

## **EXCMA. CAMARA SEGUNDA EN LO CRIMINAL**

### **LESIONES-PRUEBA-CERTIFICADO MÉDICO-NULIDAD: ALCANCES; PROCEDENCIA**

De los argumentos de la defensa y de las constancias obrantes en autos, se puede concluir que resulta insuficiente el certificado médico del expediente principal para presumir que las “lesiones” sufridas revisten carácter de graves, ello así, puesto que éste solo hace una escueta referencia al probable tiempo que demande la curación de las mismas. Ante la imposibilidad de incorporar nuevos elementos de convicción tendientes a la determinación de su entidad, atento al tiempo transcurrido desde la ocurrencia del hecho, es que corresponde encuadrar las mismas en el tipo penal genérico de las lesiones, debiendo ser promovida la acción por tal ilícito de la manera prescripta por el art. 72 del Código Penal. Dado que, en autos tal obstáculo procesal no ha sido removido, es que corresponde hacer lugar al planteo del recurrente debiendo declararse la nulidad de las presentes actuaciones por falta de promoción de la acción penal.

(Causa: "Incidente de Nulidad en autos: Weinsensee, Mario s/Lesiones Culposas" -Sentencia N° 3085/03- de fecha 06/02/03; voto de los Dres. B. Zanín, A. Sandoval)

### **PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL: PROCEDENCIA**

Ha transcurrido en más el tiempo requerido para que opere la prescripción de la acción penal para el hecho de que se trata entre el último acto válido con carácter interruptor de la misma, esto es el Auto de Elevación a Juicio y acto posterior que podría revestir tal entidad cual es el Auto de Fijación de Audiencia de Debate, ambos obrantes en el expediente principal.

(Causa: "Incidente de prescripción en autos: 'Del Valle, Fermín s/Tentativa de hurto'" - Sentencia N° 3086/03- de fecha 07/02/03; voto de los Dres. B. Zanín, A. Sandoval)

### **INFORME TÉCNICO-NOTIFICACIÓN-NULIDAD: IMPROCEDENCIA**

La falta de notificación previa a la realización de dichos informes a su parte, a los cuales califica como pericias, arriba a la conclusión de que la realización de éstos resulta violatoria de la ley de rito y de garantías constitucionales, puesto que al no encontrarse anoticiado su defendido con la realización de dichas pericias la prevención policial con anuencia del Juzgado de Instrucción, ha negado al imputado la posibilidad de proponer un perito de parte.

Se puede concluir que carece de sustento el planteo formulado por el nulidicente. Ello, toda vez que como lo ha sostenido este Tribunal en reiteradas resoluciones (Fallo N° 1819/99 entre otros) al decir ante planteos similares al de marras, que “...la diligencia procesal que nos ocupa tienen carácter de Informe Técnico derivado de las atribuciones otorgadas por el art. 168 inc. 4° del rito y es susceptible de su valoración como tal, en su oportunidad...”, por lo que la autoridad preventora estaría plenamente facultada para la realización de dichos informes. Que el imputado habría sido notificado de la designación de Peritos Médico, Accidentológico y Mecánico, suscribiendo dicho acta una vez enterado, manifestando su conformidad con la designación realizada por la prevención.

(Causa: "Dr. Osvaldo E. Giotta s/Planteamiento de nulidad: Caballero, Néstor Fabián s/Homicidio culposo" -Sentencia N° 3088/03- de fecha 07/02/03; voto de los Dres. A. Sandoval, B. Zanín)

### **LEGÍTIMA DEFENSA-AGRESIÓN ILEGÍTIMA: IMPROCEDENCIA**

Del análisis de las presentes actuaciones surge que si bien el imputado, de acuerdo al certificado médico, presenta mayor número de excoriaciones que su contrincante, no puede dejar de señalarse que la situación de legítima defensa no está determinada por los golpes y heridas recibidas por quien la alega, sino por el peligro que nace de la agresión.

Y es con respecto a esta cuestión, es decir, la agresión ilegítima, en definitiva de suma trascendencia para considerar la causa de justificación alegada por la defensa, que no aparece, por lo menos en esta etapa y con los elementos hasta aquí reunidos, debidamente acreditada. Ello es así atento a que las testimoniales aluden a que el imputado desafió a pelear al impugnante, prestándose éste a ello.

Es decir, aceptar un desafío que implica someterse voluntariamente al peligro, exponerse a él y afrontar un hipotético estado de necesidad perfectamente previsible descarta, en principio, la causal de justificación pretendida, más aún en el caso en examen donde ninguno de los testigos presenciales refiere que la víctima haya agredido al imputado, o que el imputado, haya utilizado otros elementos de mayor poder ofensivo que el cinto esgrimido desde el inicio de la contienda.

(Causa: "Sosa, Osvaldo Antonio s/Homicidio y Lesiones recíprocas -Dominguez, Oscar Aníbal s/Lesiones recíprocas" -Sentencia N° 3091/03- de fecha 11/02//03; voto de los Dres. B. Zanín, A. Sandoval)

### **EXCARCELACIÓN-MOTIVACIÓN DEL AUTO RESOLUTORIO: ALCANCES**

Del análisis de los argumentos del recurrente y la del resolutorio atacado, concluimos que le asiste razón al primero, por cuanto los arts. 299 y 300 del C.P.P., establecen que el incidente excarcelatorio deberá resolverse por "auto" (no decreto) y el Art. 107 del mismo cuerpo legal dispone que las sentencias y los autos deberán ser motivados bajo pena de nulidad, sanción por la que es alcanzada el resolutorio atacado, por cuanto la sola mención de normas legales y cita de fallos resultan insuficientes a los fines de satisfacer el mencionado requerimiento, máxime como el caso de marras en que el "A quo" se aparta de la letra de la Ley (así lo ha entendido este Tribunal en los Fallos N° 3075 y 3076/02).

Por ello corresponde en consecuencia declarar la nulidad de la resolución atacada y de los actos que le son consecuentes (arts. 150 y 156 del C.P.P.) y ordenar el dictado de una nueva resolución ajustada a derecho.

(Causa: "Céspedes, Julio César s/Excarcelación" -Sentencia N° 3095/03- de fecha 12/02/03; voto de los Dres. A. Sandoval, B. Zanín)

### **ABUSO SEXUAL CON ACCESO CARNAL AGRAVADO POR EL VÍNCULO: CONFIGURACIÓN**

Los hechos tenidos por probados en la cuestión anterior constituyen el delito de abuso sexual con acceso carnal calificado por el vínculo (art. 119, tercero y cuarto, párrafo inc. b) del C.P.).

Así, el núcleo del tipo penal en análisis es el acceso carnal, es decir, la introducción del órgano genital masculino en el cuerpo de otra persona, circunstancia debidamente acreditada tanto con la pericia médica practicada a la víctima que da cuenta de dos desgarros, uno completo en hora 9 y otro incompleto en hora 12 como con la pericia química que arrojó resultado positivo, en el análisis sobre muestras extraídas a la menor de la fosfatasa ácida prostática.

