntos desbloquearon ante los efectivos policiales”*.

A diferencia de lo sostenido por la parte recurrente, en cuanto desdeñó los dichos de la joven sólo por tratarse de una menor de edad, el Tribunal recuerda, ante todo, que su relato debe ser tenido en cuenta a la luz del “principio de autonomía progresiva”, vinculado a los actos que el niño puede ejercer directamente en el proceso y que se extrae de los artículos 5 y 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño, así como de la ley 26.061, en cuanto a ser oído y a que se valore lo que diga (artículo 27, incisos “a” y “b”).

En ese marco, asimismo, el Código Civil y Comercial de la Nación formula un trato diferencial para el adolescente -ello es, como en el supuesto de esta causa, quien hubiera alcanzado los trece años de edad-, puesto que aun cuando las personas menores ejercitan sus derechos a través de sus representantes legales, la que cuenta con edad y madurez suficiente puede ejercer por sí los actos permitidos por el ordenamiento jurídico (artículos 25 y 26).

En ese sentido, se pondera que en el caso los dichos de la víctima adolescente han sido corroborados por las declaraciones testimoniales de sus padres, J. G. B. y M. A. B., y las de los oficiales Jesús Emilio Buden y Martín Gabriel Vidueiros, que detuvieron a quien resultó ser L. E. C. y secuestraron en su poder el aparato celular sindicado como sustraído.



Tales elementos de convicción resultan suficientes para otorgar preeminencia a la versión de la víctima sobre la del imputado, quien negó la conducta atribuida, en tanto manifestó que sólo les ofreció a la venta unas bolsas de residuos a unos menores de edad que estaban en el parque aludido y luego de que éstos se negaron a comprar, como observó que *“el celular estaba tirado en el piso...yo lo agarré...no le arrebaté el celular. Si lo hubiera robado, lo hubiera apagado...No me hubiese ido caminando tranquilo, ni me hubiera quedado en la estación de servicio [donde posteriormente fue detenido]”*. (...). ”.

C.N.Crim. y Correc., Sala VII, Cicciaro, Pociello Argerich.
c. 36.382/2022, CORREA, Leandro Ezequiel s/ procesamiento.
Rta.: 09/09/2022.

ROBO. Reiterado en concurso real entre sí. Procesamiento. Prisión preventiva. Confirmación.

Imputada que conocía a sus víctimas (todos hombres y mayores de 65 años) a través de una página web de citas en donde se daba a conocer bajo otra identidad, se reunían en un bar o restaurante y más tarde acudían a los domicilios de los damnificados en donde ingerían bebidas a las que la imputada les colocaba alguna sustancia que provocaba que se desvanecieran aprovechando para desapoderarlos de dinero y otros elementos de valor para luego huir.

Elementos de prueba suficientes para agravar la situación procesal. Testimonios de los damnificados y resultado de las investigaciones realizadas por la Unidad Fiscal Especializada en Investigación Criminal Compleja y su Secretaría de Investigaciones Penales (SIPE) que revelaron, en base a las fotografías y filmaciones reunidas y a la descripción física brindada por las víctimas, que era una misma mujer quien los había llevado adelante. Elementos sustraídos y luego secuestrados en el allanamiento llevado a cabo en la vivienda de la imputada y medicamento -que resultó ser una droga analgésica del tipo opioide- incautado que rebate lo argumentado por la defensa.

Sobre la prisión preventiva: Caso en el que, más allá del mínimo legal resultante para el concurso de delitos por el cual se dispuso su procesamiento y la ausencia de antecedentes condenatorios, se colige que en caso de ser condenada, no procederá su ejecución en suspenso. Gravedad de los sucesos en tanto accedió a los domicilios de las víctimas, todas ellas mayores de 65 años, a quienes intoxicó y provocó en algunos casos su internación, dejándolas inermes y expuestas además a lesiones por las caídas en la inconsciencia, así como por su conducta posterior, donde aprovechó su privación de toda defensa para despojarlas de sus bienes. Riesgo de fuga que se



refleja en haberse valido de otras identidades para tomar contacto con los damnificados. Tiempo en detención que no luce excesivo frente a la grave imputación que se le dirige, el avanzado estado del proceso, la pena en expectativa y el avizorado modo de cumplimiento.

“(…) 1. Se le atribuye a M. B. More la comisión de diez robos mediante una misma modalidad; en todos los casos conocía a sus víctimas (todas ellas hombres y mayores de 65 años) a través de una página web de citas (mayormente “Z. C.” o también “B.”), donde se daba a conocer bajo otra identidad, se reunían en algún bar o restaurante y más tarde acudían a los domicilios de los damnificados, donde ingerían bebidas a las que la imputada le colocaba alguna sustancia que provocaba que se quedaran casi de inmediato dormidos o perdieran el conocimiento. More aprovechaba entonces para desapoderarlas de dinero y otros elementos de valor y luego huir.

De adverso a lo sostenido por la defensa, los elementos de prueba colectados permiten, con el alcance requerido en el artículo 306 del Código Procesal Penal de la Nación para este estadio del proceso, sostener la participación de More en todos ellos. (...).

2. En cuanto al descubrimiento de la identidad de la autora de todos esos episodios, las investigaciones realizadas por la Unidad Fiscal Especializada en Investigación Criminal Compleja y su Secretaría de Investigaciones Penales (SIPE) revelaron, en base a las fotografías y filmaciones reunidas y a la descripción física brindada por las víctimas, que era una misma mujer quien los había llevado adelante (...).

Por otro lado, las tareas practicadas por el Inspector Sebastián Daniel Jorge en el H. de P. –adonde acudiera la imputada junto a M. H. B. (hecho “9”)– muestran que aquella extrajo dinero, horas antes de la cena, en un cajero del subsuelo del sector casino con la misma tarjeta con la que luego pagó la adición. A través del personal de sistemas de ese lugar se estableció que la titular de ese plástico es M. B. More y se logró dar con su paradero, de Urcola (...) de San Fernando, provincia de Buenos Aires (ver fs. ... de la causa N° 11.978/22).

A su vez, en el allanamiento llevado a cabo en dicho domicilio, donde se la detuvo, se secuestraron una tarjeta negra “F” del H. de P. N° (...) (tal como la empleada para pagar la cena que compartió con Belgrano) y una tarjeta black del C. de B. A., además de varios teléfonos celulares y relojes (ver actuaciones incorporadas al sistema Lex 100 el 4-10-2022).

La División Individualización Criminal de la Policía Federal Argentina comparó esas fotos con los registros de M. B. More obrantes en el Registro Nacional de las Personas y estableció que se trataba de la misma persona.



(...) Por último, no puede soslayarse, sin perjuicio de las explicaciones brindadas por la defensa, el hallazgo en la vivienda de la imputada del medicamento “Calmador Tramadol HCI 5%”, el que, conforme a lo informado por el Cuerpo Médico Forense, es una droga analgésica del tipo opioide que puede provocar sedación y somnolencia, mayormente cuando se la combina con otros depresores del sistema nervioso central, como el alcohol (ver informe del 6-10-2022).

Todo lo hasta aquí expuesto rebate suficientemente lo argumentado por la defensa en su recurso y habilita la homologación del procesamiento impugnado, sin perjuicio de la calificación legal que en definitiva corresponda asignarles a los hechos.

3. Asimismo, el dictado de la prisión preventiva luce acertado, pues se han reunido los requisitos del artículo 312 del digesto ritual nacional para limitar la libertad de la imputada. La derivación razonada del inciso 1° de esa norma permite avizorar que, más allá del mínimo legal resultante para el concurso de delitos por el cual se dispuso su procesamiento y la ausencia de antecedentes condenatorios, de ser condenada en estas actuaciones, no procederá su ejecución en suspenso.

Así, se pondera la gravedad de los sucesos, en tanto accedió a los domicilios de las víctimas, todas ellas mayores de 65 años, a quienes intoxicó y provocó en algunos casos su internación, dejándolas inermes y expuestas además a lesiones por las caídas en la inconsciencia, así como por su conducta posterior, donde aprovechó su privación de toda defensa para despojarlas de sus bienes. Además de la preparación fría y minuciosa de sus maniobras, con considerable despliegue de medios, pues usaba plataformas de citas, también engañó y reiteró los hechos, sujeto solo a que se le presentaran circunstancias y damnificados propicios, todo lo cual debe tenerse en cuenta, incluso en este pronóstico previo, bajo pena de nulidad, al hacer el reenvío al artículo 26 del Código Penal, descartándose la procedencia de una condena de ejecución condicional, lo que también se sostiene, por las mismas razones, en lo improbable de una condena que se limite a tres años o menos de prisión.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha señalado que la gravedad del hecho reprochado y sus circunstancias “también constituyen pautas de valoración exigidas por el legislador, a los efectos del juicio prospectivo previsto en el artículo 319 del código ritual” (1).

Se añade que el máximo de la escala penal que corresponde al concurso de delitos atribuido supera ampliamente el tope previsto en la primera de las hipótesis liberatorias del artículo 316, segundo párrafo, al que remite el artículo 317, inciso 1°, ambos del Código Procesal Penal de la Nación.

En línea con las graves características de los hechos, y en punto a las pautas del inciso 2° del artículo 312, se destaca el posible riesgo de presión sobre las víctimas que deberán declarar en juicio. Esto a la vista de la violencia desplegada y el



conocimiento de sus lugares de residencia y hábitos (ver artículos 319 de ese mismo ordenamiento y 221, inciso “b” y 222, inciso “c” del CPPF y parámetros asentados por la CIDH en el Informe 2/97, punto 35, al que se remite expresamente en dos votos en el fallo plenario N° 13 “Díaz Bessone” de la Cámara Nacional de Casación Penal (2)).

También se añade que, si bien en estas actuaciones se encuentra individualizada correctamente, se valió de otras identidades para tomar contacto con los damnificados. A la vista de estos riesgos y del resto de las presunciones de peligro procesal reseñadas, aun cuando tiene domicilio constatado (sin olvidar que hizo creer a todos ellos que vivía en otro diferente, en el que, según los registros fílmicos, permanecía en el hall de entrada por unos minutos, precisamente para engañarlos acerca de que aquella era su residencia), se exhiben insuficientes las alternativas al encarcelamiento previstas en los artículos 320 a 322 del CPPN y 210 del CPPF.

Finalmente, el tiempo cumplido en detención no luce excesivo frente a la grave imputación que se le dirige, el avanzado estado del proceso, la pena en expectativa y el avizorado modo de cumplimiento, de acuerdo a lo dicho anteriormente. (...).

Por lo expuesto, el Tribunal RESUELVE: CONFIRMAR el auto impugnado, en todo cuanto fue materia de recurso. (...).”

C.N.Crim. y Correc., Sala IV, Rodríguez Varela, Lucero.

C. 18.664/2022, “MORE, Marta Beatriz s/ procesamiento”.

Rta.: 31/10/2022

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala IV, c. 20.669/2020, “González Ramírez, Alexis Ariel s/ excarcelación”, rta.: 18/05/2020 y c. 25.139/2020, “Da Silva Alonzo, Jesús Esteban s/ excarcelación”, rta.: 17/06/2020, entre otras. (2) C.Nac.Cas.Penal, Plenario N° 13, “Díaz Bessone, Ramón”, rto.: 30/10/2008.

ROBO. Simple y robo agravado por tratarse de un motovehículo dejado en la vía pública. Procesamiento. Imputado a quien, alternativamente, se le atribuyó la sustracción de un motovehículo y el encubrimiento por haberlo recibido a sabiendas de su procedencia ilícita. Confirmación parcial, modificando la calificación legal por la de encubrimiento. Disidencia parcial: Confirmación.

Agravio: Ausencia de elementos que permitan sostener que el imputado fue quien sustrajo el bien.

Imputado a quien, alternativamente, se le atribuyó la sustracción de un motovehículo y el encubrimiento por haberlo recibido a sabiendas de su procedencia



ilícita. Prueba indiciaria valorada por el magistrado, en cuanto al corto período de tiempo entre la sustracción y el hallazgo -12 horas-, que aparece insuficiente para someterlo al proceso por el desapoderamiento. Víctima que señaló que dejó estacionada su motocicleta con candado frente a un local comercial de esta ciudad y, al regresar a buscarla, notó que había sido sustraída junto con el casco color negro y blanco que se hallaba con el rodado. Lugar en el que no existían cámaras que pudieran haber captado lo sucedido. Ausencia de testigos presenciales. Momento en que se produjo la detención del imputado cuando se hallaba circulando a gran velocidad con la motocicleta y sin casco en la Provincia de Buenos Aires, en el que no se le incautó elemento alguno que pudiera tener vinculación con la fuerza que debió ejercer para poder vencer la resistencia del candado con el que estaba atado el vehículo ni tampoco el casco que la víctima denunció como sustraído. Intimación alternativa reprochada que tiene sustento en la prueba acumulada en el proceso. Resolución que corresponde confirmar parcialmente debiendo el magistrado declararse incompetente para seguir interviniendo por haber sucedido el hecho atribuido en la localidad de Lanús, Provincia de Buenos Aires.

Confirmación parcial, modificando la calificación legal por la de encubrimiento.

Disidencia parcial: Prueba de cargo incorporada que permite sostener que el imputado debe responder por la sustracción del motovehículo. Escaso tiempo transcurrido entre que la víctima dejó estacionada la motocicleta y los agentes policiales la encontraron siendo conducida por el imputado. Actitud asumida al intentar ser interceptado y conducción a alta velocidad y en contra mano que también corresponde tener en cuenta. Confirmación.

“(...) El juez Pablo Guillermo Lucero dijo: (...) Ahora bien, la prueba indiciaria valorada por el juez, en cuanto al corto período de tiempo entre la sustracción y el hallazgo -12 horas- aparece insuficiente para someterlo al proceso en orden al desapoderamiento.

En primer lugar porque la víctima D. E. V. explicó que el 8 de junio de 2021 aproximadamente a las 9:15 dejó estacionado con candado, su motocicleta en frente al local comercial (...) ubicado en la intersección de las calles Brasil y Entre Ríos de esta ciudad. Y luego, alrededor de las 10:00 egresó del comercio notando que autores desconocidos se la habían sustraído, y que además le habían quitado un casco de color negro y blanco el cual se hallaba con el rodado. En consecuencia, de su relato queda claro la imposibilidad por parte de V. de reconocer al autor o autores del hecho.

Además, no se cuenta con cámaras que hayan captado el suceso, ni tampoco testigos que lo hayan presenciado. Tampoco, se encontró en poder de Armellini elemento alguno que pudiera tener vinculación con la fuerza que debió ejercer para poder



vencer la resistencia del candado con el que estaba atado el vehículo, ni tampoco el casco que V. denunció como sustraído. En este contexto, surge que la intimación alternativa reprochada a Armellini al momento de su indagatoria tiene sustento en la prueba acumulada en el legajo. En efecto, su detención en poder de la motocicleta con la fuga protagonizada, llevan a tener por comprobada, con la probabilidad exigida en esta etapa, la receptación del rodado con conocimiento de su ilegitimidad. Así, se debe confirmar parcialmente el decisorio recurrido y modificar la calificación legal por la de encubrimiento (artículo 277 del Código Penal de la Nación), por la que deberá responder en calidad de autor. (...).

(...) El juez Mariano Alberto Scotto dijo: Disiento con la calificación legal escogida por mi colega preopinante ya que la prueba de cargo incorporada a las actuaciones me lleva a considerar que Armellini debe responder por la sustracción del motovehículo.

Ello lo creo así, pues el lapso que transcurrió entre que D. E. V. dejó estacionada su motocicleta -con candado colocado- en las calles Brasil y Entre Ríos de esta ciudad el 8 de junio de 2021, advirtiendo a las 10:00 horas aproximadamente que la habían sustraído, y que los agentes Gonzalo Ezequiel Castro y Laura Beatriz Ovando la encontraron el mismo día, a las 22:50 horas, en poder de Armellini resulta breve como para sostener la alternativa de encubrimiento.

Pero no solo es el escaso tiempo lo que sostiene tal postura, sino que, la conducta del imputado, al ser advertido por el personal policial circulando en el rodado, también resulta un indicio que la avala. En tal sentido, los agentes policiales relataron que Armellini no sólo circulaba a alta velocidad y en contra mano, sino que también, cuando advirtió la presencia policial, comenzó a huir, primero, a bordo de la motocicleta aumentado su velocidad, y luego lo hizo a pie, hasta que se logró su detención, todo lo cual, como mencioné en el párrafo que antecede, me lleva a descartar la imputación alternativa. (...).

(...) La juez Magdalena Laiño dijo:

Convocada mi intervención en virtud de la disidencia suscitada entre los colegas preopinantes respecto de la calificación legal escogida, luego de haber analizado las constancias incorporadas a la causa digital, adhiero a la solución que propone del Dr. Lucero. (...)."

C.N.Crim. y Correc., Sala I, Lucero, Scotto, Laiño.
c. 8.819/2022, ARMELLI, C. S. s/robo de automotor.
Rta.: 09/09/2022.

SOBRESEIMIENTO. Querrela que recurre. Actuaciones delegadas. Fiscal que postulo la desvinculación. Resolución cuestionada carente de motivación en los



términos del artículo 123 del Código Procesal Penal de la Nación. Nulidad.

Actuaciones cuya investigación fue oportunamente delegada en el fiscal quien postuló el sobreseimiento del imputado tras descartar el encuadre de la conducta que le fuera reprochada en las figuras de los artículos 173, inciso 11º y 172 del Código Penal.

Magistrado que señaló que el dictamen era formalmente válido y que dado que la titularidad de la acción recaía en el representante del Ministerio Público Fiscal, correspondía adoptar el temperamento por él postulado.

Resolución recurrida en la que se advierte la ausencia de motivación en los términos del artículo 123 del Código Procesal Penal de la Nación. Imposibilidad de conocer las razones que guiaron su adopción. Eventual discrepancia del a quo con el criterio del Ministerio Público Fiscal que no representa un obstáculo para integrar debidamente la decisión (CNCrim.Corr., Sala IV, causa N° 1.784/22, “N.N. s/ estafa”, rta.: 23/3/2022).

“(…) El juez Ignacio Rodríguez Varela dijo: El pasado 23 de junio el fiscal Pablo G. Recchini, al que le había sido delegada la dirección de la investigación, postuló el sobreseimiento de G. A. tras descartar el encuadre de la conducta que le fuera reprochada en las figuras de los artículos 173, inciso 11º y 172 del Código Penal.

El juez de la anterior instancia dictó, en fecha 11 de julio último, la decisión que reclamaba el Ministerio Público Fiscal pues en su “*dictamen ... se advierte a la luz del art. 69 del CPPN que ... es formalmente válido*” y por tanto así debía pronunciarse “*dad[a] que la titularidad de la acción recae sobre el representante del Ministerio Público -arts.120 de la CN y 5 CPPN-...*”, la que es ahora materia de análisis en razón del recurso de apelación interpuesto por la querellante.

Dicho esto, de la lectura de la resolución cuestionada se advierte la ausencia de motivación en los términos del artículo 123 del Código Procesal Penal de la Nación, entendida ella como “... *consignar las causas que determinan el decisorio o exponer los argumentos fácticos y jurídicos que sustentan la resolución, esto es, las razones que poseen aptitud para legitimar el dispositivo*” (1) y “...*el signo más importante y típico de la racionalización de la función jurisdiccional*” (2).

