

EXCMA. CÁMARA SEGUNDA EN LO CRIMINAL

NULIDAD PROCESAL: AFECTACIÓN DEL PRINCIPIO DE CONGRUENCIA - ESTADO DE INDEFENSIÓN DEL IMPUTADO

Cabe resaltar la importancia y trascendencia que tiene el acto impugnado, en cuanto delimita fácticamente el hecho que es traído a juicio y en virtud de ello, al no precisar lo más exactamente posible el momento -en cuanto al día y la hora- en el que sucedió.

La acción enjuiciada crea un vicio grave para el caso, lo que resulta trascendente porque en la descripción del hecho está analizada la materialidad de la conducta reprochada y todo análisis probatorio y jurídico que sobrevendrá debe ceñirse a la misma, tal como resultaría plasmado en la pieza acusatoria. Queda aquí en evidencia una inaceptable indeterminación que torna ineficaz el acto procesal que ha sido requerido por la Titular de la Acción Penal Pública de la baja instancia. La relación clara, precisa y circunstanciada del hecho por el cual la persona es sometida a juicio, debe permanecer inmutable en todo el proceso, porque de lo contrario se estaría afectando el tan mentado Principio de Congruencia, que el sistema procesal penal y constitucional vigente exige, lo cual irremediablemente también acarrea el estado de indefensión de la persona que es sometida a juicio quien debe tener claridad de la situación de la que se defiende. En virtud de lo expuesto, habiéndose transgredido claramente las prescripciones que bajo pena de nulidad establecen los arts. 150, 151 inc. 3º, 156 y 314 in fine, todos del Código Procesal Penal.

Causa: "Gonzalez, Lucas s/Robo" -Fallo N° 10.633/18- de fecha 01/03/18; firmantes: Dres. María de los Ángeles Nicora Buryaile, Ricardo Fabián Rojas, Lilian Isabel Fernández-Juez Subrogante-.

PRUEBA PERICIAL: NOTIFICACIÓN PREVIA - EXCEPCIONES

La notificación prevista por el art. 235 del Código Procesal como así también la posibilidad de proponer otro perito, que alude el art. 236 del mismo cuerpo, tienen por fundamento el carácter esencialmente contradictorio de la prueba pericial y la necesidad de que, con arreglo a aquél, las partes tengan la oportunidad de intervenir en la operación que realice el perito nombrado por el juez y de fiscalizar sus comprobaciones y conclusiones mediante el asesoramiento técnico de otro experto de su confianza; no obstante, dicha regla admite excepciones. Así, según surge de la norma antes transcrita, se podrá omitir la notificación previa del decreto que ordena el peritaje, cuando haya suma urgencia o la indagación sea extremadamente simple (art. 235 C.P.P.). Por mandato de esta norma se prevén expresamente dos hipótesis en las cuales corresponde la declaración de nulidad: a) el primer supuesto está constituido por la ausencia de notificación a las partes de la resolución por la cual se designa al perito. Sin embargo, por la misma disposición se establecen las excepciones a este principio general: "...a menos que haya suma urgencia o que la indagación sea extremadamente simple..." y b) la segunda hipótesis se configura cuando, en estos últimos casos, se omite la notificación a

las partes de la realización de la medida, de la facultad de hacer examinar sus resultados por medio de otro perito, y de la posibilidad de pedir su reproducción.

Si bien la inobservancia de la norma procesal surge por lo general de una simple verificación acerca si el acto cumplió las exigencias impuestas por aquella; lo cierto es la comprobación de que esa violación a la norma procesal significó, además en el caso concreto, una dañosa alteración esencial de una garantía constitucional indisponible, es decir que la nulidad siempre debe ser declarada para proteger un interés concreto que ha sido dañado.

Causa: “Dr. Alfio David Chir s/Planteo de nulidad” -Fallo N° 10.672/18- de fecha 27/03/18; firmantes: Dres. Ricardo Fabián Rojas, María de los Ángeles Nicora Buryaile.

LEGÍTIMA DEFENSA : REQUISITOS; PROCEDENCIA

La Legítima Defensa exige la concurrencia de: a) Agresión ilegítima, b) Necesidad racional del medio empleado para impedir la o repelerla y c) Falta de Provocación suficiente por parte del que se defiende.

Causa: “Escobar, Martiniano s/Homicidio en grado de tentativa y portación ilegal de arma de fuego de uso civil en concurso real” -Fallo N° 10.741/18- de fecha 09/05/18; firmantes: Dres. Ricardo Fabián Rojas, María de los Ángeles Nicora Buryaile, Lilian Isabel Fernández-Juez subrogante-.

ENCUBRIMIENTO : CONFIGURACIÓN; ALCANCES

Al analizar las generalidades del tipo de Encubrimiento, se observa que “si bien se trata de un delito independiente, requiere como presupuesto una acción delictiva previa, en la cual el autor no haya participado de ninguna manera, consistiendo en una ayuda a los delincuentes por actos posteriores a su delito, sin previo acuerdo con ellos y con intención de sustraerlos a la administración de justicia” (Edgardo Alberto Donna, “Derecho Penal Parte Especial”, Tomo III, pág. 463). Asimismo, al tratarse de un delito doloso, supone el conocimiento por parte del autor de la existencia de ese delito anterior y de que la ayuda prestada tenga la finalidad de eludir la investigación o sustraerse a la acción de la autoridad.

Causa: “Martino, Luis Angel s/Homicidio” -Fallo N° 10.756/18- de fecha 16/05/18; firmantes: Dres. María de los Ángeles Nicora Buryaile, Ricardo Fabián Rojas, Lilian Isabel Fernández-Juez subrogante-.

DELITOS CONTRA LA INTEGRIDAD SEXUAL-AGRAVANTES-COHABITACIÓN : RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES

La conducta del imputado debe ser calificado tan solo por el inciso “b” del artículo 119 del Código Penal, dado que la hipótesis jurídica captada por la agravante del inc. “f” es cuando autor y víctima viven bajo un mismo techo sin darse las relaciones del inc. c), consecuentemente, corresponde en el caso entenderse absorbida la agravante “convivencia preexistente” en la del parentesco, al ser el sujeto activo del delito, el padre biológico de las víctimas. Así lo tiene dicho nuestro Alto Tribunal, al indicar que “la

agravación por la convivencia, tiene por objeto alcanzar a aquellos sujetos que sin tener una específica posición de ascendencia (padre, tutor, guardador) son favorecidos en su delito por una particular situación de cohabitación (por ejemplo el tío, un amigo de la familia, etc.) (voto del Dr. Hang -autos “Gimenez, Catalino”, Fallo N° 3113 del año 2008). Voto del Dr. Rojas.

Causa: “Olmedo, Juan Juvencio s/Abuso sexual con acceso carnal reiterado y abuso sexual sin acceso carnal -dos hechos- agrav. por el vínculo y la situación de convivencia” -Fallo N° 10.902/18- de fecha 28/08/2018; firmantes: Dres. Ricardo Fabián Rojas, María de los Ángeles Nicora Buryaile, Lilian Isabel Fernández-Juez subrogante-.