Otro de los requisitos que tipifican el ilícito en cuestión es el uso de amenazas. Se entienden por tales los actos de violencia moral, idónea para producir temor en el ánimo del sujeto pasivo, en forma tal que éste se encuentre obligado a soportar la acción que el sujeto activo propone. Las amenazas deben ser suficientes para producir, en quien la sufre, un estado de temor tal que lo determine a obrar según los deseos del autor, y deben referirse a un mal grave e inminente.

Con lo señalado, acceso carnal mediante amenazas, se completa la figura básica contenida en el art. 119, párrafo tercero del C.P., pero dado el vínculo existente entre víctima y victimario, esto es, hija y padre, que se acredita con el instrumento la misma resulta agravada en virtud de lo dispuesto por el párrafo cuarto inc. b) de la norma citada. Voto de la Dra. B. Zanín.

(Causa: "Cantero, Eliodoro s/Abuso sexual c/ Acceso carnal agravado por el vínculo" - Sentencia N° 3100/03- de fecha 19/02/03; voto de los Dres. B. Zanín, A. Sandoval, R. Cejas)

### **ABUSO SEXUAL CON ACCESO CARNAL AGRAVADO POR EL VÍNCULO: CONFIGURACIÓN; ALCANCES**

En efecto, hubo abuso coactivo por la relación obligatoria de dependencia a la que estaba sujeta la damnificada, que posibilitó la sumisión de la indefensa menor, confluyendo para su entrega, la intimidación ejercida a través de la advertencia hecha por el abusador de realizar las mismas acciones reprochables en contra de la menor que contaba con diez años, siendo totalmente probable que cumpliera la cruenta promesa, ya que sólo significaría repetir la historia hecha, convirtiéndose en patética la idea de la menor víctima cuando en Debate respondió que no creía que su padre aún realizara el proceder anunciado a su hermanita menor porque mientras tanto "la tenía a ella", haciendo evidente que con la hija de 15 años se complacía en su desahogo sexual. Voto del Dr. Cejas.

(Causa: "Cantero, Eliodoro s/Abuso sexual c/ Acceso carnal agravado por el vínculo" - Sentencia N° 3100/03- de fecha 19/02/03; voto de los Dres. B. Zanín, A. Sandoval, R. Cejas)

### **ROBO: CONFIGURACIÓN**

Estamos, pues, ante la comisión del delito de robo, previsto y reprimido por el art. 164 del C.P., consumado con particulares maniobras de simulación que permiten la

agravación de la figura básica (Hurto, Art. 162 del C.P.), puesto que constituye el plus exigido por el tipo penal señalado, el ejercicio de violencia física en perjuicio de la víctima en momentos en que fuera maniatada y amordazada para lograr su neutralización, sin perjuicio de que el apoderamiento del dinero se haya producido previamente al atraco.

(Causa: “Leguizamón, Máximo Javier; Arce, Arnaldo Heriberto; Acosta, Francisco Ramón s/Robo a mano armada y privación ilegítima de la libertad; Leguizamón, Wilfrido Abel s/Encubrimiento” -Sentencia N° 3103/03- de fecha 24/02/03, voto de los Dres. A. Sandoval, B. Zanín)

### **SANCIÓN PENAL-PRUEBA: CONCEPTO**

Si la sanción punitiva es el efecto de conductas voluntarias, no se puede enrostrar consecuencias a quien no se demuestre fehacientemente que participó en el curso causal de los acontecimientos a reprimir. Voto del Dr. R. Cejas.

(Causa: “Perez, Jesús Pantaleón y otros s/Hurto de ganado mayor agravado” -Sentencia N° 3104/03- de fecha 24/02/03, voto de los Dres. A. Sandoval, J. Aguirre, R. Cejas)

### **PARTICIPACIÓN CRIMINAL-CÓMPLICE NECESARIO: ALCANCES**

Entiendo que los imputados contribuyeron en su accionar delictivo en relación a un hecho común y en virtud de una convergencia intencional, y como tal resultaron cómplices necesarios, como lo denomina Nuñez o “primario”, como lo hace Soler, toda vez que sin intervenir en la ejecución del injusto, prestaron un auxilio o cooperación de tal entidad y naturaleza que el hecho no se hubiera podido contraer “en la forma” en que se lo ejecutó, de no existir dicho aporte. Voto del Dr. A. Sandoval

(Causa: “Perez, Jesús Pantaleón y otros s/Hurto de ganado mayor agravado” -Sentencia N° 3104/03- de fecha 24/02/03, voto de los Dres. A. Sandoval, J. Aguirre, R. Cejas)

### **HURTO DE GANADO MAYOR: CONFIGURACIÓN**

El Hurto atribuido, por tratarse de ganado mayor, resulta calificado en los términos del art. 163 inc. 1° de la normativa legal citada y doblemente agravado además, según la última parte de dicha disposición porque el “corpus delicti” superó los cinco animales y por haberse utilizado un vehículo automotor para su traslado. Voto del Dr. J. Aguirre.

(Causa: “Perez, Jesús Pantaleón y otros s/Hurto de ganado mayor agravado” -Sentencia N° 3104/03- de fecha 24/02/03, voto de los Dres. A. Sandoval, J. Aguirre, R. Cejas)

### **DELITO-RESARCIMIENTO: RÉGIMEN JURÍDICO**

Todo delito hace para sus autores la obligación solidaria de reparar el perjuicio ocasionado (Arts. 1077 y 1081 del Código Civil), pero el resarcimiento debe limitarse a sus justos límites que en términos objetivos están dados por la prueba fehaciente de su existencia, extensión y cuantía, para evitar de este modo algún enriquecimiento indebido de su acreedor. Voto del Dr. J. Aguirre.

(Causa: “Perez, Jesús Pantaleón y otros s/Hurto de ganado mayor agravado” -Sentencia N° 3104/03- de fecha 24/02/03, voto de los Dres. A. Sandoval, J. Aguirre, R. Cejas)

**DELITO-RESARCIMIENTO-PRUEBA: IMPROCEDENCIA**

En actuaciones agregadas por cuerda no se comprobó la comisión de los ilícitos, ni sus autores o partícipes por lo que no corresponde expedirse sobre daño y perjuicio alguno en tanto y en cuanto, como ya se consignara “ut supra”, en los términos del art. 1077 del Código Civil, solo la comisión de un delito hace surgir para su autor la obligación de reparar el daño ocasionado. Por prescripción constitucional, responsable penal es aquél definido como tal por una decisión jurisdiccional con autoridad de cosa juzgada. Voto del Dr. J. Aguirre.