Es que, a poco que se la analice, se descubre que no es posible conocer cuáles fueron las razones que guiaron su adopción, más allá de asignarle carácter vinculante y razonabilidad a la opinión del fiscal, ya que no desarrolló los argumentos que, en concreto, lo llevaron a resolver del modo en que se hizo. La facultad recursiva que la ley acuerda expresamente a la querrela –artículo 337 del CPPN– también reclama y supone la fundamentación ausente.



Por último, cabe recordar que la eventual discrepancia del *a quo* con el criterio del Ministerio Público Fiscal no representa un obstáculo para integrar debidamente la decisión, en tal sentido esta sala, con integración parcialmente diferente, ha señalado que incluso “... *una eventual desestimación con expresión de los motivos del criterio contrario del juez de la instrucción –y no la mera manifestación de los límites del acusatorio– guardaría la debida logicidad y cumpliría acabadamente con la previsión del art. 123 del CPPN; ello sin perjuicio del reflejo nominal en la parte dispositiva en la que bien puede aclararse que se trata de una inexistencia de delito postulada por el fiscal*” (3).

De tal modo, se impone aplicar la sanción de invalidez contemplada en el artículo 123 del ordenamiento adjetivo.

El juez Pablo Guillermo Lucero dijo: En tanto la resolución recurrida carece de la motivación exigida en el artículo 123 del CPPN, adhiero en lo sustancial a la solución propuesta por el juez que me precede. (...).

DECLARAR LA NULIDAD de la resolución de que fuera materia de recurso (artículo 123, CPPN). (...).”.

C.N.Crim. y Corre., Sala IV, Rodríguez Varela, Lucero.
c. 9.336/2022, “ARMANI, Guerrico s/ sobreseimiento”.
Rta.: 14/09/2022

Se citó: (1) D´Albora, Francisco José. Código Procesal Penal de la Nación, anotado, comentado y concordado. 6º ed. Buenos Aires: Abeledo Perrot, 2003, T. I, pág. 257. (2) Navarro, Guillermo Rafael; Daray, Roberto Raúl. Código Procesal Penal de la Nación. Análisis doctrinal y jurisprudencial. 1º ed. Buenos Aires: Hammurabi, 2004, T. I, pág. 361. (3) C.N.Crim. y Correc., Sala IV, c. 1.784/2022, “N.N. s/ estafa”, rta.: 23/03/2022.

SOBRESEIMIENTO. Querrela que recurre. Estrecha vinculación entre los sucesos objeto de investigación y aquellos en donde se investiga a los querellantes en otros expedientes. Decisión a adoptar que no debe causar estado. Revocación. Archivo por no poder proceder.

Vocal Lucero: Estrecha vinculación entre los sucesos objeto de investigación y aquellos en donde se investiga a los querellantes en otros expedientes, situación que permite vislumbrar que la hipótesis denunciada se trata de descargos de los imputados en esas causas penales que están tramitando en forma separada contra cada uno de ellos. Genéricas imputaciones que realizan que se encuentran vinculadas a cuestionar todas las medidas y resultados concretados en aquellos procesos. Hechos que se están denunciando que han sido allí expuestos y forman parte de sus descargos. Investigaciones en trámite en donde, de advertirse que



alguno de los denunciantes o profesionales ha incurrido en el delito de falso testimonio, se deberá analizar de manera individual en su oportunidad, tanto su materialidad como la autoría y en su caso, la instigación, así como también cualquier otro ilícito. Decisión a adoptar que no debe causar estado por lo que corresponde archivar las actuaciones por no poder proceder y, en consecuencia, revocar los sobreseimientos. Magistrado que deberá oficiar a los tribunales en donde están tramitando las causas contra los aquí querellantes para que, una vez definida la situación, la informen para poder adoptar el temperamento que por derecho corresponda.

Vocal Laíño: Alzada que se encuentra limitada a revisar los aspectos formales de la resolución del juez y del dictamen del acusador público a fin de corroborar su razonabilidad y debida fundamentación, en orden a lo prescripto por los artículos 69 y 123 del Código Procesal Penal. Especialísimas circunstancias del caso, en el que la acusadora pública requirió el archivo por no poder proceder y el magistrado de grado desvinculó definitivamente a los imputados, sumado a la postura adoptada por el juez Lucero, que determina que emita una opinión por hacer primar el pedido del Ministerio Público Fiscal. Actuaciones en donde resulta prematuro adoptar una decisión sobre el fondo.

“(...) Conforme se desprende del resolutorio recurrido; “Las presentes actuaciones se iniciaron con la denuncia promovida por C. G. L. y H. G. R. (Cfr. fs. ...) el 1 de marzo de 2019, ante la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de Capital Federal.

En dicha oportunidad denunciaron que Y. C., J. P. G., junto con la ONG Salud Activa, de la cual M. B. M. es su presidente, y con la asistencia profesional y participación necesaria de las Licenciadas A. C., Lic. N. F., Licenciada S. V. G., P. N. D., Fernanda S. F., Lic. K. G. y Lic. C. N., trabajan de manera conjunta en un sinfín de causas por abuso en que se hallen menores involucrados y que realizan denuncias falsas, en las cuales se efectúan escraches y difamaciones contra los denunciados.

Indicaron en el escrito inicial, entre otras cuestiones, que ‘...[e]ste grupo de personas, profesionales psicólogas y abogado, han desarrollado determinadas maniobras para sostener en el tiempo la falsa imputación del delito de abuso sexual, se ve claramente en tres causas penales...[IPP 11210/12 del Juzgado de Garantías n° 1 de Morón, n° 36182/14 del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 28 y las acumuladas números 43433/17, 64628/17 y 65816/17 del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 20J]’ (fs. ...).

Al tiempo de calificar las conductas desplegadas por los imputados, señalaron que se estaría en presencia de una instigación a cometer el delito de falso testimonio y,



de falso testimonio por parte de las licenciadas que realizan los informes de parte, en claro perjuicio de los aquí denunciantes y de los niños involucrados en cada uno de los hechos. Asimismo, sindicaron que los denunciados trabajan de manera conjunta para conseguir su objetivo en cada una de las causas penales que llevan adelante.

Al momento de ratificar tal presentación en la sede de la fiscalía interviniente en este legajo, C. L. (cfr. Fs. ...) refirió que hasta el 9 de diciembre de 2017 y desde hacía dieciséis años atrás, vivió con su madre en el domicilio ubicado en Avda. Pueyrredón (...), piso 5°, Dpto. 'A' de esta ciudad. Dijo que su mamá tenía y tiene la asistencia de una persona veinticuatro horas, ya que, si bien se halla, incluso aún, sumamente lúcida, tiene noventa y siete años de edad. Señaló que hacía muchos años que tenía problemas con dos de sus hermanas, M. M. L. y M. I. L., las que insistían en internar a su progenitora en un geriátrico. En una ocasión también le manifestaron que debía abonar un año de alquiler por vivir junto a su mamá en el citado domicilio y que tenían esa clase de inconvenientes, generalmente de tinte económico.

Explicó que, en diciembre de 2017, se fue a pasar un día a la ciudad de Colonia, Uruguay, avisándole a la señora que se ocupaba de los cuidados de su madre. Al regresar, la noche del 9 de diciembre de 2017 no pudo ingresar a su vivienda. Una de sus cuñadas, hermana de su ex esposa, D. A., le recomendó a la Dra. A., para que pudiera solucionar su conflicto. Se contactó con la doctora y el 14 de diciembre de 2017 realizó una denuncia por usurpación, que tramita ante la Fiscalía Penal, Contravencional y de Faltas de la Ciudad de Buenos Aires N°11. A los pocos días la Dra. A. le hizo saber que, habiendo realizado las correspondientes consultas, estableció que había en su contra tres denuncias por abuso sexual, determinándose luego, que se trataba de tres denuncias realizadas en su contra por tres sobrinas suyas, dos hijas de M. I. y una de M. M., las cuales se encuentran acumuladas y tramitan ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional N°20, hallándose delegada la investigación en la Fiscalía Nacional en lo Criminal y Correccional N°42. Señaló que en las tres denuncias sus sobrinas pusieron de manifiesto que se decidieron a realizarlas luego de haber conversado con Y. C.

Aclaró que Y. C. es la actual esposa de su sobrino G. A. L., hijo de su hermano fallecido A. C. L.. Detalló que C. es miembro y fundadora, según tiene conocimiento, de dos agrupaciones feministas de nombres M. y H., las cuales brindan asesoramiento a víctimas de violencia. Agregó que C. comenzó en ese camino luego de que realizara hace años atrás una denuncia por abuso contra el padre de su hija, H. G. R. y ha escrito al igual que publicado un libro o manual con temática de género relativo a la detección de signos de abuso en niños en las



escuelas. Además, ha dado y da charlas sobre el tema, aunque a aquélla no la avala profesión ni formación alguna.

Señaló que causalmente, el Sr. G. R. es cliente también de la Dra. A. y ello les permitió entrecruzar cierta información y tomar la decisión de realizar la presente denuncia. Precisó que el Dr. J. P. G. es el abogado de C. y también de una de sus sobrinas, C. P. L., querellante en la denuncia por abuso y de M. I., en la causa por usurpación.

Explicó que tiene conocimiento de una gran cantidad de estas maniobras que tienen su origen en la denuncia realizada contra G. R. en el partido de M. Aquélla es la propulsora de esta maniobra delictiva. Esta agrupación de manera sistemática inventa hechos de abuso, en los cuales las denunciadas son patrocinadas por G. al cual, muchas de ellas, llegan a través de C. y en las cuales, siempre que hay un menor de por medio, interviene asimismo la ONG Salud Activa, quien examina a los niños de manera privada y los prepara para las audiencias en Cámara Gesell(fs. ...).

Al continuar su relato, dijo que el domingo de pascuas, 21 de abril de 2019, sufrió un escrache o difamación por parte del Dr. G. Aquél estuvo en el programa de Mauro Viale, que se emite por A24, presentando el caso de su sobrina C. P. L. junto a aquella, con un graff que decía 'C. y un pedido desesperado' (sic). Allí dijeron varias mentiras. Agregaron que su hija iba a contar cuestiones más graves. Explicó al respecto que, aquéllos han presentado también en el expediente por abuso una carta de su hija D. L., quien también lo denunciaría.

Por su parte, H. G. R. al prestar declaración testimonial a (fs....), ratificó la presentación de (fs...) y manifestó que estuvo en pareja, aproximadamente dos años y medio o tres, con Y. C. y fruto de esa relación nació su hija, L. G. C. Se separó de Y. cuando L. tenía dos años, manteniendo durante los primeros años buen vínculo, incluso Y. rearmó su vida y tiene otra hija.

Señaló que hace alrededor de ocho años atrás, cuando L. tenía ya ocho años, de manera repentina y sin poder asociarlo a ninguna situación puntual, Y. tuvo un cambio de actitud y dio inicio a un expediente civil, que tramita en el Departamento Judicial de Morón, por régimen de visitas y alimentos. Indicó que allí se llevaron adelante peritajes oficiales e incluso la juez de la causa dispuso la re vinculación de L. con él, ya que conjuntamente con la presentación de la demanda Y. le prohibió el contacto con su hija. Dijo que nunca pudo practicarse esa re vinculación y que Y. asistió a cuanto profesional pudo hasta que dio con la ONG Salud Activa que formuló un informe psicológico de L. que avaló su postura, esto es que había una situación de abuso del dicente para con la niña.

Indicó que, en forma paralela, Y. C. realizó también una denuncia penal, que tramitó originariamente en M. y luego por razones de incompetencia paso a



tramitar actualmente en el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional nro. 30, siendo el Dr. J. P. G. el abogado en dicho expediente. Agregó que también hay una causa civil que se encuentra en trámite en Morón, y que, en ambas causas se han dispuesto nuevos informes periciales, tanto de L. como de Y., encontrándose en pleno trámite.

Por su parte desea denunciar a Y. C., al letrado de aquélla, el Dr. G. y, a la ONG Salud Activa, la cual dirige M. B. M., quienes, en base a falsos testimonios, que se contradicen incluso con los peritajes oficiales, han llevado adelante y dilatado el trámite de dos expedientes, basándose en hechos que no son reales. En ambos expedientes, G. ha realizado infinidad de presentaciones que retrasan el trámite de las causas, pidiendo postergaciones de las pericias, a las que C. por su parte nunca se ha presentado. Refirió que C. ha hecho incluso de este caso un estilo de vida. Ha armado dos agrupaciones que acompañan a mujeres víctimas de violencia y ha expuesto a L. públicamente.

Señaló, en relación a los perjuicios que le han ocasionado estos hechos que denuncia, que es docente y, militante sindical y político, que debido a los constantes escraches que ha sufrido de parte de C. tuvo que retirarse de ambas actividades.

En la presentación inicial realizada con el patrocinio de la Dra. P. A., también se aludió a un tercer caso de similares características, en trámite ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional N°28, donde resulta imputado E. R.

Asimismo, los denunciantes consignaron que ‘este grupo de personas, profesionales psicólogas y abogado, han desarrollado determinadas maniobras para sostener en el tiempo la falsa imputación del delito de abuso sexual...’ y que su accionar se vio claramente en las actuaciones de referencia.

Análisis del caso:

El Juez Pablo Guillermo Lucero dijo:

(...) 2) En virtud de ello, como bien mencionó la fiscal en su dictamen, cuyo criterio compartió el magistrado de instancia, si en las investigaciones detalladas en la denuncia se advirtiera que alguno de los denunciantes o profesionales ha incurrido en el delito de falso testimonio, deberá ser analizado de manera individual en su oportunidad, su materialidad como la autoría y en su caso, la instigación, así como también cualquier otro ilícito. En esas condiciones, que continúen abiertas las pesquisas vinculadas a las maniobras aquí denunciadas impide adoptar, de momento, alguna decisión sobre los hechos traídos a consideración por los querellantes, pues aceptar una investigación paralela en estas instancias procesales implicaría inmiscuirse en jurisdicciones de otros jueces con el riesgo de adoptar resoluciones contradictorias. Máxime cuando en la justicia provincial tramita la denuncia de G. R. vinculada a la misma maniobra aquí denunciada en las que la



identidad de sujetos y objeto se encuentran íntimamente vinculadas, lo que significa que podría afectarse el principio constitucional de “ne bis in ídem”.

Por ello, más allá de compartir los argumentos del magistrado de grado, entiendo que tal como dictaminó la acusadora particular, corresponde adoptar una decisión que no cause estado, como es el archivo por no poder proceder hasta tanto se resuelva definitivamente las cuestiones mencionadas en aquéllos procesos y, en consecuencia, corresponde revocar los sobreseimientos dispuestos. En esa dirección, y a efectos de evitar pronunciarme sobre cuestiones que podrían afectar la imparcialidad, no habré de ingresar en los restantes agravios expuestos por los recurrentes. En virtud de las consideraciones reseñadas, el magistrado de grado deberá oficiar al Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional N° 20 y al Tribunal Oral en lo Criminal N° 15 a fin de que una informen vez definida la situación en las causas seguidas contra los aquí querellante para adoptar el temperamento que por derecho corresponda (...).

(...) *La jueza Magdalena Laíño*: (...) 2) Tal como he sostenido en los precedentes “*Morales Pérez*” y “*F.A.T.U.N*” (1), que, frente a la ausencia de requerimiento fiscal y sin que medie adhesión del fiscal de cámara al recurso de apelación del querellante, esta alzada debe limitarse a revisar los aspectos formales de la resolución del juez y del dictamen del acusador público. Ello a fin de corroborar su razonabilidad y debida fundamentación, en orden a lo prescripto por los artículos 69 y 123 del Código Procesal Penal (2).

Sin perjuicio de que un pronunciamiento sobre el fondo de la cuestión, provocado únicamente por actividad del acusador particular, implicaría otorgarle una participación en el proceso que provoca, como consecuencia, la transformación de los delitos de acción pública en delitos de acción privada (...).

Ello así pues cualquier criterio que pueda adoptarse sobre la cuestión de fondo es prematuro, ya que los magistrados penales, no han valorado los testimonios y actuaciones profesionales cuestionadas, encontrándose los legajos en trámite, lo que impide apreciar si las alegadas falsedades tendrían relevancia típica.

Al respecto, he sostenido que “la circunstancia de hallarse en trámite el expediente de referencia choca en forma nítida con la posibilidad de que en este legajo -en forma paralela- se realice la misma tarea de valoración, pues ello habilita la posibilidad de enfrentarnos en un futuro cercano con decisiones encontradas” (3). (...).”

C.N.Crim. y Correc., Sala I, Lucero, Laíño.

c. 14.492/2019, “GALLEGO, J. C. y otros s/sobreseimiento”.

Rta.: 30/09/2022.



Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc. Sala VI, c. 57.384/2017, “Morales Pérez, Víctor Hugo s/ Malversación de caudales públicos”, rta.: 25/07/2018, y c. 57.844/2018, “F.A.T.U.N s/ Desobediencia”, rta.: 23/11/2018. (2) C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 1.852/2012, “Paladino M. s/ Desestimación”, rta.: 14/12/2012. (3) C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 78.772/2018, “Epelbaum, Silvia Nora s/ sobreseimiento”, rta.: 25/10/ 2018.

SOBRESEIMIENTO. Querrela que recurre. Magistrado y acusadores públicos que consideraron, en el caso, lícito el ejercicio del derecho de protesta y de huelga. Análisis. Actuaciones en las que aparecen reunidos los requisitos del artículo 294 y ctes. del Código Procesal Penal de la Nación. Revocación. Magistrado que deberá convocar al imputado a prestar declaración indagatoria.

Magistrado y acusadores públicos que consideraron que las personas que bloquearon el acceso a la estación de servicio ejercieron lícitamente el derecho de protesta y de huelga amparado por el artículo 14 bis de la Constitución Nacional, ya que lo hicieron de manera pacífica, descartando la comisión de un delito en el transcurso de la medida de fuerza concretada en perjuicio de una empresa.

Derechos que no pueden ejercerse abusivamente, dado que la ley no los considera absolutos ni tampoco ampara su uso excesivo. Protección que sólo corresponde cuando el ejercicio del derecho se adecua a los fines que se han tenido en mira al reconocerlo y con sujeción a los principios de la buena fe, la moral y las buenas costumbres, de manera que ninguna facultad legal puede ejercerse legítimamente con un propósito extraño a la tutela del interés que resguarde, ocasionando a terceros un daño excepcional que excede el marco ordinario de las relaciones jurídicas. Conducta denunciada en la que se advierte que no se habría tratado de una mera abstención de la prestación laboral sino del bloqueo de las instalaciones de la estación de servicio que habría imposibilitado a los eventuales clientes acceder a cargar combustible y, por lo tanto, a los trabajadores a realizar sus tareas, modalidad que en principio no encontraría amparo en el legítimo ejercicio del derecho de huelga. Carácter coactivo de la conducta que se refuerza en el caso toda vez que no habría existido un conflicto específico con los empleados de la empresa querellante, sino de un reclamo general de los representantes gremiales del sector cuya exposición pública se habría realizado en sitios estratégicos a los fines de alcanzar exitosamente las reivindicaciones perseguidas por la agrupación que lidera el imputado.