(Causa: “Perez, Jesús Pantaleón y otros s/Hurto de ganado mayor agravado” -Sentencia N° 3104/03- de fecha 24/02/03, voto de los Dres. A. Sandoval, J. Aguirre, R. Cejas)

**DELITO-IMPUTABILIDAD: IMPROCEDENCIA**

La inexistencia del hecho delictivo en las causas agregadas indican que falta un presupuesto de la responsabilidad civil: la imputabilidad de tales sucesos a los aquí condenados. La ausencia de imputabilidad por las razones consignadas señalan que en estos supuestos tampoco se configura una conducta antijurídica de los mismos, es decir que hayan desplegado acciones o comportamientos reñidos con el ordenamiento jurídico que constituye, precisamente, otro de los supuestos de la responsabilidad civil. Voto del Dr. J. Aguirre.

(Causa: “Perez, Jesús Pantaleón y otros s/Hurto de ganado mayor agravado” -Sentencia N° 3104/03- de fecha 24/02/03, voto de los Dres. A. Sandoval, J. Aguirre, R. Cejas)

**ABUSO SEXUAL CON PENETRACIÓN AGRAVADA POR EL VÍNCULO-  
DENUNCIA-DECLARACIÓN DEL MENOR VÍCTIMA**

La denuncia encuentra sustento probatorio en los dichos de la víctima, mediante la declaración prestada en sede judicial –en presencia de la Denunciante y la Asesora de Menores-; siendo estos extremos corroborados por el examen médico que da cuenta de la defloración de antigua data que presentaba la menor, dato esto coincidente con el relato de la víctima respecto de la reiteración y antigüedad de los abusos que sufriera.

(Causa: “Martínez, Ramón s/Abuso sexual con penetración agravada por el vínculo” -Sentencia N° 3109/03- de fecha 26/02/03, voto de los Dres. B. Zanín, A. Sandoval)

**ABUSO SEXUAL CON PENETRACIÓN AGRAVADA POR EL VÍNCULO-  
PRUEBA-DEFLORACIÓN DE LARGA DATA: ALCANCES**

Ha entendido este Tribunal mediante Fallo N° 2936/02, que atento a las particularidades del hecho en cuestión fundamentalmente en lo que hace al caudal probatorio- dada esta etapa procesal para la cual no se requiere certeza- resultan suficientes para acreditar la existencia del ilícito la constatación de la defloración de la víctima y su declaración respecto de la autoría del imputado en el sometimiento sexual, más aún cuando no se ha acreditado la existencia de motivación alguna que lleve a la menor a ser mendaz en sus imputaciones.

(Causa: “Martínez, Ramón s/Abuso sexual con penetración agravada por el vínculo” -Sentencia N° 3109/03- de fecha 26/02/03, voto de los Dres. B. Zanín, A. Sandoval)

### **AMPARO POR USURPACIÓN-LEGITIMIDAD DEL TÍTULO: ALCANCES**

En base a elementos probatorios, y sin que ello implique prejuzgamiento sobre el fondo de la cuestión, forzoso resulta concluir que le asiste razón a la recurrente en cuanto a que toda discusión sobre el título o derecho a la posesión debe quedar al margen de la medida solicitada.

Así en tal sentido se ha sostenido que: “En el caso de la usurpación por despojo, el bien jurídico –la propiedad- no se protege sólo en relación al título de dominio del inmueble o en referencia al derecho real, sino también confiere derecho, o de la tenencia o posesión o cuasiposesión a que el título confiere el hecho, o de la tenencia o posesión ejercida sin título que dé derecho a ello”.

Por ello es que resulta indiferente el examen de la legitimidad del título que da el derecho a tener o poseer el inmueble en cuestión (Conf. Nuñez, Ricardo, Tratado de derecho penal, parte especial, T. V, pág. 478).

Es decir, tal como surge de lo expuesto como así de lo expresamente previsto en el art. 508 del C.P.P., para la procedencia de la medida deducida oportunamente por la amparista no resulta un requisito ineludible la perfección del título de propiedad –como parece exigir el a-quo de acuerdo a sus argumentos al sostener que la donación efectuada por la Municipalidad local a la accionante resulta nula y por ende rechaza la medida- ya que comprende también, amén del propietario, al poseedor o tenedor del inmueble o a quien tenga el ejercicio del derecho real sobre el mismo.

A mayor abundamiento cabe señalar, como bien lo indica la defensa, la última parte del art. 514 del C.P.P., al preceptuar que en el despojo violento o clandestino de toda vivienda habitada sólo bastará comprobar tales circunstancias, las que fueron acreditadas con las testimoniales rendidas en el incidente en cuestión.

Por ende, dándose los presupuestos que hacen viable la acción intentada, corresponde revocar la resolución dictada por el a-quo del incidente de amparo y hacer lugar a la medida solicitada, debiéndose ordenar el inmediato desalojo del inmueble, previo cumplimiento por parte de la accionante de lo exigido en la última parte del art. 509 del C.P.P. (caución).

(Causa: “Rojas, Basilia Teodomira s/Recurso de apelación en Expte. N° 36/03 Reg. Jdo. I. Y C. Las Lomitas c/Rojas, Basilia Teodomira s/Incidente de Amparo por Usurpación” -Sentencia N° 3113/03- de fecha 28/02/03, voto de los Dres. B. Zanín, A. Sandoval)

### **COMPETENCIA POR CONEXIÓN: PROCEDENCIA**

En lo relativo a la competencia del “a-quo”, respecto al delito que se imputa al antes mencionado, siendo que los hechos atribuidos habrían tenido principio de ejecución en la ciudad de Formosa, puesto que las motocicletas vendidas por éste eran adquiridas en esta ciudad, y que se procedió a su detención en la Primera Circunscripción Judicial; conforme lo dispuesto por los arts. 34 incs. 1° y 2°, y 35° incs. 3° y 4° del C.P.P., corresponde continuar entendiendo en la presente causa al Juez de Instrucción y Correccional N° 1 de la Primera Circunscripción Judicial de la Provincia.

(Causa: “Domenech, Jorge Daniel; Sosa, Pedro; Dura, Alfredo Daniel; Dura, Orlando Gabriel; Dura, Miguel Angel; Meza, Carlos Pedro; Ayala, Angel César; Alarcón, Pedro Luis; Lucero, Domingo Rolando s/Hurto calificado, robo y defraudación” -Sentencia N° 3114/03- de fecha 28/02/03, voto de los Dres. B. Zanín, A. Sandoval)

### **AUTO DE PROCESAMIENTO-CAMBIO DE CALIFICACIÓN LEGAL-EXCARCELACIÓN: PROCEDENCIA**

Del análisis de los argumentos del recurrente y de los elementos incorporados en autos, se puede concluir que si bien, es regla genérica la inviabilidad del cambio de la calificación del auto de procesamiento por no causar estado en atención a su naturaleza cautelar, se excepciona cuando una minoración en el encuadramiento del hecho, otorgue, si se dan las demás condiciones de ley, la posibilidad del goce del beneficio excarcelatorio (Fallo N° 3051/02 –Expte. N°154/02 c/Sosa, Antonio Fulgencio s/Tentativa de Homicidio” y Fallo N° 3058/02 c/”Escajadilla, Miguel s/Tentativa de Homicidio, Daño y Abuso de Arma”).

(Causa: “Erazo, Beatriz s/Homicidio en grado de tentativa” -Sentencia N° 3115/03- de fecha 03/03/03, voto de los Dres. A. Sandoval, B. Zanín)

### **LESIONES LEVES-ESCORIACIONES**

Con respecto al delito de Lesiones Leves –art. 89 del C.P.-, entiendo que la escoriación en el cuerpo de uno de los funcionarios fue causado en ocasión del forcejeo entre víctima y victimario, es decir que el roce de cuerpos produjo esa lesión. Voto del Dr. A. Sandoval.

(Causa: “Arrebalis, Rumildo Mercedes s/Tentativa de robo calificado y acum. 142 “R” –F°343-Año 2001 c/Arrebalis, Rumildo M. y otro s/Resistencia c/La autoridad y lesiones en concurso ideal” -Sentencia N° 3117/03- de fecha 07/03/03, voto de los Dres. A. Sandoval, B. Zanín, R. Cejas)

### **LEGÍTIMA DEFENSA: IMPROCEDENCIA**

Es pacífica la Doctrina y Jurisprudencia en sostener que nadie puede resguardarse en una reacción repeliendo una acción que él mismo estimuló al provocarla suficientemente.

Va de suyo, entonces, que el actor aunque no hubiera llevado consigo el cuchillo lesionador, debe cargar con el resultado por excitar al enfrentamiento.

Concluyo en sostener que el encausado desarrolló una actividad antijurídica, desentendida del amparo legal previsto en el art. 34 inc. 6to. del Código Penal por haber intervenido con suficiente provocación, con aptitud psíquica que le permitía comprender la criminalidad haciéndolo imputable del acto (art. 34 inc. 1° del C.P.), lo que surge de su propia pericia para defenderse y atacar, máxime con su versión de extracción del cuchillo a su ocasional rival. Voto del Dr. R. Cejas.

(Causa: “Ramos, Ramón Sixto s/Lesiones graves” -Sentencia N° 3124/03- de fecha 12/03/03, voto de los Dres. A. Sandoval, B. Zanín, R. Cejas)

### **LESIONES GRAVES: IMPROCEDENCIA**

En relación a la tipificación delictiva de los elementos objetivos debatidos en el juicio, no obstante los informes médicos que diagnosticaron un tiempo de curación superior a treinta días y peligro de vida, la víctima al ser interrogado por el Tribunal manifestó haber sido dado de alta del hospital a la semana de haber sido internado, a pesar de que posteriormente fue nuevamente intervenido quirúrgicamente circunstancia que se

constata con la Historia Clínica del paciente; sin embargo, de la lectura de las probanzas precedentes no se transparenta con claridad la incapacidad laboral diagnosticada “a priori”. En cuanto al peligro de vida corrido por la víctima, si bien se fundamenta en la circunstancia de haberse interesado órganos vitales, la referencia se generaliza, cuando conforme al criterio unánime de la doctrina y jurisprudencia, el peligro debe ser concreto aunque sea por un instante para encasillar el hecho como lesiones graves. Voto del Dr. A. Sandoval

(Causa: “Ramos, Ramón Sixto s/Lesiones graves” -Sentencia N° 3124/03- de fecha 12/03/03, voto de los Dres. A. Sandoval, B. Zanín, R. Cejas)

### **LESIONES LEVES: CONFIGURACIÓN; PROCEDENCIA**

Habiéndose probado que el acusado aplicó sendos puntazos a la víctima, ocasionándole una herida cuyo tiempo de incapacidad laboral fue inferior a treinta días, el imputado con su obrar transgredió el art. 89 del Código Penal, cometiendo el delito de Lesiones Leves. Voto del Dr. A. Sandoval.

(Causa: “Ramos, Ramón Sixto s/Lesiones graves” -Sentencia N° 3124/03- de fecha 12/03/03, voto de los Dres. A. Sandoval, B. Zanín, R. Cejas)

### **LESIONES GRAVES: REQUISITOS; CONFIGURACIÓN**

Para que se dé la agravante, no alcanza con la sola potencial peligrosidad de las lesiones ni de los medios utilizados, sino que es necesario que la víctima haya sufrido un peligro real para su vida. Lo que en este caso agrava es la situación de peligro inminente de muerte en que se ha encontrado la víctima. El peligro para la vida no existe por grave y peligrosa que sea la lesión, mientras no se hayan producido en la víctima los fenómenos generales del significado letal que la ciencia médica individualiza como tales y que son propios de todo estado de inminente desenlace mortal (Conf. Nuñez, Ricardo, Dcho. Penal, T. III, VI, pág. 210). Voto de la Dra. B. Zanín.

(Causa: “Ramos, Ramón Sixto s/Lesiones graves” -Sentencia N° 3124/03- de fecha 12/03/03, voto de los Dres. A. Sandoval, B. Zanín, R. Cejas)

### **LEGÍTIMA DEFENSA-ARMA BLANCA-CUCHILLO: IMPROCEDENCIA**

Como ha quedado probado en la primer cuestión existió un desafío a pelear entre ambos, circunstancia esta que, reiteradamente lo ha sostenido la doctrina y la jurisprudencia, excluye la legítima defensa, más aún en el caso en análisis donde no se ha acreditado mínimamente que el enjuiciado haya sufrido algún tipo de lesiones u otra situación que tomara necesario el empleo del arma, no influyendo en esta conclusión la hipótesis de que el cuchillo lo portara la víctima, debiendo en consecuencia rechazarse la causa de justificación invocada, y no existiendo ninguna causal de inimputabilidad, ya que si bien se encontraba con abundante ingesta alcohólica la misma no alcanza para eximirlo de responsabilidad, debe responder por su accionar ilícito. Voto de la Dra. B. Zanín.

(Causa: “Ramos, Ramón Sixto s/Lesiones graves” -Sentencia N° 3124/03- de fecha 12/03/03, voto de los Dres. A. Sandoval, B. Zanín, R. Cejas)

### **LESIONES GRAVES-PELIGRO VIDA : IMPROCEDENCIA**

Al ser incierto el peligro de vida, como concepto abstracto y genérico, debe ser asociado con diagnósticos concretos que vinculen al eventual riesgo de muerte con el devenir natural de la afección producida, no siendo suficiente con el órgano vital que se puso en exposición, pues en sí mismo, no resulta indicativo para generar un curso causal futuro de muerte. Que por consiguiente, debe atribuírsele el delito de Lesiones Leves (art. 89 del Código Penal). Voto del Dr. R. Cejas.