“(…) Los acusadores públicos y la jueza de grado han considerado que en el caso las personas que bloquearon el acceso a la estación de servicios sita en México (...),



de esta Ciudad, ejercieron lícitamente el derecho de protesta y de huelga amparado por el artículo 14 bis de la Constitución Nacional, ya que lo hicieron de manera pacífica, de modo que descartaron la comisión de un delito en el transcurso de la medida de fuerza concretada el 21 de diciembre de 2021 en perjuicio de la empresa “I. P. R. y A. SA”, propietaria del comercio referido.

Esta Sala, con integración parcialmente diferente, ha sostenido que ningún derecho puede ejercerse abusivamente, dado que la ley no los considera absolutos ni tampoco ampara su uso excesivo (art. 10 del Código Civil y Comercial de la Nación) (1).

Esta ha sido la interpretación de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (2), al consagrar que “En el ordenamiento jurídico vigente no existen derechos absolutos, es decir, insusceptibles de adecuada y prudente reglamentación”; “El derecho de huelga, con jerarquía constitucional, no es óbice a la sanción legal de tipos de conducta que importe extralimitaciones en el ejercicio razonable de dicho derecho. Sólo excluye sanciones penales a la participación en las huelgas, en tanto ellas sean pacíficas”; “aun considerado en el sentido más lato [el derecho de huelga] tiene su límite por vía de principio, en el orden jurídico vigente, que la ley penal integra” (voto del Dr. Pedro Aberastury) acogiendo el dictamen del Procurador General en cuanto a que “...la concesión específica del derecho de huelga con jerarquía constitucional no es obstáculo, en consecuencia, a la sanción legal de tipos de conducta que importen extralimitaciones en el ejercicio razonable del mencionado derecho. Es obvio que el texto constitucional no justifica la comisión de todos los delitos comunes en el curso de los movimientos huelguísticos ni requiere otra interpretación que la excluya de sanciones penales a la participación en las huelgas en tanto ellas sean pacíficas”.

En función de ello se sostuvo que sólo el ejercicio regular de un derecho o prerrogativa legal está protegido, es decir, aquel que se adecua a los fines que se han tenido en mira al reconocerlo y con sujeción a los principios de la buena fe, la moral y las buenas costumbres, de manera que ninguna facultad legal puede ejercerse legítimamente con un propósito extraño a la tutela del interés que resguarde, ocasionando a terceros un daño excepcional que excede el marco ordinario de las relaciones jurídicas.

Al analizar la conducta denunciada, en los límites del avance del proceso en el que no ha mediado la intimación de reproches en los términos de los artículos 294 y siguientes del C.P.P.N., se advierte que no se habría tratado de una mera abstención de la prestación laboral, sino del bloqueo de las instalaciones de la estación de servicio que habría imposibilitado a los eventuales clientes acceder a cargar combustible y, por lo tanto, a los trabajadores a realizar sus tareas, modalidad que en principio no encontraría amparo en el legítimo ejercicio del



derecho de huelga. Ello pues el despliegue de actos en estudio habría supuesto el grado de violencia propio de la obstrucción del normal desarrollo de las actividades del comercio en cuestión en contra de la voluntad de los afectados, los que no tenían posibilidad de remediarlo en tanto implicaba la remoción forzosa de un número considerable de personas que cercaban el inmueble con pancartas y carteles. El carácter coactivo de la conducta se refuerza en el caso toda vez que no habría existido un conflicto específico con los empleados de la empresa del querellante, sino de un reclamo general de los representantes gremiales del sector cuya exposición pública se habría realizado en sitios estratégicos a los fines de alcanzar exitosamente las reivindicaciones perseguidas por la agrupación que lidera C. A. A. (...) En tales condiciones, no puede avalarse el sobreseimiento dictado, habida cuenta de lo expuesto, así como, en definitiva, que la defensa del encausado no desconoció el episodio, ni su vinculación con el sindicato que dirige, sino que argumentó en su memorial que fue parte del ejercicio regular del derecho a la huelga. Por el contrario, más allá de profundizar la investigación, aparecen reunidos los requisitos del artículo 294 y ctes. del C.P.P.N. para escuchar en declaración indagatoria al imputado.

(...) Por los motivos expuestos y sin perjuicio de toda otra medida que disponga el Juez instructor, el Tribunal RESUELVE: (...)

II. REVOCAR el auto traído a estudio en todo cuanto fuera materia de recurso, debiendo convocar a C. A. A. en los términos del artículo 294 C.P.P.N. (...).”

C.N.Crim. y Correc., Sala IV, Rodríguez Varela, Lucini.

c. 85/2022, ACUÑA, Carlos Alberto s/ sobreseimiento.

Rta.: 20/10/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala IV, c. 37.497/2015, “Barrera, José Eduardo s/ defraudación”, rta.: 22/10/2019, entre otras. (2) C.S.J.N., “Ribas, Riego”, rto.: 1964, Fallos 258:267 (voto del Dr. Pedro Aberastury)

SUSPENSIÓN DEL JUICIO A PRUEBA. Averiguación de paradero y reserva de las actuaciones. Fiscalía que recurre. Resolución adoptada que resulta incompatible con las reglas que rigen el instituto de la suspensión del juicio a prueba. Revocación.

Resolución que omite brindar una respuesta jurisdiccional oportuna sobre la cuestión y prolonga indebidamente el trámite de este legajo. Tribunal que debe corroborar si el probado se domicilia en el lugar que informó y, de ser así,



convocarlo a una nueva audiencia y, realizada o frustrada por su ausencia o incomparecencia, pronunciarse en arreglo a las opciones previstas en los artículos 515, párrafo 2do. del C.P.P.N. y 76 ter, párrafo 4to del Código Penal.

“(…) La decisión de ordenar la averiguación del actual paradero de J. E. R. y, en consecuencia, reservar las actuaciones hasta tanto ello arroje resultado positivo, resulta incompatible con las reglas que rigen el instituto de la suspensión del proceso a prueba, en tanto omite brindar una respuesta jurisdiccional oportuna sobre la cuestión y prolonga indebidamente el trámite de este legajo, de modo que debe ser revocada.

Por ello, el tribunal de grado deberá corroborar si el probado se domicilia en el lugar que informó en estas actuaciones, caso en el cual, deberá ser convocado a una nueva audiencia y, realizada o frustrada por su ausencia o incomparecencia, pronunciarse en arreglo a las opciones previstas en los artículos 515, párrafo 2do del C.P.P.N. y 76 ter, párrafo 4to del Código Penal. (…).

REVOCAR la decisión traída a estudio en cuanto fuera materia de recurso con los alcances que surgen de la presente. (…)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala IV, López.

c. 12.696/2019, ROQUE, José Emmanuel s/ averiguación de paradero.

Rta.: 21/10/2022

SUSPENSIÓN DEL JUICIO A PRUEBA. Magistrado que declaró inexigible el cumplimiento de los incisos 1º, 5º y 8º del artículo 27 bis del Código Penal y, en consecuencia, tener por extinguido el término de control de las reglas de conducta impuestas por el tribunal oral. Revocación. Reanudación del proceso.

Imputado que no observó ninguna de las reglas impuestas pesa a la prórroga concedida por el juzgado de ejecución. Nueva dilación que no es posible disponer al haberse cumplido el límite de los tres años previsto por el artículo 76 ter del Código Penal. Normativa que no prevé la posibilidad de dar por cumplida la suspensión del juicio a prueba por haberse superado el plazo acordado. Tiempo que insumió el trámite del legajo que no fue producto de una inacción por parte del juzgador sino resultado del incumplimiento de las oportunidades brindadas al imputado.

“(…) Ello, en virtud de que Lucero no observó ninguna de las reglas impuestas, pese a la prórroga que le concedió el Juzgado Nacional de Ejecución Penal nro. 5.



Tampoco resulta posible disponer una nueva dilación, pues ya se cumplió el límite de tres años previsto por el artículo 76 *ter* del Código Penal.

En esa dirección, sostuve con anterioridad que la normativa vigente no prevé la posibilidad de dar por cumplida la suspensión de juicio a prueba por haberse superado el plazo acordado -que, en el caso, es de un año y medio- sin haberse revocado, en ese lapso, el beneficio, ante la transgresión de las reglas de conducta que le fueran impuestas, ya que el período de control no se corresponde con el límite temporal para revocar el beneficio concedido; y que el artículo 76 *ter*, cuarto párrafo, del Código Penal, no establece un límite a la potestad de disponer la revocación (1). Por lo demás, también se colige que el tiempo que insumió el trámite de este legajo no fue producto de una inacción por parte del juzgador, sino al incumplimiento de las oportunidades que se le brindaron a Lucero para que pueda cumplir con las obligaciones que él mismo asumió. (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala I, Scotto.

c. 22.159/2016, LUCERO, A. C. s/ suspensión del juicio a prueba.

Rta.: 07/07/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 4.328/2011, “J. G., J. M. s/ suspensión de juicio a prueba”, rta.: 30/09/2015 y c. 28.715/2015, “S. A., E. E. s/ procesamiento”, rta.: 22/09/2015.

SUSPENSIÓN DEL JUICIO A PRUEBA. Magistrado que declaró inexigible el cumplimiento de los incisos 1°, 5° y 8° del artículo 27 bis del Código Penal y se tuvo por extinguido el término de control de las reglas de conducta impuestas. Fiscal que recurre. Revocación.

Imposibilidad de revocar o prorrogar la suspensión pasado el máximo legal de tres años establecido. Término máximo de supervisión que no se halla extinguido. Incumplimiento del probado de las cargas oportunamente impuestas. Imputado que fue convocado en los términos del artículo 515 del Código Procesal Penal de la Nación con resultados infructuosos ya que no fue ubicado en el domicilio denunciado al otorgarse la suspensión. Contexto del que se colige que no ha tenido voluntad de acatamiento de las obligaciones asumidas.

“(…) III. Los agravios de la fiscalía serán admitidos.

En primer término, estimo oportuno dejar en claro mi posición en relación con el vencimiento del plazo máximo de supervisión que prevé el artículo 76 *ter* del CP.



Al respecto, he reiterado recientemente que la ley es clara y taxativa al señalar que *“el tiempo de la suspensión del juicio será fijado por el Tribunal entre uno y tres años, según la gravedad del delito”*, de modo que revocar o prorrogar la suspensión del proceso otorgada, pasado el máximo legal de tres años establecido, no resulta razonable (1).

Aclarado ello, en este análisis resulta dirimente aquella circunstancia, ya que el término máximo de supervisión no se halla extinguido, sino que solo han transcurrido dos años y dos meses desde que se le otorgara a Salvo la suspensión del juicio a prueba por el lapso de un año. Por lo tanto, el reclamo de la Fiscalía, fundado en el incumplimiento del probado de las cargas que oportunamente se le impusieron (como se verá no se acreditó lo contrario), aun frente al deficitario control de los organismos del Estado, resulta procedente.

En efecto, el 17 de septiembre de 2020 el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° (...) le concedió al nombrado la suspensión del juicio a prueba por el plazo de un año, bajo las siguientes reglas de conducta: a) fijar residencia y someterse al cuidado de la Dirección de Control y Asistencia de Ejecución Penal; b) realizar tareas comunitarias no remuneradas en la sede de Cáritas más cercana a su domicilio, por un total de cien (100) horas, una vez que se levante el aislamiento social y obligatorio impuesto por el gobierno nacional por el covid-19; c) llevar a cabo el curso *“Asistencia a Varones que han ejercido Violencia”*, debiendo aportar constancia de inicio y culminación.

Dicha resolución adquirió firmeza el 1° de octubre de 2020. Luego, una vez radicado el legajo ante el Juzgado de Ejecución (...) se notificó al probado al domicilio digital denunciado por su defensa, la referida radicación y que debía contactarse con la Dirección de Control y Asistencia de Ejecución Penal, pese a que ya había sido informado de ello por el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° (...).

A través del informe remitido por aquella dirección (en adelante DECAEP) el 10 de noviembre de 2020 se comunicó que: *“se hace saber que a la brevedad que resulte materialmente posible se asignará un/a profesional para realizar la entrevista inicial y abordaje psicosocial del caso. Sobre el particular, me permito hacer conocer que la DCAEP se encuentra atravesando las dificultades propias del déficit de personal con relación al cúmulo de casos vigentes y flujo de ingresos. Esto último debido, en parte, a que de momento no se cuenta con Delegaciones de la DCAEP en la Provincia de Buenos Aires, aunque tenemos en supervisión casos provenientes de dicha zona. Como siempre, nos encontramos dando prioridad a los casos que requieren abordaje especial o urgentes y redoblando esfuerzos para dar la mejor y más pronta respuesta posible en todos los casos”*.



Aun cuando no desconozco los problemas estructurales que pesan sobre la dirección de control como consecuencia del excesivo caudal de expedientes en trámite que se hallan a su cargo, lo que genera un colapso a la hora de cumplir en tiempo y forma con su labor, no puedo dejar de observar que en este caso la función de contralor habría sido inexistente, situación que aprecio a partir de los diversos pedidos de informes de la señora jueza de grado cursados -también tardíamente- (...), sin respuesta alguna.

Frente a tal panorama, durante el año en curso se convocó al probado en los términos del artículo 515 del CPPN, pero con resultados infructuosos, pues no fue ubicado en el domicilio denunciando al otorgarse esta suspensión del juicio a prueba (...) ni en aquel que figura en la Secretaría de Innovación Pública de la Jefatura de Gabinete de Ministros (...), de modo que a partir de ello se comprueba el primer incumplimiento de Salvo a la sencilla tarea de informar al juzgado o a la DECAEP cualquier cambio de su lugar de residencia, según se obligara.

Por otro lado, tengo en cuenta que su defensa particular hizo saber (...) haber perdido todo contacto con su asistido, pues dijo que Salvo siquiera le respondió los llamados telefónicos.

Si bien el mayor porcentaje del tiempo de supervisión transcurrió durante el Aislamiento Social Preventivo y Obligatorio, lo cual supone mayores dificultades a la hora de cumplir con aquellas obligaciones, lo cierto es que el contexto reseñado me convence de que Salvo no ha tenido voluntad de acatamiento a las obligaciones asumidas (...).

En este punto, valoro que ni él ni su defensa aportaron al legajo ninguna constancia que diera cuenta de que estaba cumpliendo con las tareas comunitarias a las que se había comprometido ni con el curso comprometido.

Vale recordar, que el beneficio de la suspensión del juicio a prueba requiere, como contrapartida y a partir de las obligaciones impuestas, la demostración de una conducta responsable por parte del probado, lo cual no se evidencia en el caso (2).

Si bien al momento del dictado de la resolución recurrida ya había transcurrido el plazo de un año previsto en el auto que dispuso la suspensión de juicio a prueba, lo cierto es que, para resolver cuestiones como la presente, deben evaluarse otras circunstancias además del transcurso del tiempo, tales como que no se hayan cometido nuevos delitos y que se encuentren cumplidas las obligaciones a las que se comprometió el probado (3).

En razón de lo expuesto (...) **RESUELVO: REVOCAR** la decisión impugnada en los términos requerido por la fiscalía. (...)"

C.N.Crim. y Correc., Sala V, López.

c. 56.432/2018, SALVO, Christian Pablo s/suspensión del juicio a prueba.



Rta.: 21/12/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 53.011/2016, “M. S. y R., V. E. s/ suspensión de juicio a prueba”, rta.: 16/12/2022. (2) C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 39.069/2018, “Espínola, Jonathan s/ suspensión del proceso a prueba”, rta.: 24/2/2021. (3) C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 56.085/2018, “Gallardo, Christian Abel s/suspensión de juicio a prueba”, rta.: 23/2/2021 y c. 40.675/2019, “Baca, Domingo Efraín s/ probation”, rta.: 23/6/2021, entre otras.

SUSPENSIÓN DEL JUICIO A PRUEBA. Magistrado que revocó, por contrario imperio, la resolución emitida en mayo que había prorrogado el período de supervisión. Nulidad.

Resolución arbitraria en tanto omite desarrollar los fundamentos que motivaron el cambio radical de postura. Normativa que establece expresamente que, ante el pedido de revocatoria, el tribunal resolverá, por auto, previa vista a las partes (artículo 447 del Código Procesal Penal de la Nación). Obligación jurisdiccional de fundar lo decidido (artículo 123 del mismo ordenamiento citado). Nulidad.

“(…) Convoca mi intervención, el recurso de apelación deducido por el Dr. Santiago Roldán contra la decisión (...) que revocó, por contrario imperio, la del (...) mediante la cual se había resuelto “...*PRORROGAR el período de supervisión hasta el 26 de febrero de 2023, o bien hasta que el SR. N. J. B. de cumplimiento con la totalidad de las reglas de conducta impuestas por la instancia de origen*”.

II. Tal como ponen de resalto los fiscales de ambas instancias, la resolución impugnada resulta arbitraria y por tanto nula, en tanto omite desarrollar los fundamentos que motivaron el cambio radical de postura respecto de lo decidido anteriormente (...).

Es que, conforme lo establece expresamente el art. 447 del CPPN, ante el pedido de revocatoria “*el tribunal resolverá por auto, previa vista a los interesados, con la salvedad del art. 440, párr.1º*”. De la exigencia de que se resuelva, por auto -previa vista a los interesados- deriva la obligación jurisdiccional lógica de fundar lo decidido. Pues, de acuerdo a lo normado por el art. 123 del ordenamiento procesal mencionado, las sentencias y *los autos* deberán ser motivados, bajo pena de nulidad.

Al respecto se ha dicho que la omisión de consideración de cuestiones oportunamente planteadas y conducentes para la correcta resolución del pleito descalifica lo decidido como acto jurisdiccional válido (1) [...]”.



C.N.Crim. y Correc., Sala V, Pinto.

c. 13.131/2020, BUONGERMINO, Nahuel J. s/prórroga de suspensión de juicio a prueba. Rta.: 26/10/2022.

Se citó: (1) C.S.J.N., R. 306. XXII, “Ramallo, María Adela y otro c/ Saint Pierre, Juan José y otra”, rto.: 8/08/1989, Fallos 312:1310; V 375 XXXV, “Valdéz, Rosa Esther c/ Provincia del Chaco s/ demanda contencioso administrativa”, rto.: 10/10/2000, Fallos 323:2839; L. 484. XLV. RHE., “López Eduardo Roberto c/ Sindicato de Seguros de la República Argentina s/ Despidos”, rto.: 16/10/2012, Fallos 335:2033; B. 33. XXXIX. “Bassi Parides, Teodolindo Serafín y Simons Ramos, Alcibíades s/ contrabando”, rto.: 22/02/2005, Fallos 328:121 y B. 1362. XLI. REX “Banco de la Nación Argentina c/ Volpe de Pasquali Rosa N. s/ demanda ordinaria, rto.: 11/12/2007, Fallos 330:4983, entre otros.

SUSPENSIÓN DE JUICIO A PRUEBA. Rechazada. Sala de Turno de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional que anuló la resolución de la Sala que había declarado mal concedida la impugnación. Asunto que amerita que sea debatido en un juicio oral. Confirmación.