(Causa: “Ramos, Ramón Sixto s/Lesiones grave” -Sentencia N° 3124/03- de fecha 12/03/03, voto de los Dres. A. Sandoval, B. Zanín, R. Cejas)

### **ACTOS PROCESALES - NULIDAD - TESTIGO - DECLARACIÓN TESTIMONIAL - JURAMENTO PREVIO: ALCANCES**

La omisión de recibir declaración de decir verdad al testigo, la falta de descripción previa de la persona a describir, la omisión de los datos personales de quienes participaron en la rueda de personas, y la ausencia de descripción de las diferencias y semejanzas que presenta quien fuera reconocido desde la última fecha en que el testigo lo viera por última vez, conllevan la sanción a que hace referencia el art. 150 puesto que el requisito del juramento previo conforme lo establece el 101 del C.P.P. de ser omitido acarrea la nulidad del acto.

(Causa: “Montenegro, Ernesto Luis s/Planteamiento de nulidad en Expte. N°1109/02 c/Vera, Ramón s/Robo a mano armada .-Jdo. de I. y C. N°3” -Sentencia N° 3125/03- de fecha 12/03/03, voto de los Dres. B. Zanín, A. Sandoval)

### **AUTO DE PROCESAMIENTO-MOTIVACIÓN SUFICIENTE-NULIDAD**

Resultando nula la pieza probatoria aludida, y siendo ésta la única probanza analizada por el Instructor en el Auto de Procesamiento, es que éste se ve afectado por igual sanción ante la carencia de otra motivación suficiente, puesto que la sola enunciación de las probanzas, sin que coste el juicio de valor que ligue la conducta del imputado con el resultado dañoso, no cumple con la motivación en que se debe fundar la cautelar atacada conforme lo exigido por el art. 284 del C.P.P., siendo, en consecuencia, tal resolución alcanzada por la sanción prevista en la mencionada norma.

(Causa: “Montenegro, Ernesto Luis s/Planteamiento de nulidad en Expte. N°1109/02 c/Vera, Ramón s/Robo a mano armada .-Jdo. de I. y C. N°3” -Sentencia N° 3125/03- de fecha 12/03/03, voto de los Dres. B. Zanín, A. Sandoval)

### **AMPARO POR USURPACIÓN-INCIDENTE-NULIDAD : REQUISITOS**

Del análisis de las presentes actuaciones y del Incidente en cuestión se advierte la carencia de realización de aquellas medidas básicas tendientes a comprobar la existencia del hecho investigado, cuales son las dispuestas por el art. 510 del C.P.P.; y que constituyen un presupuesto indispensable o requisito ineludible para la resolución del Incidente, ello con independencia de la investigación del delito de “usurpación”. Advirtiéndose, en consecuencia, que no se ha dado al incidente en cuestión el trámite establecido en la norma señalada, abocándose el “a-quo” solamente a la investigación de la causa principal, cuando resulta claro de la normativa que regula la acción intentada que se trata de un procedimiento distinto, caracterizado, sobretudoo por la brevedad de

los plazos y la naturaleza de las medidas probatorias a realizarse para acoger o no la procedibilidad de la acción de amparo.

Se advierte que en la resolución atacada se menciona una supuesta Acta de Constatación encomendada a la prevención, pero dicho instrumento resulta inexistente en el incidente respectivo, constituyendo todo lo expuesto falencias y omisiones pasibles de nulidad, por ser violatorias del procedimiento expresamente dispuesto al efecto.

(Causa: “Gomez, Pablo s/Rec. De apelación en inc. n° 2232/02 c/Gomez, Pablo s/Sol. de amparo por usurpación” -Sentencia N° 3127/03- de fecha 13/03/03, voto de los Dres. B. Zanín, A. Sandoval)

#### **FALTA DE MÉRITO : PROCEDENCIA**

Ante las dudas existentes que imposibilitan arribar al grado mínimo de certeza requerido para el dictado de la cautelar atacada, no existiendo méritos suficientes para procesar o sobreseer al imputado, corresponde dictar la Falta de Mérito a favor del mismo, debiendo la instrucción doblar esfuerzos a los fines de arribar a un juicio razonable respecto de las responsabilidades en la producción del evento.

(Causa: “Reynoso, Darío Yamil s/Lesiones Art. 94” -Sentencia N° 3129/03- de fecha 18/03/03, voto de los Dres. A. Sandoval, B. Zanín)

#### **RECUSACIÓN DE MAGISTRADOS-INTERPRETACIÓN-CARÁCTER RESTRICTIVO : ALCANCES; RÉGIMEN JURÍDICO**

Del análisis de los argumentos de las partes y de la normativa aplicable, se puede concluir que resulta inviable el planteo formulado por el recusante, toda vez que el art. 48 del C.P.P. enumera taxativamente las causales de excusación y recusación de los Magistrados; en tanto que el inc. 11° del mismo, en cuya letra funda su pretensión el recusante, ve limitado el alcance de la amistad o enemistad solo a los interesados en el proceso, y el art. 49 del mismo cuerpo legal, refiriéndose a quienes han de ser considerados parte interesada; excluye a los apoderados o defensores por no encontrarse éstos expresamente allí dispuestos; a lo que debe sumarse el carácter restrictivo en la interpretación y aplicación de las normas que hacen a la inhibición y recusación de los Magistrados.

(Causa: “Inc. de recusación en autos: Weinsensee, José Bernardo s/Lesiones –art. 94 C.P. c/Juez de Inst. N°1 Dra. Angela B. Doldan de Ocampo” -Sentencia N° 3130/03- de fecha 18/03/03, voto de los Dres. B. Zanín, A. Sandoval)

#### **RECURSO DE QUEJA-RESOLUCIÓN JUDICIAL-SOBRESEIMIENTO: PROCEDENCIA**

De la lectura del escrito de apelación del recurrente se advierte que la apelación está dirigida a sanear una omisión en que incurriera el “a-quo” al dictar el sobreseimiento a favor de dos de los imputados en dichos obrados, ante la falta de motivación en que se funde la certeza negativa en cuanto a la responsabilidad de ambos encartados en orden al delito por el que fueron sobreseidos, puesto que la sola remisión al Fallo de este Tribunal mediante el cual se dictara la falta de mérito para procesar a los mismos no salva tal omisión, tal como lo exige la naturaleza de la resolución impugnada (art. 303 del C.P.P.). Máxime cuando a criterio del recurrente existen elementos suficientes en la

causa para responsabilizar- con el grado de certeza exigido por el art. 287 del C.P.P.-, en orden al delito de Homicidio Culposo.

En consecuencia el Recurso de Apelación interpuesto aparece suficientemente motivado, por lo que debe hacerse lugar a la queja impetrada.