Antecedentes del caso: actuaciones que tuvieron trámite de flagrancia y, en la audiencia de inicio posteriormente convertida en audiencia de clausura y elevación de las actuaciones a juicio, se dio tratamiento a la solicitud de la defensa de suspender el proceso a prueba, resolviendo el magistrado rechazar el pedido por considerar vinculante la negativa expresada por el fiscal. Ante el recurso de la defensa, radicada la causa en la Sala, en forma unipersonal, se declaró mal concedida la impugnación bajo el entendimiento de que la no oposición de la defensa a la elevación a juicio constituía un desistimiento. Interpuesto recurso de casación, la Sala de Turno hizo lugar a la impugnación y anuló la decisión reenviando el expediente para resolver la apelación interpuesta en la audiencia multipropósito.

Sobre el fondo: imputados que fueron acusados en calidad de coautores del delito de robo agravado por su comisión en poblado y en banda y por la utilización de arma en grado de tentativa reiterado en dos oportunidades. Razones esgrimidas por el fiscal para oponerse al beneficio - gravedad del hecho y violencia desplegada- que se comparten. Fiscal que también argumentó razones de política criminal sentados en los lineamientos de la resolución P.G.N. 13/2019 del 22/2/2019.

“(…) Si bien he sostenido con anterioridad que la opinión fiscal no es vinculante en ninguno de los supuestos previstos por el artículo 76 *bis* del Código Penal (1), lo



cierto es que en el caso bajo análisis comparto los argumentos por los que se opuso a la concesión del instituto. (...).

En ese sentido, concuerdo con la ponderación efectuada acerca de la gravedad de los hechos reprochados a Ovejero, Reynoso y Martínez, quienes actuaron mediante división de tareas y roles y ejercieron violencia contra las víctimas para lograr su cometido. A ello se suma, que se trata de dos episodios separados entre sí por un lapso de tiempo extremadamente corto.

De este modo, sin perjuicio de que los imputados carecen de antecedentes condenatorios, considero que existen razones legítimas de política criminal que hacen a la necesidad de debatir las particulares circunstancias de los sucesos en el marco de un juicio oral y público.

En cuanto a los agravios que sostienen que la auxiliar fiscal se apartó de los postulados de la Resolución 13/19 del Procurador General de la Nación, sólo cabe señalar que entre los supuestos comprendidos se indican los casos de *“arrebatos cometidos con violencia en zona poblada que involucran peligro para la integridad física de las víctimas”*.

En consecuencia, el rechazo de la suspensión del proceso a prueba dictado por el magistrado de la instancia de origen luce ajustado a derecho, a las constancias de la causa y respetuoso de lo dispuesto en el artículo 123 del Código Procesal Penal de la Nación, por lo que la decisión puesta en crisis debe ser homologada (...).”

C.N.Crim. y Correc., Sala V, Pociello Argerich.
c. 20.602/2022, OVEJERO, Brian L. y otros s/robo.
Rta.: 14/07/2022.

Si citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 14.613/2018, “Leyes, Renzo F s/ suspensión de juicio a prueba”, rta.: 3/4/2018 y c. 38.48020/17, “Alfaro, Juan Pablo s/hurto, rta.: 11/7/2017, entre otras.

SUSPENSIÓN DEL JUICIO A PRUEBA. Rechazada. Imputado procesado por ser autor del delito de defraudación por administración fraudulenta respecto de quien la fiscalía y la querrela solicitaron la elevación a juicio. Confirmación.

Fiscal y querrela que se opusieron al instituto porque consideraron que el monto ofrecido en reparación del daño resultaba ser desproporcionadamente menor al ocasionado, registra una causa en trámite de similares características en la cual obtuvo el mismo beneficio y era ilógico que el imputado diera charlas de derecho laboral cuando en ambas causas se le enrostran hechos cometidos en el ámbito laboral.



Opinión fiscal que no es vinculante en ninguno de los supuestos previstos por el artículo 76 bis del Código Penal pero los argumentos sostenidos y tenidos en cuenta por el magistrado resultan razonables. Circunstancia de tener otra suspensión de juicio a prueba que no es decisiva desde el plano objetivo para la concesión pero que sí puede valorarse de forma subjetiva en lo que respecta a la posibilidad de cumplimiento de las obligaciones y la reiteración de hechos delictivos de similares características. Maniobras que han generado un perjuicio económico altísimo a aquellos que resultaron ser sus empleadores. Imputado que sólo abonó una cuota de las fijadas al momento de otorgársele la suspensión del juicio a prueba en el otro expediente.

“(…) II. El pasado 1° de septiembre, esta Sala confirmó el procesamiento de J. E. Lischetti por considerarlo autor del delito de defraudación por administración fraudulenta. En ese marco es que tanto la parte querellante como la fiscalía requirieron la elevación a juicio de las actuaciones (arts. 346 y 347 del C.P.P.N.). Finalmente, corrida la vista prevista en el artículo 349 del código de forma, el defensor de Lischetti se opuso a la elevación a juicio y solicitó que se le otorgue a su asistido la suspensión del juicio a prueba y ofreció como reparación del daño la suma de un millón de pesos que pagaría en diez cuotas.

Así, se llevó a cabo la audiencia prevista en el artículo 293 del compendio procesal, en cuyo marco, la defensa del imputado amplió su propuesta y sugirió que la reparación del daño se realice en doce cuotas y no en diez como originalmente había propuesto debida a su situación económica; la realización de tareas comunitarias por el término de dos años, en cuyo caso podría realizar charlas en una asociación sin fines de lucro orientadas al derecho laboral, dado que el imputado es abogado.

Tanto la querrela como la fiscalía se opusieron al instituto solicitado por la defensa en tanto consideraron que el monto ofrecido en concepto de reparación del daño resulta ser desproporcionadamente menor al perjuicio ocasionado, que la circunstancia de contar con una causa en trámite de similares características en la cual había obtenido el mismo beneficio impide una nueva concesión, que no resulta lógica la sugerencia de dar charlas de derecho laboral cuando en ambas causas se le imputan hechos cometidos en el ámbito laboral, que se desconoce la posibilidad económica de afrontar el pago de las cuotas en reparación y también por que ofreció pagarlo en doce cuotas a diferencia de la propuesta inicial que sería en diez.

III. Sin perjuicio de lo que se viene diciendo, y aun cuando se considere que la opinión fiscal no es vinculante en ninguno de los supuestos previstos por el artículo 76 bis del Código Penal (1), los argumentos por los cuales la acusadora pública se



opuso a que se le conceda a Lischetti la suspensión, que fueron dirimentes para el magistrado de la instancia anterior, aparecen razonables.

En este sentido, si bien la circunstancia de que posea otra suspensión de juicio a prueba en trámite no resulta decisiva desde el plano objetivo para la concesión en esta causa, en tanto los hechos investigados en aquella son posteriores a los que se investigan en la presente, lo cierto es que sí puede valorarse de forma subjetiva en lo que respecta a la posibilidad de cumplimiento de las obligaciones y la reiteración de hechos delictivos de similares características.

Al respecto, no puede pasarse por alto que al nombrado se le imputan diversas maniobras llevadas a cabo en el ámbito laboral que generaron un perjuicio económico altísimo para aquellos que resultaron ser sus empleadores, situación, que se repitió en los hechos que se investigan en la causa n° (...) en trámite por ante el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° (...) y en la cual se le concedió el instituto a estudio.

En el marco de aquélla, el imputado se comprometió a abonar en concepto de reparación del daño la suma de ochocientos cuarenta mil pesos (...) en doce cuotas de setenta mil pesos (...) y hasta el momento únicamente abonó una cuota, siendo que el instituto se le otorgó el 22 de agosto del corriente (...).

Por su parte, en la presentación inicial, la defensa propuso el pago de una reparación del daño de un millón de pesos que serían abonados en diez cuotas de cien mil pesos cada una; sin embargo, al momento de la audiencia indicó que su situación económica le impediría cumplirlo en diez cuotas por lo que solicitó que se abonara en doce.

Al respecto, del informe socio-ambiental practicado respecto del imputado, surge que éste informó que su situación económica es estable, que percibe la suma de doscientos quince mil pesos por mes, de modo que no se explica cuál sería el motivo especial en su situación económica que le impediría abonar la reparación del daño como originalmente lo había propuesto, es decir en diez cuotas en vez de doce.

A ello se suma que, de lo informado por el tribunal de juicio, el imputado hasta el momento no se encontraría cumpliendo las obligaciones impuestas en el legajo que tramita allí, ello en virtud de que únicamente habría abonado una cuota desde que el instituto fue comunicado.

Esta última circunstancia también se valora al tener en cuenta que, en el último tiempo, el imputado cambió de trabajo y actualmente se halla prestando funciones en el área de finanzas de una empresa inmobiliaria, pero se desconoce la posibilidad real de abonar la deuda que asumiría en caso de concederle el instituto.

Por último, el análisis efectuado por el magistrado y la acusación en cuanto a que resultaría ilógico que sus tareas comunitarias consistan en que brinde charlas de



derecho laboral cuando se encuentra imputado en ambos procesos por la posible comisión de dos delitos en el marco de su desempeño laboral, resulta acertado.

Frente a lo expuesto, la circunstancia de que objetivamente pueda acceder al beneficio en cuestión por no poseer antecedentes condenatorios y, en virtud de la fecha de los hechos, sería la primera suspensión de juicio a prueba que gozaría, lo cierto es que las cuestiones vinculadas a la posibilidad de cumplimiento de las obligaciones que puedan imponérsele impiden que se le otorgue el beneficio, de modo que considero que el auto impugnado merece ser confirmado.

Por los motivos expuestos, RESUELVO: CONFIRMAR el auto impugnado en cuanto fue materia de recurso (...).”.

C.N.Crim. y Correc., Sala V, Pociello Argerich.

c. 62.173/2017, LISCHETTI, Jorge Ernan s/ suspensión de juicio a prueba.

Rta.: 22/12/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 28.386/2015, “R., P. L. s/ probation”, rta.: 21/06/2017.

SUSPENSIÓN DE JUICIO A PRUEBA. Rechazada. Imputado que carece de antecedentes condenatorios. Hecho reprochado: alteración de la numeración de un objeto registrado de acuerdo con la ley en calidad de autor. Confirmación.

Magistrada que entendió que la oposición de la acusadora superaba el control de logicidad y razonabilidad y la consideró vinculante. Situación que encuadra en la hipótesis del primer párrafo del artículo 76 *bis* del Código Penal. Consentimiento del Ministerio Público Fiscal que sólo es exigido en los supuestos del cuarto párrafo del artículo 76 *bis* del Código Penal. Análisis realizado por la acusadora pública y su superior jerárquico basado en cuestiones de política criminal que es correcto. Hecho investigado que no puede ser analizado sin tener presente la gravedad de las características de la causa que se le sigue en jurisdicción provincial en donde se analiza el desapoderamiento mediante el empleo de un arma de fuego del vehículo que tan sólo cinco días después fue secuestrado en su poder, habiéndose secuestrado en su inmueble los elementos que estaban en el interior del rodado al momento del desapoderamiento, no siendo determinante que en las actuaciones provinciales aún no se haya tomado medida alguna contra el aquí imputado. Hipotética unificación de las penas que pudiera recaer en ambos expedientes, en caso de resultar condenado, que podría llevar a que la eventual sanción supere los tres años, tornando improbable la aplicación del instituto. Necesidad de debatir las particulares circunstancias del suceso en el marco de un juicio oral y público.



“(…) la jueza de grado resolvió rechazar la suspensión de juicio a prueba solicitada por la defensa particular de F. de J. Navarro, decisión que fue apelada por esa parte (…).

II. Los agravios expuestos por la defensa resultan insuficientes (...); razón por la cual la decisión impugnada se confirmará.

La jueza de grado entendió que la oposición de la acusadora pública superaba el control de logicidad y razonabilidad y la consideró vinculante.

Sin embargo, el hecho reprochado en estas actuaciones a F. de J. Navarro fue calificado como alteración de la numeración de un objeto registrado de acuerdo con la ley en calidad de autor (arts. 45 y 289 inc. 3 del Código Penal de la Nación), lo cual coloca su situación en la hipótesis del primer párrafo del artículo 76 *bis* del Código Penal.

Sobre este punto, debo aclarar previo a ingresar al análisis del caso puntual, que el consentimiento del Ministerio Público Fiscal sólo es exigido en los supuestos del cuarto párrafo del artículo 76 *bis* del Código Penal. Ello es así pues, la ley lo reclama en ese grupo de delitos debido a su mayor gravedad que, en general, revisten en comparación con los dos primeros enunciados.

Despejada la cuestión vinculada con el alcance que corresponde otorgue a la opinión fiscal, adelanto que comparto el análisis efectuado por la acusadora pública y su superior jerárquico en punto a que no corresponde hacer lugar al beneficio solicitado por el encausado y su defensa.

En este aspecto, tanto la representante del Ministerio Público Fiscal en la audiencia del 4 de octubre de 2022 en virtud del artículo 293 del Código Procesal Penal de la Nación, como el auxiliar fiscal general de Cámara al realizar la réplica en alzada, consideraron que no correspondía hacer lugar a la suspensión del juicio a prueba basándose en cuestiones de política criminal, entendiendo que el hecho aquí investigado no podía ser analizado sin tener presente la gravedad de las características de la causa que le sigue en jurisdicción provincial.

Allí, se analiza el desapoderamiento mediante el empleo de un arma de fuego del vehículo que tripulaba L. E. Reinaga, cuyas chapas patentes fueron adulteradas, suceso en el cual, entendió se encontraba vinculado el aquí imputado debido al resultado del allanamiento practicado en el domicilio de aquel, donde se secuestraron varios de los elementos que se encontraban en el vehículo sustraído. Aclaró que, sin perjuicio de la imposibilidad de juzgamiento común por razones de competencia, ello, no impide analizar el conjunto de las acciones penalmente relevantes y la posible unificación que podría corresponder en caso de ser sancionado en esas actuaciones, pudiendo resultar, consecuentemente, la pena de cumplimiento efectivo dada la escala penal del concurso de los delitos reprochados,



conforme la valoración efectuada al dictarse la prisión preventiva del aquí imputado.

La acusadora hizo alusión a las Resoluciones PGN N° 97/09 y 13/2019, que (...) propician que al momento de evaluar si resulta procedente la aplicación del instituto, se tengan en cuenta las características del hecho y de su autor, que evidencien la necesidad de celebrar el juicio, circunstancias las cuales no puede desoírse en estos actuados.

Así las cosas, contrariamente a lo alegado por la defensa, considero que, sin perjuicio de que en las actuaciones provinciales aún no se ha dispuesto medida alguna contra el aquí imputado, no puede soslayarse, tal como se desprende de la nota actuarial que antecede y fuera fundamentado por la acusadora pública, que la causa se encuentra en pleno trámite por el desapoderamiento del vehículo tripulado por Reinaga, mediante el empleo de un arma de fuego tipo revólver calibre 32 o 22, poniendo en peligro la vida de la víctima. A su vez, cabe remarcar, que el rodado en cuestión fue secuestrado en poder del aquí imputado tan solo cinco días después de la sustracción y, que los elementos que se encontraban en el interior del automotor fueron hallados en su inmueble personal.

Por lo cual, no puede descartarse la intervención del aquí imputado en ese suceso que denota un alto grado de planificación y violencia, y que la hipotética unificación de las penas que pudiera recaer en estas actuaciones y en el marco de la remitida al Juzgado de Garantías n° 4 del Departamento Judicial de San Martín Provincia de Buenos Aires en caso de resultar condenado, podría llevar a que la eventual sanción supere los tres años, tornando improbable la aplicación del instituto en cuestión.

Entonces, teniendo en cuenta la causa en trámite que registra, aun cuando carece de antecedentes condenatorios, coincido con la acusadora pública de primera instancia y su superior y la magistrada de origen, en cuanto a que existen razones legítimas de política criminal vinculadas al caso que hacen a la necesidad de debatir las particulares circunstancias del suceso en el marco de un juicio oral y público. En este contexto, se RESUELVE: CONFIRMAR el auto impugnado (...).”

C.N.Crim. y Correc., Sala V, Lucero.

c. 45.248/2022, NAVARRO, Federico de Jesús s/ suspensión de juicio a prueba.

Rta.: 1/11/2022.

SUSPENSIÓN DEL JUICIO A PRUEBA. Revocada. Ausencia de violación a la garantía de ser juzgado en un plazo razonable. Confirmación.



Agravio: revocación que implica una violación a la garantía de ser juzgado en un plazo razonable, con base en el tiempo transcurrido entre la concesión y la decisión apelada.

Imputado condenado por la comisión de dos delitos ocurridos durante la vigencia del término por el que se había suspendido el proceso a prueba. Ausencia de violación a la garantía referida, de acuerdo con la doctrina sentada por la Corte Federal (C.S.J.N., “Mattei, Angel”, rto.: 29/11/1968, Fallos 272:188; “Mozzatti, Camilo y otro”, rto.: 17/10/1978, Fallos 300:1102; K 60 XXXIII, “Kipperband, Benjamín s/estafas reiteradas por falsificación de documentos - incidente de excepción previa de prescripción de la acción penal-“, rto.: 16/03/1999, Fallos 322:360; E. 387. XXXVIII. RHE, “Egea, Miguel Angel s/prescripción de la acción penal-causa n°18316-“, rto.: 09/11/2004, Fallos 327:4815), singularmente frente a la propia conducta del imputado. Desinterés por el cumplimiento de las condiciones que voluntariamente asumió. Consecuencia normativa de dicho instituto que estriba en la suspensión del plazo de la prescripción de la acción penal durante su sustanciación (artículo 76 *ter* del Código Penal), de modo que el mero transcurso del tiempo no puede justificar una violación a la garantía constitucional en cuestión en este proceso. Revocatoria que puede tener lugar fuera del término de supervisión.

“(…) Sin controvertir que Escobar Romero fue condenado por el Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional N° 12, el 27 de septiembre de 2017, por la comisión de dos delitos ocurridos durante la vigencia del término por el que se había suspendido el proceso a prueba, la defensa sostuvo que la revocación del instituto configura una violación a la garantía de ser juzgado en un plazo razonable, con base en el tiempo transcurrido entre la concesión de dicho beneficio y la decisión apelada.

Por el contrario, en el particular caso de autos, considero que no se verifica una violación a la garantía referida, de acuerdo con la doctrina sentada por la Corte Federal (1), singularmente frente a la propia conducta de Escobar Romero -uno de los baremos computables para concluir en la existencia o no de tal vulneración-, conforme al criterio fijado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (caso “Suárez Rosero”, del 12 de noviembre de 1997, parágrafo 72; (2).

En ese marco, cabe apuntar que el imputado se desinteresó en absoluto por el cumplimiento de las reglas de conducta que voluntariamente asumió, al punto de no haber concurrido siquiera una sola vez ante el organismo de control, pese a las citaciones que se le cursaron; que no acreditó haber realizado los trabajos en beneficio de la comunidad exigidos; que no se presentó ante el juzgado de ejecución interviniente; y que fue condenado por haber cometido dos delitos durante el período de supervisión, más allá de haberse visto involucrado en otros dos procesos



durante ese término, en cuyo marco fue declarado en rebeldía (cfr. certificación de antecedentes del 3 de octubre pasado).