(Causa: “Sr. Proc. Fiscal de la tercera circ. Jcial. Dr. Alejandro Postiglione s/Recurso de queja (en Expte. N° 586/02 c/Sosa, Fanny Estela y otros s/Ejerc. Ilegal de la med. Usurp. De tít. y violac. Deb. Func. Púb. y hom. Culp.” -Sentencia N° 3132/03- de fecha 19/03/03, voto de los Dres. A. Sandoval, B. Zanín)

### **IMPUTADO-PRÓFUGO DE LA JUSTICIA-FACULTAD DEL IMPUTADO: ALCANCES**

El carácter de prófugo del imputado siguiendo la interpretación jurisprudencial y doctrinaria al respecto, se ha sostenido pacíficamente que “...el imputado que voluntariamente se sustrae de la acción de los jueces carece de facultad de deducir peticiones al tribunal, por si o por medio de su defensor o apoderado...” (C.C.C. Fed. Sala 1ra. Riva Aramayo-Cotelozzi- Vigliani 12-10-95-; Virgotini, J.A. s/Rec. Queja-Causa N° 27.045 Reg. N° 830-J.4-S. 7- C. Nac. Apel. En lo C.C. Sala V-30-03-02-Urquizu Copa, Mariano LL 2000- E, 378). Mal puede invocar el respeto de garantías constitucionales, quien carece del derecho a hacerlo por desconocerlas y eludir su cumplimiento al sustraerse de la acción de la justicia.

(Causa: “Dr. Victor Enrique García-Dr. José Luis Vega s/Recurso de queja en autos N° 53/03 c/Aranda, Gabriel y Pineda, Jorge s/Homicidio Reg .Jdo. I. y C. N°1 de la Prim. Circ. Jud.” -Sentencia N° 3137/03- de fecha 01/04/03, voto de los Dres. B. Zanín, A. Sandoval)

### **IMPUTADO-DECLARACIÓN DEL IMPUTADO-GARANTÍA DE LA DEFENSA EN JUICIO: ALCANCES**

“A los imputados les está permitido mentir en todo o en parte, lo cual no puede ser valorado en su contra como “indicio de mendacidad” (art. 18, Constitución Nacional) ya que la tarea del juez y del fiscal es probar positivamente la comisión de los hechos que se imputan y no basarse en suposiciones derivadas de una actitud general de mendacidad” (CCrim. y Correc., Sala VI, c.12.077 “Ortiz” del 23 de diciembre de 1999, publicada en JPBA, 111 – f. 28). Voto de la Dra. B. Zanín.

(Causa: “Otazo, Mateo s/Abuso Sexual c/Acceso carnal” -Sentencia N° 3138/03- de fecha 02/04/03, voto de los Dres. A. Sandoval, B. Zanín, J. Aguirre)

### **ABUSO SEXUAL CON ACCESO CARNAL: PROCEDENCIA**

Corresponde atribuir al presente hecho, esto es, Abuso Sexual con acceso carnal (art. 119, 1ero. y 3ter. párrafo del C.P.), por darse los presupuestos requeridos por la norma penal en análisis: edad de la víctima (menor de trece años, según la partida de nacimiento glosada en la causa) y el acceso carnal (acreditado con los exámenes médicos detallados en la primera cuestión). Voto de la Dra. B. Zanín.

(Causa: “Otazo, Mateo s/Abuso Sexual c/Acceso carnal” -Sentencia N° 3138/03- de fecha 02/04/03, voto de los Dres. A. Sandoval, B. Zanín, J. Aguirre)

### **PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL : EFECTOS**

Habiendo claudicado cualquier persecución latente que se pretenda imprimir en dirección al inculpado actor, se convierte en inoficioso el tratamiento del encuadre jurídico por haber perimido la Acción Penal emergente en favor del Estado desde la producción del evento criminoso hasta la primera pieza interruptiva en calidad de secuela del juicio de la Prescripción liberatoria de toda responsabilidad penal.

El cese de la actividad punitiva, también impide evaluar cualquier sanción eventual de la que pueda ser pasible el hecho ilícito investigado por haber operado con jerarquía prevalente el perdón social implícito que el legislador impuso como generador de las políticas criminales a desarrollar en el ámbito Nacional. Voto del Dr. R. Cejas.

(Causa: “Vargas, Bernardino s/Lesiones graves” -Sentencia N° 3148/03- de fecha 07/04/03, voto de los Dres. A. Sandoval, R. Cejas, R. Castillo Giraud)

### **ACCIÓN DEPENDIENTE DE INSTANCIA PRIVADA-CAPACIDAD DEL DENUNCIANTE-NULIDAD: RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES**

Del análisis de las presentes actuaciones y de los argumentos de la Defensa se puede concluir que a la luz de lo dispuesto por el art. 72 del C.P., en lo referente al ejercicio de la acción penal en los delitos dependientes de Instancia Privada, en las presente causa no se ha removido el obstáculo procesal, cual es, el dispuesto por el artículo de mención. Puesto que al resultar las lesiones infringidas de carácter “Leve” (art. 89 del C.P.) y comprendidas dentro de las previstas por el art. 72 del Código Penal, sólo podrán promover válidamente la acción, cuando se trate de un ilícito cometido en perjuicio de un menor de edad (conforme las normas del Código Civil esto es que no haya alcanzado los 21 años) su tutor, guardador o representante legal. En tal, inteligencia no puede considerarse válida la acción promovida en tal sentido por quien carecía de la capacidad exigida, deviniendo nulas las actuaciones realizadas en orden al delito señalado.

(Causa: “Dr. Omar Padilla s/Plantea nulidad” -Sentencia N° 3150/03- de fecha 10/04/03, voto de los Dres. B. Zanín, A. Sandoval)

### **INHIBICIÓN Y RECUSACIÓN DE MAGISTRADOS-CARÁCTER RESTRICTIVO**

El art. 48 del C.P.P. enumera taxativamente las causales de excusación y recusación de los Magistrados, en tanto que el inc. 11° del mismo, en cuya letra funda su pretensión el recusante, ve limitado el alcance de la amistad o enemistad solo a los interesados en el proceso, y el art. 49 del mismo cuerpo legal, refiriéndose a quienes han de ser considerados parte interesada; excluye a los testigos por no encontrarse estos expresamente allí dispuestos, a lo que debe sumarse el carácter restrictivo en la interpretación y aplicación de las normas que hacen a la inhibición y recusación de los Magistrados.

(Causa: “Brizuela, Eligio Daniel s/Planteamiento de recusación” -Sentencia N° 3156/03- de fecha 15/04/03, voto de los Dres. A. Sandoval, B. Zanín)

### **EXCARCELACIÓN-AUTO RESOLUTORIO-MOTIVACIÓN DEL AUTO RESOLUTORIO**

Los arts. 299 y 300 del C.P.P., establecen que el incidente excarcelatorio deberá resolverse por “auto” (no decreto) y el art. 107 del mismo cuerpo legal dispone que las sentencias y los autos deberán ser motivados bajo pena de nulidad, sanción por la que es alcanzada el resolutorio atacado, por cuanto la sola mención de normas legales y cita de fallos resultan insuficientes a los fines de satisfacer el mencionado requerimiento, máxime como el caso de marras en que el “A-quo” se aparta de la letra de la Ley (así lo ha entendido este Tribunal en los Fallos N° 3075 y 3076/02).