Al singular comportamiento de Escobar Romero durante la tramitación de la suspensión del juicio a prueba se añade que una de las consecuencias normativas de dicho instituto estriba en la suspensión del plazo de la prescripción de la acción penal durante su sustanciación (artículo 76 *ter* del Código Penal), de modo que el mero transcurso del tiempo, soslayando las consideraciones apuntadas, no puede justificar una violación a la garantía constitucional en cuestión en este proceso.

Finalmente, resta señalar que, tal como he sostenido en anteriores oportunidades, entiendo que la revocatoria del beneficio puede tener lugar fuera del término de supervisión, pues no puede identificarse tal período con el límite temporal con que cuenta el juzgador para resolver acerca de los alcances del instituto (3). (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala VII, Cicciaro.

c. 17.432/2017, ESCOBAR ROMERO, Andrés Mauricio s/ suspensión del juicio a prueba. Rta.: 22/11/2022.

Se citó: (1) C.S.J.N., “Mattei, Angel”, rto.: 29/11/1968, Fallos 272:188; “Mozzatti, Camilo y otro”, rto.: 17/10/1978, Fallos 300:1102; K 60 XXXIII, “Kipperband, Benjamín s/estafas reiteradas por falsificación de documentos - incidente de excepción previa de prescripción de la acción penal-“, rto.: 16/03/1999, Fallos 322:360; E. 387. XXXVIII. RHE, “Egea, Miguel Angel s/prescripción de la acción penal-causa n°18316-“, rto.: 09/11/2004, Fallos 327:4815, entre otras. (2) C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 29.740, “Alderete Cañete, Luis”, rta.: 07/08/2006 y c. 53345/2017, “Bareiro, Lautaro Iván s/suspensión del juicio a prueba”, rta.: 19/09/2022, entre otras. (3) C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 37.539/2013/TO1/2, “Pérez, Fernando s/suspensión del juicio a prueba”, rta.: 14/11/2017 y c. 77.649/2017, “Robledo, Rocío Patricia s/suspensión del juicio a prueba”, rta.: 17/02/2022, entre otras.

SUSPENSIÓN DEL JUICIO A PRUEBA. Revocada. Continuación con el control de las condiciones impuestas fuera del plazo de supervisión que conculcaría la garantía de ser juzgado en un plazo razonable. Revocación.

Tiempo de la suspensión del juicio que debe ser fijado por el tribunal entre uno y tres años, según la gravedad del delito y, si durante ese tiempo, el imputado no comete un delito, repara los daños y cumple con las reglas de conducta, corresponde extinguir la acción penal (artículo 74 *ter* del Código Procesal Penal de la Nación). Plazo que una vez establecido, si mediare inobservancia o incumplimiento de las condiciones, imposiciones o instrucciones, podrá revocarse,



o declarar su subsistencia, en cuyo caso este término puede ser extendido por decisión judicial expresa, siempre que el plazo total de suspensión de juicio a prueba no exceda del máximo de tres años autorizado por la ley (artículo 515 del mismo ordenamiento antes citado). Estado que debe esforzarse en la búsqueda de alternativas de cumplimiento, sea modificando las reglas impuestas o convocando al probado, con la finalidad de favorecer el funcionamiento del instituto que se presenta como alternativa al trámite convencional del proceso penal y la posible condena. Caso en donde se ha producido una ineficaz supervisión. Continuación con el control de las condiciones impuestas fuera del plazo de supervisión que conculcaría la garantía de ser juzgado en un plazo razonable. Necesidad de destacar que el suceso por el cual se inició el legajo involucra una situación de violencia de género que, como tal, requiere un mayor compromiso por parte de los agentes de control al momento de observar su cumplimiento, debiéndose resguardar los compromisos asumidos por el Estado a nivel internacional (“Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer” y “Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer”- *Convención de Belem Do Pará*-, ambas con jerarquía constitucional desde su aprobación mediante las Leyes 23.179, del 8 de mayo de 1985, y 24.632, del 13 de marzo de 1996). Ineludible obligación de acentuar los mecanismos de control para también dar la respuesta que la víctima pretende y, especialmente, requiere.

“(…) V. Ingresando al tratamiento de la cuestión sometida a inspección jurisdiccional, debo recordar una vez más que el artículo 76 ter dice “el tiempo de la suspensión del juicio será fijado por el tribunal entre uno y tres años, según la gravedad del delito”. Si durante ese tiempo “el imputado no comete un delito, repara los daños en la medida ofrecida, y cumple con las reglas de conducta establecidas, se extinguirá la acción penal” y, en caso contrario, se realizará el juicio -el subrayado me pertenece-.

Asimismo, se infiere del artículo 515 del Código Procesal Penal de la Nación que, una vez establecido el plazo de suspensión, si mediare inobservancia o incumplimiento de las condiciones, imposiciones o instrucciones, podrá revocarse, o declarar su subsistencia, en cuyo caso este término puede ser extendido por decisión judicial, siempre que el plazo total de suspensión de juicio a prueba no exceda del máximo de tres años autorizado por la ley. Dicha extensión no opera por el sólo hecho del incumplimiento o inobservancia, sino que se requiere una decisión judicial expresa (1).

Ello debe interpretarse como una facultad del Estado, que debe esforzarse en la búsqueda de alternativas de cumplimiento, sea modificando las reglas impuestas o convocando al probado, con la finalidad de favorecer el funcionamiento del instituto



que se presenta como alternativa al trámite convencional del proceso penal y la posible condena.

En este sentido sostiene la doctrina que “...la revocación de la suspensión, por incumplimiento de las condiciones impuestas o por verificación de alguna de las prohibiciones legales, sólo puede ser decretada dentro del plazo por el cual fue acordada la suspensión (...) el plazo sólo puede ser ampliado o -en última instancia- el instituto revocado, mientras la condena [o la suspensión] esté en curso, es decir previamente a su finalización o término”. (2).

Debo señalar que, en el caso, se ha producido una ineficaz supervisión, tarea que tampoco fue asumida por una proactiva intervención del Ministerio Público Fiscal y de la Defensa Pública Oficial.

Entiendo que, de continuar con el control de las condiciones impuestas fuera del plazo de la suspensión, se conculcaría la garantía de ser juzgado en un plazo razonable, dado que éste es el límite del poder punitivo del Estado para exigir el cumplimiento de una manda judicial, respecto de la situación procesal de un imputado. Por lo que, no puede exigirse el total cumplimiento de las reglas, ni pretender la revocación del instituto por incumplimiento (art. 76 ter del C.P.).

En efecto, la extemporánea resolución del juzgado -adoptada a más de cuatro años del otorgamiento del beneficio- configura un exceso de jurisdicción que determina su invalidez por afectación del debido proceso legal (arts. 167 inc. 2, 168 CPPN, 18 y 75 inc. 22 CN, 8.1 CADH y 14.1 PIDCyP), pues ha tomado una decisión por fuera de la vigencia de la suspensión de juicio a prueba.

Sin desconocer, que estuvo vigente el aislamiento social, preventivo y obligatorio dispuesto por los DNU 297/2020, 325/2020, 355/2020, 576/2020, 605/2020, 641/2020, 677/2020, 714/2020 y 754/2020 con motivo de la pandemia del COVID-19, declarada el 11 de marzo de 2020 por la Organización Mundial de la Salud, razón por la cual el trámite del legajo se vio afectado.

Lo expuesto demuestra -una vez más- no sólo las enormes dificultades que presenta el sistema de control de los probados, extremos que se ven exacerbados en casos como el aquí ventilado, sino también la frustración de los fines que inspiraron el instituto, y nos lleva a reflexionar y repensar soluciones superadoras a futuro a este respecto. En este contexto no puede afirmarse que haya mediado un incumplimiento malicioso o deliberado por parte de A.

Es importante resaltar que, no sólo se contaba con el teléfono del nombrado para materializar su convocatoria, sino que además siempre residió en el domicilio que había fijado, pues la totalidad de las citaciones cursadas, incluida la de esta Sala fue recibida personalmente por él.

No desconozco los problemas estructurales que pesan sobre el fuero de ejecución y los denodados esfuerzos que realizan todos sus integrantes para lograr cumplir en



tiempo y forma con la supervisión de los numerosos expedientes en los que se ha dispuesto la suspensión de juicio a prueba. Sin embargo, insisto, desnaturaliza esta vía alternativa y encierra en realidad continuar con la lógica propia de un proceso penal imbuido en la cultura del trámite, lo que no hace más que tornar ilusoria la posibilidad de que el instituto pueda cumplir con su finalidad específica (3), más allá de las cualidades intrínsecas de la función del Ministerio Público Fiscal (promover la actuación de la justicia, en defensa de la legalidad y de los intereses generales de la sociedad), la cual resulta ser una herramienta útil para garantizar el sistema de justicia.

En definitiva, estimo que si el Estado no pudo cumplir debidamente con su función -de controlar la observancia de las obligaciones bajo las cuales se dispuso el régimen, en legal tiempo y forma-, dicha circunstancia de ningún modo puede ser valorada en detrimento del probado (4).

Por ello, examinadas las particulares circunstancias del caso, a la luz de la postura que asumiera en esta Cámara (5) a cuyos fundamentos me remito -mutatis mutandi- en honor a la brevedad.

VI. Para finalizar, y sin perjuicio del modo en el que se resolverá la presente, entiendo que es prudente destacar que el suceso por el cual se inició el legajo involucra una situación de violencia de género que, como tal, requiere un mayor compromiso por parte de los agentes de control al momento de observar su cumplimiento. Y aquí ya no por el carácter, si se quiere, “componedor” del instituto que, entre otras cuestiones, apunta a matizar la brecha entre las partes en conflicto e, idealmente, poner a cargo del probado obligaciones estrictamente relacionadas con la conducta imputada -para el caso, efectuar un tratamiento psicológico, y realizar el curso “Derechos de la mujer, de los niños/niñas y adolescentes. Convenciones Internacionales”-, sino por la necesidad de resguardar los compromisos asumidos por el Estado a nivel internacional. La ratificación de la “Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer” y la “Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer”-Convención de Belem Do Pará-, ambas con jerarquía constitucional desde su aprobación mediante las Leyes 23.179, del 8 de mayo de 1985, y 24.632, del 13 de marzo de 1996 -respectivamente-, ponen sobre la magistratura -y aquí puntualmente sobre el fuero de Ejecución- la ineludible obligación de acentuar los mecanismos de control para lograr que el sometido a proceso atienda debidamente las condiciones impuestas al concederle el instituto, pues así se resguardará también la respuesta que la víctima pretende y, especialmente, requiere. (...).”

C.N.Crim. y Correc., Sala VI, Laíño.



c. 570.071.270/2013, A., A. R. s/suspensión del juicio a prueba.
Rta.: 12/10/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 77.676/2016, “Barros, Ezequiel s/ probation”, rta.: 9/11/2018, donde se citó voto del juez García en C.N.Cas.Crim. y Correc., Sala I, c. 35.522/2007, reg. 768/2016, “Ponce, Luis Ricardo y otros s/ robo”, rta.: 4/10/2016. (2) Bovino, Alberto; Lopardo, Mauro; Rovatti, Gustavo. Suspensión de juicio a prueba. Teoría y Práctica. 1er ed. Buenos Aires: Ad-Hoc, 2016, págs. 384/385. (3) C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 70.019/2019, “E., D. A. s/ probation”, rta.: 2/03/2021. (4) C.N.Cas.Crim. y Correc., Sala I, c. 30.320/2009, reg. 948/16, “Álvarez, Diego Gonzalo s/ robo”, rta.: 24/11/2016; c. 2.294/2013, reg. 173/2018, “Domínguez, Jesús s/ coacción”, rta.: 8/03/2018, entre otras. (5) C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 157.460/2016, “González, Romina Gisel s/ suspensión de juicio a prueba”, rta.: 26/12/2018, c. 168.988/2017, “R., N. G. s/ suspensión de juicio a prueba”, rta.: 5/02/2019, y Sala I, c. 167.265/2017, “Román, Juan Antonio s/ extinción del termino de control”, rta.: 15/04/2019, y c. 164.308/2017, “Araujo, Sergio Santiago s/ suspensión de juicio a prueba”, rta.: 7/05/2019, entre muchas otras.

SUSPENSIÓN DEL TRÁMITE DE LA CAUSA POR INCAPACIDAD SOBREVINIENTE DEL IMPUTADO (art. 77 del Código Procesal Penal de la Nación). Internación involuntaria. Análisis global de las constancias agregadas al expediente que conducen a convalidar la decisión adoptada. Duración de tres meses establecida que se presenta excesiva. Magistrado que debe fijar un tiempo prudencial para volver a analizar la situación y emitir un nuevo pronunciamiento. Diligencias a llevar a cabo. Confirmación.

Reiteradas internaciones, despliegue sucesivo de múltiples conductas delictivas y conclusiones del informe emitido en septiembre en la causa 48.721/22 donde se destacó el consumo problemático de sustancias de larga data y la exposición que ello suponía “a situaciones de riesgo para sí y para terceros”. Medida de resguardo adecuada para brindar al imputado un entorno controlado que le otorgue la contención necesaria con el objetivo de lograr adherencia a los tratamientos que requiere su condición, incluyendo la problemática de consumo de sustancias psicoactivas. Cuerpo Médico Forense que de manera inmediata corresponde que se expida no sólo en orden a los puntos ya fijados sino también respecto de si actualmente reviste los indicadores de peligrosidad para sí mismo y para terceros y, en consecuencia, si se justifica la continuidad de la internación involuntaria dispuesta. Necesidad de establecer cuáles fueron las medidas adoptadas por la



justicia civil en el marco de los distintos procesos que allí registra y remitir copias de las partes pertinentes a la Defensoría de Menores e Incapaces en razón de las atribuciones que surgen del artículo 43 de la Ley N° 27.149, como también al Órgano de Revisión de la Ley de Salud Mental del Ministerio Público de la Defensa, incluyendo informes médicos, dictámenes del Ministerio Público Fiscal y de la presente resolución.

“(…) suspender el trámite del presente proceso por el plazo de tres meses, en los términos del artículo 77 del Código Procesal Penal de la Nación, y disponer durante ese período su internación involuntaria (…).

Planteadas así la cuestión, consideramos que el análisis global de las constancias obrantes en autos conduce a convalidar la decisión adoptada por el juez *a quo*, en tanto ha sido fundada en elementos de juicio concordantes y próximos a la formación de este proceso; en particular la evidencia de sus reiteradas internaciones, el despliegue sucesivo de múltiples conductas delictivas y las conclusiones del informe realizado el pasado 14 de septiembre en el marco de la causa N° 48.721/22 donde se destacó el consumo problemático de sustancias de larga data y la exposición que ello suponía “*a situaciones de riesgo para sí y para terceros*” (1).

Estas circunstancias tornan, de momento al menos, adecuado que se disponga, como se ha hecho, una medida de resguardo para brindar al imputado un entorno controlado que le otorgue la contención necesaria para lograr adherencia a los tratamientos que requiere su condición, incluyendo la problemática de consumo de sustancias psicoactivas (2).

Sin embargo, su duración por tres meses establecida por la anterior instancia se presenta excesiva, más ante la evolución favorable informada por los profesionales tratantes, por lo que se adiciona a lo que aquí se decide la orden para que el juez *a quo* fije un tiempo prudencial para volver a analizar la situación en su conjunto y emitir en su caso un nuevo pronunciamiento (3).

A esos fines deberá hacerse efectiva de forma inmediata la evaluación ya dispuesta de A. por el Cuerpo Médico Forense, labor pericial que deberá comprender no solo los interrogantes acerca de la capacidad de ejercer su defensa material y ser sometido a proceso en arreglo a lo dispuesto en el artículo 77 del CPPN, así como la de comprender la criminalidad del hecho y dirigir sus acciones al tiempo de su comisión, de acuerdo al artículo 34, inciso 1ro. del Código Penal, sino también si actualmente reviste los indicadores de peligrosidad para sí mismo y para terceros a los que se refieren ambas normas y, en consecuencia, si se justifica la continuidad de la internación involuntaria dispuesta el 22 de septiembre pasado.



Asimismo, ha de establecerse cuáles fueron las medidas adoptadas por la justicia civil en el marco de los distintos procesos que allí registra y disponer que en la instancia anterior se remitan copias de las partes pertinentes a la Defensoría de Menores e Incapaces en razón de las atribuciones que surgen del artículo 43 de la Ley N° 27.149, como también al Órgano de Revisión de la Ley de Salud Mental del Ministerio Público de la Defensa, incluyendo informes médicos, dictámenes del Ministerio Público Fiscal y de la presente resolución.

(...) CONFIRMAR el pronunciamiento recurrido con los alcances señalados en los considerandos de esta resolución. (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala IV, Rodríguez Varela, López.

c. 50.479/2022, “A., A. D. s/ internación”.

Rta.: 12/10/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 44.227/2016, “O. F., R. A. s/ reanudación de la instrucción”, rta.: 13/06/2019. (2) C.N.Crim. y Correc., Sala IV, c. 3.063/2022, “M, R. A. s/ medida de seguridad”, rta.: 03/02/2022. (3) C.N.Crim. y Correc., Sala IV, c. 34.994/2020, “M., D. L. s/ disposición del menor”, rta.: 22/10/2020.

SUSPENSIÓN DEL TRÁMITE DE LA CAUSA POR INCAPACIDAD SOBREVINIENTE DEL IMPUTADO (art. 77 del Código Procesal Penal de la Nación). Internación involuntaria en el ámbito del Programa Interdisciplinario de Salud Mental -Prisma-, por tres meses. Revocación. Inimputabilidad. Sobreseimiento. Libertad. Testimonios al Sr. Juez Civil en turno, con conocimiento de la Defensoría Pública de Menores e Incapaces (artículo 43 incisos a y c de la ley 27149).

Agravio: Ausencia de capacidad de culpabilidad de la imputada en los hechos por lo que debió disponerse su sobreseimiento. Ley de salud mental que no habilita una internación involuntaria. Situación, en todo caso, en la que debió darse intervención a la Justicia Nacional en lo Civil para el control de la medida. Institución -PRISMA- que no resulta la adecuada para el tratamiento ya que opera dentro de la órbita del Servicio Penitenciario Federal.

Análisis integral de las constancias incorporadas que pone de manifiesto que, para el tiempo de los hechos, la imputada no podía comprender cabalmente la criminalidad de sus actos ni dirigir sus acciones con arreglo a esa comprensión de antijuridicidad.



Dictámenes médicos que si bien no resultan vinculantes y corresponde al juez evaluar, en cada supuesto, la inimputabilidad de una persona, en el caso no se advierten motivos que justifiquen apartarse de las consideraciones realizadas. Informes de los que no surgen que la involucrada resulte ser peligrosa para sí o para terceros. Medida de seguridad que no corresponde adoptar. Caso en el que igualmente resulta prudente y razonable, en los términos de los artículos 32 y 43 del Código Civil y Comercial de la Nación como de la ley de salud mental 26.657, que tome intervención la justicia civil con conocimiento de la Defensoría Pública de Menores e Incapaces (artículo 43 de la ley orgánica del Ministerio Público de la Defensa) de acuerdo a lo consignado por los distintos informes agregados y, en consecuencia, se deberá ordenar la inmediata libertad.