(Causa: “Torres, Salustiano s/excarcelación” -Sentencia N° 3157/03- de fecha 21/04/03, voto de los Dres. B. Zanín, A. Sandoval)

### **LESIONES GRAVES-PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL-SOBRESEIMIENTO : PROCEDENCIA**

Analizadas las presentes actuaciones y atento a que el delito investigado en autos – Lesiones Graves previsto y reprimido por el art. 90 del C.P.- prevé una pena máxima de seis años de prisión, se puede concluir conforme lo estima el titular del Ministerio Fiscal, que corresponde declarar prescripta la acción en atención a que ha transcurrido en exceso el plazo requerido para que opere la misma desde el último acto interruptivo válido, ello de conformidad a lo dispuesto por los arts. 59 inc. 3°, 62 inc. 2° y 90 del Código Penal, debiendo en consecuencia sobreseer al imputado en orden a lo dispuesto por el art. 303 inc. 1° del Código Procesal Penal.

(Causa: “Bogado, Dionicio; Ruiz, Felipe Sotero s/Lesiones graves recíprocas” -Sentencia N° 3171/03- de fecha 30/04/03, voto de los Dres. A. Sandoval, R. Cejas, R. Castillo Giraudo)

### **RECURSO DE CASACIÓN-MONTO DE LA PENA : IMPROCEDENCIA**

En Fallo N° 1334/01 el Excmo. Superior Tribunal de Justicia de nuestra Provincia ha dicho que “...es privativo de los jueces de la causa determinar el monto de la pena cuando así corresponda por la naturaleza de la sentencia, siendo esa una típica cuestión de hecho no susceptible de ser revisada en instancia ulterior, salvo que se apliquen sanciones penales que se encuentren fuera del mínimo y el máximo que autoriza el Código Penal, cuyo no es el caso de autos...”.

(Causa: “Yulan, Félix Maximiliano s/homicidio simple” -Sentencia N° 3172/03- de fecha 30/04/03, voto de los Dres. B. Zanín, A. Sandoval, R. Cejas)

### **HURTO-TENTATIVA: PROCEDENCIA**

El accionar descripto configura el delito de Hurto en Grado de Tentativa (art. 162 en función del art. 42 del C.P.).

Hurto por cuanto la acción del sujeto activo consistió en apoderarse de una cosa mueble totalmente ajena y no obstante ello, circunstancias ajenas a su voluntad impidieron que el reo pudiese disponer de la cosa sustraída, con lo cual la figura penal enrostrada se redujo al grado de tentativa. Que en el caso concreto el reo después de aprehender la cosa, fue perseguido sin solución de continuidad interceptado, logrando el damnificado recuperar la cosa sustraída. Voto del Dr. A. Sandoval.

(Causa: “Benitez, Daniel Alberto s/hurto calificado” -Sentencia N° 3173/03- de fecha 05/05/03, voto de los Dres. A. Sandoval, B. Zanín, R. Cejas)

### **REINCIDENCIA: IMPROCEDENCIA**

Conforme surge de los antecedentes del encausado, el mismo registra una condena a tres (3) años de prisión por el delito de contrabando calificado de estupefacientes en grado de tentativa, dictada por el Excmo. Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Formosa el 05 de marzo de 2002, de un hecho acaecido el 29 de junio de 2001.

Es decir, el hecho por el cual el reo resultara condenado fue posterior al que se juzga – 18/08/00-, con lo cual el nuevo delito es anterior a la condena, de ahí es que resulta reiterante pero no reincidente, conforme lo establece el art. 50 del C.P.- Voto del Dr. A. Sandoval.

(Causa: “Benitez, Daniel Alberto s/hurto calificado” -Sentencia N° 3173/03- de fecha 05/05/03, voto de los Dres. A. Sandoval, B. Zanín, R. Cejas)

### **HURTO-TENTATIVA-TEORÍA DE LA DISPONIBILIDAD : ALCANCES**

La cuestión a dilucidar, dada las posturas encontradas de las partes, es determinar si estamos ante un ilícito consumado o simplemente tentado. En este sentido y siguiendo la postura mayoritaria de la jurisprudencia tanto nacional como local, basada en la teoría de la disponibilidad, cabe concluir que el delito no se ha consumado, atento a que, tal como ha quedado plasmado en la cuestión anterior, el encausado no ha tenido la posibilidad de ejecutar sobre la cosa sustraída actos de disposición material al haber sido ello obstaculizado por obra de la propia víctima quien salió en su persecución logrando el recupero del bien; por lo tanto, y como acertadamente lo ha sostenido la defensa, el hurto ha quedado en grado de tentativa (art. 162 en función del 42 del C.P.). Voto de la Dra. B. Zanín.

(Causa: “Benitez, Daniel Alberto s/hurto calificado” -Sentencia N° 3173/03- de fecha 05/05/03, voto de los Dres. A. Sandoval, B. Zanín, R. Cejas)

### **HURTO-TENTATIVA-SANCIÓN PENAL-REINCIDENCIA-PENA ÚNICA**

En cuanto a la sanción punitiva aplicada por los magistrados que me preceden, estimo justa retribución la propiciada, teniendo en cuenta que se debe incrementar el mínimo legal permitido para el Hurto Simple en grado de Tentativa, ya que cuenta el acusado con una condena anterior a la presente, que potencia su peligrosidad por no ser un condenado primario, estimando que se corresponde tal agravante cuantitativa por imperio del art. 41 del Código Penal que mensura en el rubro peligrosidad, los antecedentes definitivos que tuviere el procesado, independientemente de las fechas de acaecimiento en la relación secuencial con el delito bajo juzgamiento.

En lo que hace a la unificación de pena, estoy persuadido que se operaría un gran perjuicio de hecho, si se incrementara con el mecanismo compositivo aceptado por el art. 58 del Código Penal, a una pena única superior a tres años, puesto que en la empiria, el condenado cumplió sólo ocho meses para purgar tres años de prisión efectiva (por imperio del art. anterior), sufriría un efectivo encarcelamiento por casi el doble de tiempo que el anterior, siendo que la naturaleza heterogénea de cada hecho punido, no lo hace potencialmente más riesgoso en determinado sentido, por lo que concluyo en

adherirme al monto de pena única adelantado y a la no aplicación del Instituto de la Reincidencia, por no haber cumplido como pena los ocho meses de prisión preventiva que le compurgaron en la causa anterior, según criterio del Superior Tribunal de Justicia en el fallo N° 1378 en autos in re “Villalba Ramón Omar s/Hurto de Ganado Mayor” de fecha 12/06/2001. Voto del Dr. R. Cejas

(Causa: “Benitez, Daniel Alberto s/hurto calificado” -Sentencia N° 3173/03- de fecha 05/05/03, voto de los Dres. A. Sandoval, B. Zanín, R. Cejas)

#### **AMENAZAS-IMPUTADO ALCOHOLIZADO-ALTERACIÓN EMOCIONAL: ALCANCES; IMPROCEDENCIA**

En consideración a las especiales circunstancias en las que ocurriera el hecho –el lugar, el estado de alteración emocional y el grado de alcoholización que presentaba el encartado- podemos concluir que las Amenazas proferidas por el mismo bajo tales condiciones carecen de la entidad y seriedad suficientes requeridas por el tipo penal previsto y reprimido por el art. 149 bis del Código Penal, dado que no pueden reputarse voluntarias y serias sus manifestaciones cuando han sido el producto de una especial alteración de su ánimo por las circunstancias señaladas.