Revocación. Declarar la inimputabilidad. Disponer el sobreseimiento y ordenar la inmediata libertad, debiéndose remitir testimonios de las actuaciones al Sr. Juez Civil en turno, con conocimiento de la Defensoría Pública de Menores e Incapaces (artículo 43 incisos a y c de la ley 27149) para que, si lo considera necesario, se realice el seguimiento.

“(…) el magistrado de la instancia de origen resolvió *“I. SUSPENDER EL TRAMITE en el marco de la causa N° [...] (junto con la acumulada materialmente N° [...]) respecto de A. J. A. por el termino de tres (3) meses, de conformidad con lo normado por el artículo 77 del Código Procesal Penal de la Nación, plazo dentro del cual habrá de solicitarse una nueva evaluación por parte de una Junta Médica a cargo del Cuerpo Médico Forense de la Justicia Nacional; y II. DISPONER como medida cautelar, por idéntico término, el alojamiento de A. J. A. en el ámbito del Programa Interdisciplinario de Salud Mental -Prisma-, emplazado en el Complejo Penitenciario Federal I de Ezeiza a donde deberá ingresar de manera inmediata para su evaluación (artículos 77 del Código Procesal Penal de la Nación, 221 y 222 del Código Procesal Penal Federal).”*; decisión que fue recurrida por la defensa. (...).

II. En lo sustancial, la defensa sostuvo que el magistrado optó por suspender el proceso sin considerar previamente que a partir de las pruebas e informes incorporados, surge la ausencia de capacidad de culpabilidad de la imputada en los hechos que le fueran atribuidos y que, en consecuencia, debió disponerse su sobreseimiento.

Fundó su agravio, además, en la decisión del magistrado de disponer la privación de la libertad y la internación involuntaria que no procede a la luz de la ley de salud mental, por haberse descartado que A. sea peligrosa para sí o para terceros. Agregó la recurrente que la detención cautelar debió cesar al disponerse la suspensión y que el traslado a un establecimiento carcelario (PRISMA) no procede, pues no se da



ninguno de los supuestos de la ley de salud mental que habilitan una internación involuntaria.

Además, alegó con apoyo jurisprudencial, que debió en todo caso, darse intervención a la Justicia Nacional en lo Civil para el control de la medida.

Por último, argumentó que el PRISMA no es la institución adecuada para el tratamiento de la imputada durante la vigencia de la medida cautelar, pues opera dentro de la órbita del Servicio Penitenciario Federal.

III. Analizados los autos, entendemos que los agravios de la defensa merecen ser atendidos y, en consecuencia, corresponde revocar la resolución recurrida, declarar inimputable a A. J. A. en la presente causa y en la nro. [...] (acumulada materialmente) -artículo 34, inciso 1°, del Código Penal- y disponer su sobreseimiento, en los términos del artículo 336, inciso 5°, del Código Procesal Penal de la Nación.

Un análisis integral de las constancias incorporadas al legajo pone de manifiesto que, para el tiempo de los hechos, A. no podía comprender cabalmente la criminalidad de sus actos ni dirigir sus acciones con arreglo a esa comprensión de antijuridicidad.

Ello surge, por un lado, de las propias manifestaciones de la imputada que, al momento de prestar declaración indagatoria por el hecho (...), manifestó que consume cocaína y pasta base y que para el momento de su detención había consumido “pastillas, pasta base, cocaína y alcohol”.

Sus dichos fueron corroborados, en forma parcial, por las conclusiones de los informes toxicológicos (...) de los que se constató la presencia de cocaína y benzodiazepinas en las muestras de orina.

A su turno, los profesionales del Cuerpo Médico Forense, con fecha 5 de octubre, confeccionaron un informe, en el que, en lo que aquí interesa, se concluyó: “1) *Las facultades de la Sra. A., A. J. se encuentran descompensadas. Presenta una afección compatible con trastorno por consumo problemático de sustancias de larga data asociado a trastorno de la personalidad con rasgos de impulsividad y síndrome depresivo (...); 2) Al momento actual no presenta indicadores de riesgo cierto e inminente. No obstante, se evalúa un riesgo potencial dada su conciencia parcial de enfermedad (...) como los antecedentes de conductas autolíticas. De este modo, debe recibir tratamiento por Salud Mental (psicológico, psiquiátrico y por trabajo social), a la brevedad (...) bajo supervisión de terceros responsables o con presentación de constancias de su cumplimiento en el juzgado, atento a su vulnerabilidad psicosocio-económica y ausencia de red de continencia familiar (...); 3) Su estado de salud la incluye dentro de las previsiones del art. 77 del CPPN.; 4) En relación a los hechos imputados (...) es verosímil que la causante no haya*



contado con la autonomía psíquica suficiente como para dirigir su accionar en los hechos denunciados”(...).

Así las cosas, se puede concluir a partir de la valoración integral de la prueba conforme las pautas de la sana crítica - artículos 241 y 263 del C.P. P. N.- que la indagada no tenía la capacidad cognitiva para actuar en forma libre y autónoma ni para comprender los injustos cometidos (artículo 34 inciso 1° del C.P.); de modo tal que se comparten las conclusiones del dictamen médico forense en este aspecto.

En esa dirección, se ha sostenido que *“la inimputabilidad no sólo requiere la acreditación de uno de los estados previstos en la norma (...), sino también que dicho estado, al momento del hecho, le haya impedido comprender la criminalidad del acto o dirigir sus acciones conforme a esa comprensión. Será entonces el dictamen pericial el punto a partir del cual el magistrado deberá relacionar la causa material con el hecho del autor, para así poder determinar si el estado de hecho psiquiátrico-psicológico importa, en el caso en concreto, un estado de inimputabilidad jurídica que excluya la culpabilidad”* (1).

En esa línea también se ha afirmado que *“el Código Penal argentino no adopta un criterio psiquiátrico puro, sino que se vale de una fórmula mixta que combina elementos psiquiátricos biológicos, psicológicos y jurídicos. El sistema mixto de inimputabilidad elegido por el legislador en el inciso 1° del artículo 34 del Código Penal equivale a que debe acreditarse no solo la existencia de uno de los estados de enfermedad o anormalidad mental en él especificado (aspecto psicobiológico), sino también que esa enfermedad, además, incapacitó al sujeto en el mismo momento de la comisión del hecho, en la comprensión de la criminalidad del acto o dirección de sus acciones de acuerdo con esa comprensión. Siguiendo este criterio, se ha dicho que es indiscutible que no solo integran la fórmula de la inimputabilidad las diferentes enfermedades clasificadas por la psiquiatría sino también los síndromes o manifestaciones que permiten determinar la presencia de una alteración producida por la droga con una intensidad tal que impida dominar la voluntad y, como consecuencia, dirigir las acciones conforme a los términos de la norma anotada”*. Es decir, *no basta la sola dolencia o causal psiquiátrica enumerada para que esta actúe automáticamente determinando la inimputabilidad del sujeto, sino que es necesario comprobar que ella tuvo consecuencias funcionales en él, afectándole específicamente la comprensión; o sea, la valoración no solo de las cosas, sino de la normativa penal en particular”* (2).

Si bien los dictámenes médicos no resultan vinculantes y corresponde al juez evaluar, en cada supuesto, la inimputabilidad de una persona, lo cierto es que no se advierten en el caso motivos que justifiquen apartarse de las consideraciones realizadas por los profesionales y que, evaluadas en su conjunto, dan cuenta de la



incapacidad de culpabilidad de A. al momento de los hechos, así como de su incapacidad para estar sometida a proceso.

En base a ello, corresponde entonces revocar el auto recurrido, declarar la inimputabilidad de A. J. A., disponer su sobreseimiento en los términos del artículo 336, inciso 5°, del Código Procesal Penal de la Nación por directa aplicación del artículo 34, inciso 1°, del Código Penal.

Por otra parte, toda vez que, como se señaló, del informe del Cuerpo Médico Forense no surge que la imputada resulte ser peligrosa para sí o para terceros, no se advierte la necesidad de adoptar una medida de seguridad a su respecto (artículo 34, inciso 1°, párrafos 2° y 3° del C.P).

Sin perjuicio de lo expuesto luce prudente y razonable en los términos de los artículos 32 y 43 del Código Civil y Comercial de la Nación como de la ley de salud mental 26.657 que tome intervención la justicia civil con conocimiento de la Defensoría Pública de Menores e Incapaces (artículo 43 de la ley orgánica del Ministerio Público de la Defensa) en cuanto a la necesidad de un seguimiento especializado en materia de Salud Mental y Adicciones de carácter interdisciplinario, de conformidad con lo que surge del apartado 4° del informe médico en cuestión.

En el mismo sentido se ha expedido el dispositivo de admisión del Programa Integral de Salud Mental Argentino (PRISMA) al evaluar que la imputada no evidenciaba signos de riesgo cierto e inminente para sí y/o para terceros y que, no obstante, por la problemática que padece, requiere un tratamiento interdisciplinario en Salud Mental, adhiriendo a la alternativa de tratamiento menos restrictiva que pueda implementarse.

También los profesionales del Hospital Nacional en Red Lic. Laura Bonaparte entendieron que la imputada no presenta riesgo cierto e inminente para sí o para terceros y aconsejó la realización de un tratamiento en salud mental.

En esta senda, se advierte de las conclusiones de los distintos informes incorporados, la necesidad de que la imputada reciba tratamiento por sus adicciones y en virtud de ello podría ser necesario que la Defensoría Pública garantice los derechos de la indagada. Conforme el artículo 43 inciso a, de la ley 27.149 que dispone la intervención en los procesos referentes al ejercicio de la capacidad jurídica o de implementación de apoyos y salvaguardias. En similar sentido el inciso c) del artículo 43 citado.

Toda vez que se daría un supuesto en el cual sería aplicable el artículo 43 del Código Civil y Comercial de la Nación en tanto dispone que: “Se entiende por apoyo cualquier medida de carácter judicial o extrajudicial que facilite a la persona que lo necesite la toma de decisiones para dirigir su persona, administrar sus bienes y celebrar actos jurídicos en general. Las medidas de apoyo tienen como función la



de promover la autonomía y facilitar la comunicación, la comprensión y la manifestación de voluntad de la persona para el ejercicio de sus derechos.” A su vez no se puede descartar que sea aplicable el artículo 32 primer párrafo del C.C.y C.

En consecuencia, se ordenará su inmediata libertad en el marco de estas actuaciones (art. 336, inciso 5° del C.P.P.N.).(...).”.

C.N.Crim. y Correc., Sala V, López, Pociello Argerich.

c. 17.189/2022, A., A. J. s/robo.

Rta.: 27/10/2022.

Se citó: (1) Arce Aggeo, Miguel A. (dir.). Báez, Julio C. (dir.), Código Penal comentado y anotado. Aporte de Roberto Leo. Buenos Aires: Cátedra Jurídica, 2013, T. I, pág. 146/147. (2) Romero Villanueva, Horacio J. Código Penal de la Nación y Legislación Complementaria. Anotados con jurisprudencia. 9° ed. Buenos Aires: Abeledo Perrot, 2021, págs. 77/78.

SUSPENSIÓN DEL TRÁMITE DE LA CAUSA POR INCAPACIDAD SOBREVINIENTE DEL IMPUTADO (art. 77 del Código Procesal Penal de la Nación). A) Prórroga. Revocación. Disidencia: confirmación. B) Mantenimiento de la internación involuntaria con consigna policial: confirmación. C) Internación en el marco del dispositivo PRISMA del Complejo Penitenciario Federal I: recurso abstracto. D) Nueva evaluación médica: recurso inadmisibile. Disidencia: confirmación. E) Comunicación a la justicia civil: recurso inadmisibile.

Defensa que recurre.

A) Prórroga: Cuestión que debe ser reevaluada. Análisis de los artículos 76 y 77 del Código Procesal Penal. Imputado que fue indagado. Situación que no fue resuelta debido a la suspensión. Necesidad que el juez interviniente se pronuncie en torno a si el imputado carece o no de capacidad de culpabilidad, y en su caso proceda en consecuencia. Revocación. Disidencia: Elementos de convicción agregados tras la última intervención de la Sala, de los que surge la necesidad de continuar con el tratamiento médico dispensado, en tanto su condición de salud actual, tal como se informó, podría ser revertida, extremo que debe ser evaluado en el examen médico encomendado. Confirmación.

B) Mantenimiento de internación involuntaria con consigna policial: Vocal Scotto: falta de contención familiar y situación de riesgo de salud para sí que no varió. Único medio idóneo para su debido tratamiento que se adecua a los términos



previstos por el art. 24 de la Ley 26.657. Consigna policial que resulta un complemento necesario para hacer efectiva la medida dispuesta. Vocal Cicciaro: medida razonable. Ausencia de contención. Falta de adherencia a los tratamientos médicos. Discontinuidad en el tratamiento médico que podría derivar en perjuicio de su salud o en la reiteración de episodios. Consigna policial que importa un mecanismo mínimo que la situación requiere. Confirmación.

C) Internación en el dispositivo PRISMA: agravio que carece de actualidad, en función de lo informado. Planteo abstracto.

D) Nueva evaluación médica: Agravio inexistente en función de la naturaleza de la diligencia que a futuro habrá de concretarse -relativa al control de la situación psicofísica y al mismo tiempo con alcances probatorios-, además que se da intervención a esa parte. Recurso inadmisibile. Disidencia: Nueva evaluación médica que resulta necesaria para establecer la aptitud psíquica del imputado una vez culminado el tratamiento médico prorrogado. Agravio que no puede prosperar. Confirmación.

E) Comunicación a la justicia civil: ausencia de agravio para la defensa. Recurso inadmisibile.

“(…) La defensa oficial de C. D. P. apeló la resolución por la que se prorrogó la suspensión del trámite de la causa en los términos del artículo 77 del Código Procesal Penal (punto I), se mantuvo la internación involuntaria del nombrado con consigna policial (punto II y III), se dispuso la internación del nombrado en el marco del dispositivo PRISMA del Complejo Penitenciario Federal I (punto IV), una nueva evaluación médica (punto V) y la comunicación de lo decidido a la justicia civil para su intervención.

Habiéndose incorporado al sistema de gestión integral de expedientes judiciales “Lex 100” tanto el memorial respectivo como la presentación de la Fiscalía General, mediante la cual bregó por la homologación de lo resuelto, con excepción de lo dispuesto en el punto IV de la resolución, el Tribunal se encuentra en condiciones de resolver.

El juez Mariano A. Scotto dijo:

I. Prórroga de la suspensión del trámite de la causa

En la intervención fechada el 7 de julio pasado, con la integración del juez Pociello Argerich y del suscripto, esta Sala confirmó lo resuelto en punto a la suspensión del trámite del proceso en los términos del artículo 77 del Código Procesal Penal, y para ello se tuvieron en cuenta las conclusiones del dictamen emitido por los profesionales del Cuerpo Médico Forense, relativas a que la “*capacidad judicial* [de P.] *se encuentra desviada...No se encuentra en condiciones mentales de ser sometido a proceso penal...no es posible descartar que el imputado hubiera contado*



con suficiente capacidad psíquica en ocasión de ser aprehendido”, tal como podía inferirse de lo estimado por la médica Andrea Emilia Bianchi, quien lo entrevistó el día del hecho, hallándolo orientado en tiempo y espacio, con una actitud tranquila y colaboradora y sin signos de neurotoxicidad aguda aparente.

En relación con este último aspecto, también se relevó la evaluación interdisciplinaria practicada en el Hospital de Emergencias Psiquiátricas Alvear el mismo día del suceso, de la que surge que P. se encontraba “vigil, globalmente orientado, tranquilo, colaborador con la entrevista. Con parcial conciencia de [la] situación. Euproséxico. Eumnésico. Hipobúlico. Presenta un pensamiento concreto de curso conservado. Niega ideación auto y/o heteroagresiva ni patológica. No se observan signos de impulsividad contenida ni manifiesta”.

En torno a la prórroga de la suspensión del trámite y la internación involuntaria del imputado -con custodia policial y por igual término que el anteriormente dispuesto- el 19 de septiembre pasado las médicas Virginia Berlinerblau, del Cuerpo Médico Forense, y Alba Ayala, de la Defensoría General de la Nación, informaron que “presenta sus facultades mentales en vías de compensación...con diagnóstico de trastorno psicótico -esquizofrenia no especificada- y antecedentes de consumo problemático de sustancias de abuso...Su cuadro mental representa una alteración morbosa de sus facultades mentales, condición que lo encuadra dentro de las previsiones del art. 77 del CPPN.-”.

Posteriormente, el 21 de septiembre, el Hospital Interdisciplinario Psicoasistencial José Tiburcio Borda reportó que en los últimos días P. presentaba “una recaída en su problemática de consumo (refiere consumo de cocaína y alcohol) y conductas hostiles e irritabilidad, que ponen en riesgo su salud y la de sus compañeros del servicio de internación. En el día de la fecha se encontró en su haber un elemento punzocortante y una pipa casera, las cuales fueron retiradas inmediatamente. Por lo expuesto y por las continuas conductas desafiantes al medio, se solicita en forma urgente, la reinstalación de la consigna policial”.

Consiguientemente, se estima acertada la prórroga de la suspensión del trámite del proceso según los términos del artículo 77 del Código Procesal Penal y el término de tres meses discernido, ya que de los elementos de convicción agregados tras la última intervención de esta alzada, surge la necesidad de continuar con el tratamiento médico dispensado a P., en tanto su condición de salud actual, tal como se informó, podría ser revertida, extremo que debe ser evaluado en el examen médico encomendado (punto V).

II. Mantenimiento de la internación involuntaria

La falta de contención familiar y la situación de riesgo de salud para sí, tampoco ha variado hasta la actualidad, y tal como se valorara anteriormente, tales aspectos impiden mantener la continuidad de sus cuidados sin su internación involuntaria,



con la consecuente posibilidad de derivar en episodios graves, tales como el que provocara la recaída y el consumo de cocaína y alcohol en el lugar donde se encuentra hospitalizado.

En consecuencia, el mantenimiento de la internación bajo esa modalidad, resulta el único medio idóneo para su debido tratamiento y se adecua a los términos previstos por el artículo 24 de la Ley 26.657, aunque atento al hecho violento informado y lo observado por el personal policial en punto a que P. deambula sin ningún tipo de resguardo y se ausenta en algunos momentos, en esta oportunidad la consigna policial ordenada resulta un complemento necesario para hacer efectiva la medida dispuesta.

III. *Internación en el dispositivo PRISMA*

Por otro lado, en tanto se ha anoticiado que P. “no presenta criterios de admisión al dispositivo de tratamiento PRISMA...Si su situación legal, exigiera la detención en el ámbito penal, se sugiere que se realice una evaluación por PROTIN, para determinar una posible incorporación a dicho programa” (ver informe digitalizado el 3 de octubre pasado) el tratamiento del agravio relacionado con dicha derivación devino abstracto.

IV. *Evaluación médica y comunicación a la justicia civil*

Como se expusiera, la nueva evaluación médica resulta necesaria para establecer la aptitud psíquica del imputada una vez culminado el tratamiento médico prorrogado, por lo que no pueden prosperar los agravios enunciados respecto a esta medida.

En cuanto se relaciona con la intervención asignada a la justicia civil, no se advierte cuál sería el agravio de la medida, con mayor razón cuando la parte recurrente ha sostenido que el tratamiento de su asistido resulta una cuestión de exclusiva competencia de ese fuero.

En consecuencia, corresponde declarar erróneamente concedido el recurso de apelación concedido respecto a este punto VI.

El juez Juan Esteban Cicciaro dijo:

A mi juicio, lo resuelto por esta Sala en la intervención que le cupo a los jueces Scotto y Pociello Argerich el 7 de julio último, particularmente en punto a la suspensión del proceso en los términos del artículo 77 del Código Procesal Penal, no puede adquirir un carácter pétreo en función de la propia dinámica que ofrece el estado de salud del imputado P. y particularmente de la información que, con ulterioridad, se ha adquirido, sustancialmente relevada en el voto que antecede.

Pienso entonces que ello conduce a reevaluar la cuestión y en tal sentido el agravio central que ha esbozado la defensa oficial debe ser atendido.

En efecto, la propia lógica normativa sugiere que lo primero a discernir estriba en la supuesta “Incapacidad” del imputado, que trae el artículo 76 del código adjetivo, en tanto la norma siguiente prevé el supuesto de “Incapacidad sobreviniente”.



De ello se sigue que la evaluación psicofísica que en casos análogos liminarmente se dispone, cae bajo el supuesto de que *“se presumiere...que, en el momento de cometer el hecho, padecía una enfermedad mental que lo hacía inimputable...”* (artículo 76), pues ello podría derivar, sin más y con arreglo a lo preceptuado en el artículo 34, inciso 1°, del Código Penal, en el sobreseimiento que prescribe el artículo 336, inciso 5°, del Código Procesal Penal.

Por el contrario, el dispositivo del artículo 77 del ritual tiene por sustento un proceso ya iniciado donde se advierte, con ulterioridad, que podría haber sobrevenido la incapacidad del imputado.

“Sobrevenir” implica *“Dicho de una cosa: acaecer o suceder además o después de otra. Venir improvisadamente. Venir a la sazón”*, según las acepciones del Diccionario de la Lengua Española. En el caso, lo anterior -lo “otro”- es precisamente un imputado que venía transitando el proceso sin que su capacidad de culpabilidad estuviera discutida.

Dicho de otro modo y a partir de la ubicación sistemática de los artículos 76 y 77 citados, *“la incapacidad verificada con posterioridad no debía estar presente al tiempo del hecho”* (1).

El caso evidencia que la alternativa de encontrarse con una persona inimputable en los términos del referenciado artículo 76 era liminar, y por eso se lo mandó a examinar por los especialistas, más allá de destacar que P. había sido tanto condenado como objeto de numerosas declaraciones de inimputabilidad, según la certificación de antecedentes que obra en la causa.

Es claro entonces que si ocurre lo primero -ausencia de capacidad de culpabilidad- no habrá proceso penal que deba suspenderse.

En la doctrina se ha sostenido -concordemente- que la situación que prevé el artículo 77 del Código Procesal Penal *“difiere de la anterior [76] el imputado ha quedado incapacitado mentalmente durante el curso del proceso, no al momento de cometer el hecho delictivo”* (2).

Precisamente, entiendo que este modo de encarar la cuestión fue obviado inicialmente en el procedimiento al que ha recurrido el juzgador, con mayor razón cuando P. ha sido indagado y merced a tal suspensión su situación no quedó resuelta.

En definitiva y puesto que se cuenta con suficiente información -inclusive la enunciada por la defensa en torno a un dictamen médico obtenido en otra causa el 2 de junio último, ello es, pocos días antes de esta nueva detención y la ulterior suministrada por el Cuerpo Médico Forense del 19 de septiembre último, además de las circunstancias expuestas por las autoridades del Hospital Borda- necesario es que el juez interviniente se pronuncie en torno a si P. carece o no de capacidad de



culpabilidad, como lo ha recabado la esforzada defensa, y en su caso proceda en consecuencia.

Consiguientemente, cabe revocar el punto dispositivo I de la resolución apelada.

Ello superado, de las actuaciones se desprende que, desde el inicio, el juzgado dispuso la internación involuntaria de P. en el Hospital Borda, medida que resulta razonable a la luz de las evaluaciones médicas reseñadas en la resolución apelada.

Lo expuesto tiene por sustento la ausencia de contención y la falta de adherencia a los tratamientos médicos y la recaída relevada, además de la necesidad de definir la configuración o no de la causal de inculpabilidad aludida; con mayor razón cuando la discontinuidad en su tratamiento podría derivar en perjuicio de su salud o en la reiteración de episodios como el reportado por el propio hospital, de suerte tal que cabe reeditar lo dicho por el juez de la causa, cuando sostuvo que *“media aún en el caso un riesgo actual, cierto e inminente para sí y para terceros”* -página 7 del auto recurrido- (3).

En función del lugar de alojamiento de P., la consigna policial importa un mecanismo mínimo que la situación requiere, con sólo anotar el informe proporcionado por los profesionales del aludido hospital, fechado el 21 de septiembre último, cuando aludieron a la recaída en el consumo de sustancias estupefacientes y la puesta en acto de conductas hostiles, inclusive con instrumentos vulnerantes, lo que motivó el pedido de que la custodia policial fuera nuevamente ordenada, extremos que, al propio tiempo, justifican la internación involuntaria del encausado, como lo ha sostenido la Fiscalía General, en el entendimiento de que la situación de riesgo no ha desaparecido.

Ello se relaciona, a su vez, con las circunstancias puestas de relieve por el oficial de policía Marcelo Ozuna, cuando dio cuenta de las falencias encontradas el día siguiente en el ejercicio de la consigna. Remito a su lectura por las singularidades de su exposición.

Bien puede inferirse, en tan particular contexto, que a P. no le ha resultado dificultoso egresar y volver al hospital, situación que parece distar de las finalidades que repetidamente surgen de la decisión venida en apelación en cuanto a su persona.

No puedo dejar de mencionar, nuevamente, aquello que sostuve en “Z., V.” (4), en cuanto a que, en múltiples casos, quienes se encuentran alojados en el Hospital Borda con motivo del dictado de medidas jurisdiccionales en el marco de procesos penales egresan sin mayores controles pese a las serias afecciones por las que transitan, con perjuicio para sí y para las demás personas.

En tal sentido, evoco que en esas actuaciones el 7 de octubre de 2020, la Procuración General de la Ciudad de Buenos Aires informó que el mencionado



hospital “opera bajo el régimen de puertas abiertas, como los demás efectores del GCBA...”.

Los puntos dispositivos II y III, entonces, deben ser confirmados.

Por otro lado, teniendo en cuenta que las resoluciones deben ceñirse a las circunstancias existentes al momento de ser dictadas (5), cabe mencionar que el agravio vinculado con la orden de alojamiento -o lo relativo a la inmediata admisión, según se lee en el oficio respectivo- en el Programa Interministerial de Salud Mental Argentino (PRISMA) carece de actualidad, en función de lo que al respecto se ha informado.

Consecuentemente, el agravio concerniente al punto IV del auto apelado ha perdido sustancia, sin perjuicio de lo que pudiere resultar a partir de la intervención del Programa de Tratamiento Interdisciplinario Individualizado e Integral (PROTIN) al que aludieron los profesionales del PRISMA que entrevistaron al causante el 29 de septiembre último.

De otra parte, entiendo que el punto V no causa gravamen irreparable a la defensa, en función de la naturaleza de la diligencia que a futuro habrá de concretarse -relativa al control de la situación psicofísica de P. y al mismo tiempo con alcances probatorios-, además de que se da intervención a esa parte y, por lo demás, no ha merecido una crítica autónoma al tiempo de fundamentar el recurso en el memorial. Finalmente, lo concerniente a la intervención de la justicia civil tampoco importa un agravio para la defensa, pues aun cuando ninguna alusión concreta surge del memorial, en oportunidad de la apelación se argumentó que, precisamente, esa órbita jurisdiccional es la llamada a intervenir.

En síntesis, propongo revocar el punto dispositivo I, confirmar los puntos II y III, y declarar abstracto el punto IV e inadmisibles los puntos V y VI.

Así voto.

El juez Pablo Guillermo Lucero dijo:

Comparto los argumentos desarrollados por el juez Cicciaro y por ello, en torno a los puntos I y V, extiendo mi voto en igual sentido.

Por ello, el Tribunal RESUELVE:

- I. REVOCAR en punto I del auto apelado, en cuanto fuera materia de recurso.
- II. CONFIRMAR los puntos II y III de la resolución recurrida, en cuanto fueran motivo de conocimiento de esta alzada.
- III. DECLARAR abstracto el tratamiento del punto IV de la decisión apelada.
- IV. DECLARAR inadmisibles los recursos de apelación interpuestos contra los puntos V y VI del auto recurrido (art.444 del Código Procesal Penal) (...).”.

C.N.Crim. y Correc., Sala VII, Scotto (en disidencia parcial), Cicciaro, Lucero.



c. 31.535/2022, P., C. D. s/ prórroga.
Rta.: 14/10/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 31.720/2021, “Picolomino, Marcelo s/ suspensión del proceso”, rta.: 17/09/2021. (2) Navarro, Guillermo; Daray, Roberto. Código Procesal Penal de la Nación. Buenos Aires: Hammurabi, 2010, T. I, pág. 338. (3) C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 57.192/2019, “P. A., J. M. s/ internación”, rta.: 21/11/2019 y 05/05/2020. (4) C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 40.578/2020, “Z., V. s/ medida de seguridad”, rta.: 15/10/2020. (5) C.S.J.N., B. 605. XXII., “Bahamondez, Marcelo s/ medida cautelar”, rto.: 06/04/1993, Fallos: 316:479.

TESTIGO DE IDENTIDAD RESERVADA. Magistrado que no hizo lugar al levantamiento de la reserva dispuesta sobre un testigo que declaró. Confirmación.

Vocal Lucero: Objeto de la investigación -homicidio- que no es de los contemplados en el inc. 1 de la ley 25.764. Actuaciones en donde no puede obviarse el vínculo que podría existir entre el conflicto que originara el ataque contra la víctima con el comercio de sustancias estupefacientes ilícitas por las que el magistrado dispuso la extracción de testimonios. Declaración que resultó un acto investigativo del Ministerio Público Fiscal para direccionar la investigación y no constituye la prueba única sobre la que se basó el procesamiento del imputado. Información aportada por el testigo de identidad reservada que fue contrastada con las filmaciones de las cámaras de seguridad y por los elementos secuestrados en el marco del allanamiento. Derecho de defensa en juicio no afectado.

Vocal Laíño: Magistrado que, en principio, durante la recolección de prueba, se encuentra facultado para ordenar la recepción de un testimonio con identidad reservada, si ello obedece a la existencia de un riesgo de seguridad que exige por parte del Estado la protección de su identidad, no correspondiendo su mantenimiento en la etapa de juicio oral. Herramienta de protección que debe utilizarse con prudencia. Caso en donde la reserva de identidad del testigo ha sido adoptada de modo fundado atendiendo a los principios de necesidad y proporcionalidad y habiéndose verificado la existencia de una situación de riesgo que la justifica. Auto de procesamiento dictado que no se basó en grado decisivo en la declaración, ni fue la única prueba de cargo valorada. Situación que debe revisarse de manera periódica y no mantenerse si cesan las razones que motivaron su adopción.

“(…) El juez Pablo Guillermo Lucero dijo:



Que la defensa se agravió del rechazo del levantamiento de la identidad del testigo que declarara ante la fiscalía instructora a (fs. ...), al entender que al no poder controlar el testimonio se afectaba el derecho de defensa en juicio.

Señaló que la reserva de identidad no se encontraba alcanzada por las previsiones de la ley 25.764 y si bien el art. 79 del CPPN obliga al Estado a garantizar y resguardar la integridad de los testigos, ello no puede hacerse en detrimento del derecho de defensa en juicio que ampara a la persona imputada manteniendo la anonimidad del testigo.

Agregó la Dra. Martínez que para garantizar la integridad del testigo, puede proveérsele un botón antipánico o asignársele una consigna policial, al tiempo que las dos personas imputadas en la causa se encuentran detenidas.

Ahora bien, analizado el asunto a tratar y luego de compulsar las constancias digitalizadas de la causa, entiendo que los agravios de la defensa no pueden prosperar. Veamos.

Si bien le asiste razón a la recurrente que el objeto de la presente investigación no se trata de aquellos contemplados en el inc. 1 de la ley 25.764, no puede obviarse el vínculo que podría existir entre el conflicto que originara el ataque contra la víctima con el comercio de sustancias estupefacientes ilícitas, y por el que el juez a quo dispuso la extracción de testimonios. Nótese que si bien los homicidios no se encuentran previstos por la citada norma, no puede abstraerse de las circunstancias concomitantes del caso, que ameritan una articulación con el artículo 79 del código adjetivo, extremando las precauciones respecto de la identidad de los testigos durante la etapa de instrucción.

A ello se suma que de la compulsión de la declaración incorporada a (fs. ...) surge que esta resultó un acto investigativo del Ministerio Público Fiscal para direccionar la investigación y no constituye la prueba única sobre la que se basó el procesamiento de A. S. M. E.

Justamente, la información aportada por el testigo cuya identidad ahora se reserva a las partes, fue contrastada con las filmaciones de las cámaras de seguridad y por los elementos secuestrados en el marco del allanamiento realizado en el domicilio de las imputadas, por lo que dicho testimonio no se erige en prueba única que, en ese caso -incluso en la etapa de instrucción-, sí afectaría el derecho de defensa en juicio la no revelación de la identidad del declarante.

En esa línea, existiendo otra prueba de cargo, no resulta necesario levantar la reserva de identidad en esta etapa preparatoria del verdadero juicio, donde la defensa, además de plantear su teoría del caso, podrá ofrecer y controlar pruebas, entre las que se hallan las declaraciones presenciales de los testigos de identidad reservada. En ese momento, pues, sí se verá afectada la defensa en juicio si el acusado no conoce la identidad del testigo, salvo, claro está, acuerdo de partes y/o



decisión fundada del tribunal de juicio de incorporación por su lectura de dicho testimonio tal como proviene de la instrucción.

La CIDH en el caso “*Norín Catrیمان vs Chile*” (1) ha destacado que “...entre las garantías reconocidas a quienes hayan sido acusados está la de examinar los testigos en su contra y a su favor, bajo las mismas condiciones, con el objeto de ejercer su defensa. La reserva de identidad del testigo limita el ejercicio de este derecho puesto que impide a la defensa realizar preguntas relacionadas con la posible enemistad, prejuicio y confiabilidad de la persona misma del declarante, así como otras que permitan argumentar que la declaración es falsa o equivocada”, por lo cual sostiene que debe fundarse estrictamente “en los principios de necesidad y proporcionalidad (...) verificando la existencia de una situación de riesgo para el testigo”.

También la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en el caso (2), ha dicho que “...la pretensión de utilizar durante la etapa del juicio el testimonio de un testigo de identidad reservada, presentaría obstáculos constitucionales prácticamente insalvables. (...) el derecho de defensa se ve menoscabado si un tribunal basa en todo o en parte un veredicto de condena en un testimonio anónimo, sin posibilidad para el imputado de conocer los antecedentes del testigo, u otros datos mínimos para testear su credibilidad.” (3), lo que no sucede en la especie.

Por todo ello, voto por confirmar el auto en crisis, en cuanto rechazó el pedido de levantar la reserva de identidad del testigo.

La jueza Magdalena Laiño dijo:

Examinada la cuestión a tratar, en cuanto al testigo de identidad reservada me remito a los lineamientos fijados “Zerrizuela” y “L. O.” (4).

El principio de inviolabilidad de la defensa en juicio de la persona y sus derechos consagrado en el artículo 18 de la Constitución Nacional y en los tratados internacionales de derechos humanos (cfr. inc. 22, art. 75), establece una garantía individual para el imputado a lo largo del proceso, que se refiere tanto a la defensa material como a la formal o técnica.

Así lo ha entendido nuestro Alto Tribunal al afirmar que las garantías que en materia criminal consagra el artículo 18 de la Constitución Nacional consisten en la observancia de las formas sustanciales relativas a acusación, defensa, prueba y sentencia (5).

El inciso f) del artículo 8.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos consagra la “garantía mínima” del “derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos”, la cual materializa los principios de contradictorio e igualdad procesal. La Corte regional ha señalado que entre las garantías reconocidas a quienes hayan sido acusados está



la de examinar los testigos en su contra y a su favor, bajo las mismas condiciones, con el objeto de ejercer su defensa (6).

En los casos citados sostuve que si bien la normativa nacional vigente no instrumentó específicamente la posibilidad de dejar en reserva la identidad de los testigos -a excepción de lo previsto en la Ley 27.319 “Investigación, Prevención y Lucha de los delitos complejos. Herramientas. Facultades”-, no es menos cierto que el actual ordenamiento procesal, que adopta el sistema de la sana crítica racional como método de valoración de la prueba (arts. 241 y 398 del CPPN), y los principios que rigen en particular en el debate oral y público, torna cuanto menos opinable su utilización en el proceso penal. (7). Desde mi perspectiva, en principio, en la etapa de recolección de prueba, el magistrado está facultado para ordenar la recepción de un testimonio de las características aquí cuestionadas, si ello obedece a la existencia de un riesgo de seguridad que exige por parte del Estado la protección de su identidad (arts. 79 y 81 del ritual). Sin embargo, a la luz de los principios y reglas que lo rigen, no puede admitirse su recepción en tales condiciones, nunca podrá mantenerse en la etapa de juicio oral (8).

Sobre el particular ha considerado la Corte Interamericana de Derechos Humanos que la reserva de identidad del testigo limita el ejercicio de este derecho puesto que impide a la defensa realizar preguntas relacionadas con la posible enemistad prejuicio y confiabilidad de la persona misma del declarante, así como otras que permitan argumentar que la declaración es falsa o equivocada. A la vez, el deber estatal de garantizar los derechos a la vida, integridad, libertad y seguridad personales de quienes declaran en el proceso penal puede justificar la adopción de medidas de protección. Por ello, debe analizarse si la afectación al derecho de defensa del imputado, derivada de la utilización de la medida de reserva de identidad de testigos, estuvo suficientemente contrarrestada por medidas de contrapeso, tales como las siguientes: a) la autoridad judicial debe conocer la identidad del testigo y tener la posibilidad de observar su comportamiento durante el interrogatorio con el objeto de que pueda formar su propia impresión sobre la confiabilidad del testigo y de su declaración, y b) debe concederse a la defensa una amplia oportunidad de interrogar directamente al testigo en alguna de las etapas del proceso, sobre cuestiones que no estén relacionadas con su identidad o paradero actual, con el objeto de que pueda apreciar el comportamiento del testigo bajo interrogatorio, de modo que pueda plantear dudas sobre la credibilidad o confiabilidad de su declaración. Incluso cuando se hayan adoptado medidas de contrapeso que parecen suficientes, la condena no puede estar fundada únicamente o en grado decisivo en declaraciones realizadas por testigos de identidad reservada, lo cual dependerá de la existencia de otro tipo de pruebas que corrobore aquellas de tal



forma que, a mayor prueba corroborativa, menor será el grado decisivo que el fallador otorga al testimonio de identidad reservada (9).

Analizado el caso concreto, resaltando la prudencia con que debe utilizarse esta herramienta de protección, estimo que la reserva de identidad del testigo ha sido adoptada de modo fundado atendiendo a los principios de necesidad y proporcionalidad, tomando en cuenta que se trata de una medida excepcional y verificando la existencia de una situación de riesgo que la justifica. No puedo soslayar además que el auto de procesamiento dictado no se basó en grado decisivo en la declaración de la testigo con identidad reservada, ni fue la única prueba de cargo valorada por el a quo.

No obstante, considero que está sujeta a revisión periódica, por lo que no debe mantenerse cuando no subsistan las razones que motivaron su adopción, a cuyo fin deberá valorarse periódicamente si se mantienen las causas de la medida, la necesidad y la proporcionalidad de ésta, y, como dijera, nunca podrá mantenerse en la etapa de juicio oral. Así, si durante la instrucción desapareciera o se disipara tal peligro o bien, eventualmente, pudiera adoptarse otra de menor incidencia en el derecho a la defensa del acusado, se deberá develar la identidad del testigo sin reserva de ninguna especie.

Por ello, toda vez que estimo adecuado mantener de momento la reserva de identidad del testigo que declaró a fs. 584/585, voto por confirmar el auto en crisis. En virtud del acuerdo que antecede, el Tribunal RESUELVE: CONFIRMAR el auto del 18 de noviembre de 2022, en todo cuanto fuera materia de recurso (art. 455 del CPPN). (...)

C.N.Crim. y Correc., Sala I, Lucero, Laiño.
c. 58.864/2021, “E., A. M. S. s/testigo de identidad reservada”.
Rta.: 14/12/2022

Se citó: (1) C.I.D.H., Serie C n° 279, “Norín Catriman vs Chile”, rto.: 29/05/2014. (2) C.S.J.N., B. 1147. XL. RHE, “Benitez Anibal Leonel s/lesiones graves”, rto.: 12/12/2006, Fallos: 329:5556. (3) Carrió, Alejandro. Agentes encubiertos y testigos de identidad reservada; armas de doble filo, ¿confiadas a quién?. Cuadernos de doctrina y jurisprudencia penal. Buenos Aires Ed. Ad-hoc, 1997, vol. 3, Nro. 6. (4) C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 36.200/2020, “Zerrizuela, José Roberto s/ procesamiento”, rta.: 30/11/2020 y C.N.Crim. y Correc., Sala de feria A, c. 12.490/2020, “L. O., E. A., s/ procesamiento”, rta.: 06/01/2021, voto de la jueza Laiño. (5) C.S.J.N., “Criminal c/ Porta, Juan.”, rto.: 31/08/1912, Fallos: 116:23; “Leivar, Juan B.”, rto.: 23/07/1914, Fallos 119:284; “Rojas Molina, José.”, rto.: 07/02/1941, Fallos 189:34; CCLXXII, “Mattei, Angel”, rto.: 29/11/1968, Fallos: 272:188, entre otros. (6) C.I.D.H., Serie C n° 52, “Castillo Petruzzi y otros Vs. Perú”, Fondo, Reparaciones y Costas, rto.: 30/ 05/1999,



párr. 154 y Serie C n° 275, “J. Vs. Perú”, Fondo, Reparaciones y Costas, rto.: 27/11/2013, párr. 208. (7) Carrió, Alejandro. Agnetes encubierto sy testigos de identidad reservada; armas de doble filo, ¿confinadas a quien?. Cuadernos de doctrina y jurisprudencia penal, año 3 nro. 6. Buenos Aires. Ed. Ad- hoc, 1997 y Garcia, Luis María. El Principio de Igualdad de Armas y los nuevos requerimientos. (El derecho al control de la prueba introducida en el juicio. La incorporación de actas y la ocultación de la identidad de testigos, informantes e investigadores bajo cubierta. ElDial.com, DC69. (8) C.F.Cas.Penal, Sala III, c. 4.419, reg. 744/2003, “Sanfurgo Ocampo, Eric Manuel s/ recurso de casación”, rta.: 4/12/2003. (9) C.I.D.H., Serie C, “Norín Catrimán y otros (Dirigente, miembros y activista del Pueblo Indígena Mapuche) Vs. Chile”, rto.: 29/05/2014, párrs. 242, 243, 246 y 247, y Serie C, “Pollo Rivera y otros Vs. Perú”, rto.: 21/10/2016, párrs. 203 y 205.

USO DE DOCUMENTO PÚBLICO FALSO. Procesamiento. Imputada que en un control policial exhibió una licencia de conducir apócrifa. Hecho típico. Confirmación.

Imputada que en un control policial exhibió una licencia de conducir que aparentaba haber sido expedida por una municipalidad de la provincia de Buenos Aires, habiéndose constatado en el sistema “Fiscalizar” que el carnet no estaba registrado en la base de datos, verificándose posteriormente que era apócrifa.

Acción de exhibir la licencia apócrifa al agente policial que concretó la posibilidad de un perjuicio contra la fe pública que requiere la figura del artículo 292 del Código Penal. Documento que está destinado a acreditar la habilitación para conducir vehículos en todo el territorio nacional. Elementos que permiten inferir razonablemente que la imputada no desconocía el carácter apócrifo del documento.

“(…) La licencia está destinada a acreditar la habilitación para conducir vehículos en todo el territorio nacional por lo cual, de ningún modo puede admitirse la alegada imposibilidad de perjuicio, ya que éste puede ser de cualquier naturaleza, con independencia del titular del bien jurídico afectado o puesto en peligro.

Además, no solo se trata de un documento destinado a ser exhibido a personas con calidades especiales o habituadas a observar esta clase de permisos, también puede ser presentado a empleados de compañías de seguros, empresas dedicadas al alquiler de automotores, etcétera.

Y, en el caso, también se aprecia un perjuicio a un bien jurídico diferente a la fe pública, en tanto al no haber sido extendido por la Dirección de registro y licencias de conducir de Avellaneda, el municipio no percibió el dinero correspondiente a su



expedición, lo que importó un detrimento económico a las arcas de ese partido de la provincia de Buenos Aires (1).

Asimismo, se encuentra configurado el elemento subjetivo que la figura requiere “un conocimiento positivo de la falsedad del documento o certificado y la voluntad de utilizarlo como tal, según su finalidad probatoria” (2). Pues, sin perjuicio del descargo efectuado por la imputada y las capturas de WhatsApp aportadas, existen elementos que permiten inferir razonablemente que no desconocía el carácter apócrifo del documento.

Dijo no poseer una licencia de conducir anterior, solicitó una de carácter profesional de modo urgente, que fue entregada mediante envío a su domicilio al día siguiente de solicitarla, siéndole informado que podía abonar en efectivo, según se desprende de las capturas de la conversación por WhatsApp que Ibarra habría mantenido con un abonado correspondiente a una supuesta página de internet “Licencias Online”, de la que no se desprende dato alguno que indique se trate de gestores de la Municipalidad de Avellaneda.

No resulta creíble que tales circunstancias no le hayan generado un mínimo de sospecha, sobre todo que le expidieran un permiso para manejar sin rendir un examen para obtenerlo (3). (...)”

En consecuencia, el Tribunal RESUELVE: CONFIRMAR el auto recurrido en todo cuanto fue materia de recurso. (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala V, Pociello Argerich, Pinto.
c. 27.678/2022, IBARRA, D. S. s/falsificación documentos públicos.
Rta.: 10/08/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala VI, c. 20.514/2020, “Bianchi, Martín Hugo s/procesamiento”, rta.: 3/02/2021. (2) D’Alessio, Andrés José (dir.) y Divito, Mauro A. (coord.). Código Penal de la Nación, comentado y anotado, 2ª ed. Buenos Aires: La Ley, T. II, pág. 1517. (3) C.N.Crim. y Correc., Sala V, c. 78.835/2017, “Benítez, Leandro M. s/procesamiento”, rta.: 10/10/2018, también citada por la magistrada de origen.

VENTA DE MERCADERÍA PELIGROSA PARA LA SALUD. Procesamiento.
Confirmación.

Imputados que comercializaron “nueces de la India” en una red social, disimulando su carácter nocivo, estando prohibidas por su contenido peligroso para la salud.

Agravio: Desconocimiento del elemento normativo “nocividad” (error de tipo invencible) y, de manera subsidiaria, ignorancia de la disposición administrativa de la ANMAT que veda la actividad (error de prohibición).



Rechazo. Comercialización que incluyó instrucciones para la ingestión del alimento e indicaciones sobre sus supuestas características beneficiosas, datos, que impiden sostener razonablemente un desconocimiento acerca de su potencial carácter nocivo para la salud, a la vez que revelan una concreta voluntad de disimularlo u ocultarlo. Consumo personal de la sustancia por parte de una de las encausadas que no incide en el examen del caso ya que ello, en todo caso, configura una autopuesta en peligro y, como tal, no exige un deber de investigar previamente posibles efectos negativos, a diferencia de lo que ocurre cuando se promociona la venta del producto a terceros. Cuadro suficiente para sostener que se encuentra reunidos todos los elementos requeridos por el tipo penal previsto en el artículo 201 del Código Penal.

“(…) I- Según las constancias de la causa, a Cateura se le atribuye “[h]aber comercializado mercadería prohibida denominada ‘Nueces de la India’, junto con A. E. O., al haber puesto a la venta dicho producto en la red social ‘Facebook’, disimulando su carácter nocivo, cuyo uso y comercialización se encuentran prohibidas en el territorio nacional, según la disposición 309/2014 de la ANMAT, por cuanto su contenido es peligroso para la salud de las personas. En efecto, puede producir ‘alteraciones a nivel intestinal y en los electrolitos plasmáticos. Estas alteraciones se pueden producir arritmias cardíacas, hipotensión, deshidratación. Poseen ésteres de forbol con una acción hepatotóxica e irritante en el tracto gastrointestinal. Tiene un efecto laxante agudo y provoca vómitos, dolores abdominales, coma y muerte’, conforme a la pericia realizada por la Dra. Flavia Alejandra Vidal del Cuerpo Médico Forense”.

II- La defensa no controvierte la comercialización de las “Nueces de la India” por parte de Cateura a través de la red social *Facebook*, sino que plantea la ponderación de dicha conducta a la luz de un error de tipo invencible por desconocimiento del elemento normativo “*nocividad*” y, de manera subsidiaria, la configuración de un error de prohibición por ignorancia de la disposición administrativa de la ANMAT que veda esa actividad.

(…) se advierte que la comercialización habría incluido instrucciones para la ingestión del alimento e indicaciones sobre sus supuestas características beneficiosas, datos que impiden sostener razonablemente un desconocimiento acerca de su potencial carácter nocivo para la salud, a la vez que revelan una concreta voluntad de disimularlo u ocultarlo. En efecto, además de que publicar un producto a la venta en una plataforma como *Facebook* proporciona apariencia de licitud, explicar cómo ingerirlo y destacar sus presuntos aspectos positivos implica haber realizado, como mínimo, una breve averiguación previa sobre sus propiedades. En este último punto no se puede soslayar que una simple búsqueda sobre el tema en internet -medio utilizado por la encausada para desarrollar la actividad que nos



ocupa- arroja, ya en los primeros resultados, información acerca de los riesgos inherentes al consumo de la sustancia y la prohibición de comercializarla, lo que, consecuentemente, también conduce a descartar el restante argumento de la defensa; es decir, la adecuación del caso a un error de prohibición -vencible o no-.

(...) En definitiva, el cuadro reseñado es suficiente como para afirmar, con los alcances indicados en el artículo 306 del CPPN, que se encuentran reunidos todos los elementos requeridos por el tipo penal previsto en el artículo 201 del Código Penal. (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala I, Lucero, López.

c. 18.062/2021, CATEURA, C. E. y otro s/ procesamiento.

Rta.: 03/10/2022.

VIOLACIÓN A LAS MEDIDAS ADOPTADAS POR LAS AUTORIDADES COMPETENTES PARA IMPEDIR LA PROPAGACIÓN DE UNA PANDEMIA. En concurso ideal con desobediencia a un funcionario público, reiterado. Procesamiento. Confirmación.

Agravio: No afectación al bien jurídico tutelado por la norma al no haberse acreditado que haya existido algún contagio a partir de su obrar y, subsidiariamente, acciones justificadas toda vez que, mediante la presunta puesta en peligro de la salud pública, evitó un mal mayor para su integridad física y existencia vital.

Imputado que padecía la enfermedad originada por el COVID-19 y, pese a las medidas adoptadas por el Poder Ejecutivo Nacional que le imponían que se aísle en su domicilio a fin de evitar la propagación del virus, egresó durante los días siguientes para pasear a su perro y realizar compras en los comercios aledaños.

Delito de peligro abstracto que no exige resultado alguno siendo suficiente para configurarlo el quebrantamiento de la prohibición. Inexistencia de un estado de necesidad justificante toda vez que el procesado contaba con vías que no crearan el peligro que se describe en la conducta reprimida para satisfacer las necesidades planteadas.

“(...) IV. El análisis de las constancias agregadas a la causa permiten afirmar que la decisión impugnada resulta ajustada a derecho, por lo que merece ser convalidada.

No se encuentra controvertido que el 24 de enero de 2021 se detectó que A. I. Castillo padecía la enfermedad originada por el Covid-19 y, pese a que las medidas adoptadas por el Poder Ejecutivo Nacional le imponían que se aísle en su domicilio



a fin de evitar la propagación del virus, el imputado egresó durante los días siguientes para pasear a su perro y realizar compras en los comercios aledaños.

En este contexto, el planteo de atipicidad formulado por la Defensa Oficial carece de asidero, dado que la figura prevista en el artículo 205 del Código Penal prevé *“un delito de peligro abstracto que no exige resultado alguno; por lo tanto, el quebrantamiento de la prohibición es suficiente para configurar el delito”* (1).

Más aún en este caso, en el que se acreditó que Castillo padecía la enfermedad pandémica cuando egresó de su vivienda y acudió a los mercados de la zona. De esta manera, en los hechos analizados, el imputado ha creado un riesgo concreto y específico a la salud pública dado que padecía la enfermedad por lo cual el planteo es inadmisibile de manera palmaria.

Igual resultado se obtiene al analizar su accionar desde los parámetros requeridos por el estado de necesidad justificante, en tanto la aplicación de esa causa de justificación demanda que *“no se pueda hacer frente de otro modo al peligro”*; es decir, que *“el medio empleado para hacer frente al peligro ha de ser adecuado y el más benigno entre los diversos medios que pueda haber disponible... [por lo tanto] a la idoneidad del medio, hay que aplicarle módulos estrictos, para no perturbar inútilmente bienes jurídicos ajenos”* (2).

Tal supuesto no se dio en el caso a estudio, por cuanto puede advertirse con facilidad que el procesado contaba con vías que no crearan el peligro que se describe en la conducta reprimida para satisfacer las necesidades planteadas (v.gr. solicitar que le envíen la comida a su domicilio o requerir colaboración para el paseo de su mascota, entre tantas otras).

V. En definitiva, al compartir los fundamentos expuestos por la jueza de grado (art. 455 *in fine*, a contrario sensu del CPPN), el Tribunal RESUELVE: CONFIRMAR la decisión impugnada (...)

C.N.Crim. y Correc., Sala V, Pociello Argerich, Pinto.
c. 522/2021, CASTILLO, Adrián Ignacio s/ procesamiento.
Rta.: 22/11/2022.

Se citó: (1) Romero Villanueva, Horacio J., Código Penal de la Nación y Legislación Complementaria, Anotados con Jurisprudencia, 9° Ed., Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2021, págs. 736/737. (2) Roxin, Claus, Derecho Penal, Parte General, traducción de la 2° Edición Alemana por Diego Manuel Luzón Peña, Madrid, Civitas, 2010, Tomo I, p. 681.



VIOLENCIA DOMÉSTICA. Procesamiento. Agravio relativo a la indeterminación de las circunstancias de los hechos y a que los sucesos resultaron independientes entre sí. Rechazo. Confirmación.

Imputado a quien se le atribuyó, en forma continuada, el haber provocado lesiones a su pareja desde el año 2005 hasta julio del 2022, proferido frases amenazantes -en una oportunidad mediante la exhibición de un cuchillo-; obligado a mantener relaciones sexuales en reiteradas ocasiones; y sustraído la suma de sesenta y cinco mil pesos (\$65.000), todo en el marco de un contexto de violencia doméstica y el aprovechamiento de su condición de mujer.

Agravio relativo a la indeterminación de las circunstancias de los hechos y a que los sucesos resultaron independientes entre sí que corresponde que sea descartado.

Constancias causídicas que conducen a tener por sustentada la imputación formulada justificando el avance del proceso a la siguiente etapa. Sometimiento que se habría extendido por un lapso de diecisiete años. Circunstancia que neutraliza cualquier necesidad de precisar las fechas exactas de ocurrencia de cada conducta en particular, cuando ello no ha podido ser concretado. Características de los hechos que permiten -al menos en principio- predicar su consideración jurídica como un único delito que se ha prolongado en el tiempo y habría cesado en este ámbito territorial, circunstancia que demuestra, además, la conveniencia de que -en su caso- las imputaciones sean evaluadas de manera global.

“(…) De tal modo, las constancias causídicas conducen a tener por sustentada la imputación formulada, en tanto justifican el avance del proceso hacia la siguiente etapa, de mayor conocimiento (artículo 306 del Código Procesal Penal).

De ahí que deba desestimarse el agravio relativo a la argumentada indeterminación de las circunstancias de los hechos, puesto que, de un lado, su modalidad y ubicación espacial han sido suficientemente explicitadas por G., en tanto que el marco temporal en algunos supuestos no ha dejado lugar a hesitaciones, en función de la precisión de las respectivas fechas, y en otros debe inscribirse en la duración del vínculo con G., más allá de que la víctima ha informado -dentro de sus posibilidades- el margen de ocurrencia, de suerte tal que el imputado no se ha visto imposibilitado de responder a la intimación formulada y consecuentemente de ejercitar su defensa (1).

Nótese que el sometimiento se habría extendido por un lapso prácticamente de diecisiete años, circunstancia que neutraliza cualquier necesidad de precisar las fechas exactas de ocurrencia de cada conducta en particular, cuando ello no ha podido ser concretado.



En punto al planteo vinculado a que los sucesos resultaron independientes entre sí, en ocasiones análogas el Tribunal ha sostenido que las características de los hechos permiten -al menos en principio- predicar su consideración jurídica como un único delito que se ha prolongado en el tiempo y habría cesado en este ámbito territorial, circunstancia que demuestra, además, la conveniencia de que -en su caso- las imputaciones sean evaluadas de manera global (2). (...)”.

C.N.Crim. y Correc., Sala VII, Scotto, Cicciaro.
c. 35.047/2022, G., R. O. s/ procesamiento.
Rta.: 04/08/2022.

Se citó: (1) C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 23183/18, “G., R. E. s/ procesamiento”, rta.: 14/09/2020. (2) C.N.Crim. y Correc., Sala VII, c. 3897/11, “C., F. O. s/ procesamiento”, rta.: 13/04/2016 y c. 6127/15, “S., F. A. s/ abuso sexual”, rta.: 24/04/2019, entre otras.