En tal inteligencia, dado el estado de cólera y ebriedad en que se encontraba el encartado –que fuera advertido por los testigos presentes en el evento- no corresponde otorgar a las palabras proferidas por el imputado entidad delictiva.

(Causa: “Morienega, Fabián Andrés s/Amenazas” -Sentencia N° 3174/03- de fecha 05/05/03, voto de los Dres. B. Zanín, A. Sandoval)

#### **RECURSO DE CASACIÓN : ADMISIBILIDAD**

El Excmo. Superior Tribunal de Justicia de la provincia en el Fallo N°1318 sostuvo que “...El recurso de Casación es un recurso de derecho, lo que se trata de reparar por esta vía es un error jurídico de la sentencia o bien controlar su exactitud jurídica...”, por lo que habiendo fincado sus agravios los recurrentes en tales fundamentos es que corresponde declarar su admisibilidad, debiendo elevar las actuaciones a los fines pertinentes al Tribunal de Alzada.

(Causa: “Perez, Jesús Pantaleón y otros s/hurto de ganado mayor agravado” -Sentencia N° 3175/03- de fecha 05/05/03, voto de los Dres. A. Sandoval, J. Aguirre, R. Cejas)

#### **REQUERIMIENTO DE ELEVACIÓN A JUICIO-DERECHO DE DEFENSA-DEBIDO PROCESO-NULIDAD : PROCEDENCIA**

Del análisis de la pieza probatoria cuestionada –que se tiene a la vista en este acto-, de los argumentos del nulidicente y del Ministerio Fiscal, se puede concluir que le asiste razón a la defensa, puesto que de la lectura del requerimiento fiscal se advierten las imprecisiones referidas por los mencionados, creando incertidumbre respecto de los hechos que han de servir de acusación y posterior enjuiciamiento, circunstancia esta que afecta notoriamente el Derecho de Defensa y la garantía constitucional del Debido Proceso y dificulta la tarea a realizar por el juzgador resultando en consecuencia los actos cuestionados pasibles de las sanciones previstas por los arts. 314 último párrafo y 318 primer párrafo, ambos del C.P.P., de conformidad a lo dispuesto por los arts. 150, 152, 156 y cctes. del mismo texto legal.

Corresponde en consecuencia hacer lugar al planteo formulado por la Defensa declarando la nulidad del requerimiento Fiscal y del auto de elevación a juicio, como asimismo de todos los actos que son su consecuencia, debiendo ser devueltas las actuaciones al Juzgado de origen a los fines pertinentes.

(Causa: “Sr. Defensor Oficial de Cámara N°2 s/Planteo de nulidad en autos N°84-F°410-Año 2002 c/Cabrera, Victor y otros s/Hurto de ganado mayor reiterado calificado” -Sentencia N° 3177/03- de fecha 08/05/03, voto de los Dres. A. Sandoval, B. Zanín)

#### **AUTO DE EXCARCELACIÓN-MOTIVACIÓN SUFICIENTE : ALCANCES**

Los arts. 299 y 300 del C.P.P. establecen que el incidente excarcelatorio deberá resolverse por “auto” (no decreto) y el art. 107 del mismo cuerpo legal dispone que las sentencias y los autos deberán ser motivados bajo pena de nulidad, sanción por la que es alcanzada el resolutorio atacado, por cuanto la sola mención de normas legales y cita de fallos resultan insuficientes a los fines de satisfacer el mencionado requerimiento, máxime como el caso de marras en que el “a-quo” se aparta de la letra de la ley (así lo ha entendido este Tribunal en los Fallos N° 3075 y 3076/02).

(Causa: “Ifra, Gustavo s/excarcelación” -Sentencia N° 3179/03- de fecha 08/05/03, voto de los Dres. A. Sandoval, B. Zanín)

#### **SECUESTRO DE BIENES-DEVOLUCIÓN DE BIENES SECUESTRADOS-PROPIEDAD DE LOS BIENES: ALCANCES**

El art. 215 del C.P.P. (primera parte) reza lo siguiente: “Los objetos secuestrados que no estén sometidos a decomiso, restitución o embargo, serán devueltos, tan pronto como no sean necesarios, a la persona de cuyo poder se sacaren”.

Es decir, a la luz de la normativa señalada, la devolución se realiza pura y exclusivamente a favor de quien detentaba el bien al momento del secuestro, sin que tal resolución constituya un pronunciamiento judicial declarativo o constitutivo de derecho. En este sentido Donna y Maiza (Cód. Proc. Penal de la Nación) al comentar el art. 238 de dicho cuerpo legal, de redacción idéntica a nuestro art. 215, sostiene que: “El principio es por demás claro: los objetos deben ser devueltos a quienes les fueron quitados, agregando, además, que la devolución de la cosa nada indica acerca de su propiedad o del derecho sobre ella” (obra cit., pág. 278).

(Causa: “Incidente de restitución N°52/02 en Expte. N°44/01 c/Control caminero Pte. Libertad s/Elevación de actuaciones resp. Secuestro Toyota Hilux Cey 637” -Sentencia N° 3180/03- de fecha 08/05/03, voto de los Dres. B. Zanín, A. Sandoval)

#### **DOMICILIO-CAMPO GANADERO-ORDEN DE ALLANAMIENTO: ALCANCES**

Como lo ha declarado este Tribunal en el Fallo N°3151/02 en la causa caratulada “Romero, Esteban s/Hurto de ganado menor –Expte. N°025/02 y la Excma. Cámara Primera en lo Criminal mediante Fallo N°3037/93, que “...En caso de ingreso a un campo ganadero, no existe violación de garantías constitucionales si el ingreso a la propiedad se realizó sin orden judicial de allanamiento ni autorización del dueño, ya que los domicilios protegidos por la ley son aquellos sitios habitados, asilos inviolables de las personas, que en el caso será la casa o morada dentro del campo....”.

Dadas las características del predio descripto en el acta mencionado resulta perfectamente válido el acto realizado al momento de constatación, puesto que del mismo no se advierte el ingreso a morada alguna, sino sólo el acceso a un predio rural ante la existencia de indicios que señalaban la posible existencia en el mismo de elementos que guardaban relación con el hecho motivo de investigación.

(Causa: “Dr. José Félix Salvador Gimenez s/planteo de nulidad en autos N°66 F°491 – Año 2003 c/Fernandez Roberto...” -Sentencia N° 3181/03- de fecha 08/05/03, voto de los Dres. B. Zanín, A. Sandoval)

### **SECUESTRO DE BIENES-DEVOLUCIÓN DE BIENES SECUESTRADOS-PROPIEDAD DE LOS BIENES: RÉGIMEN JURÍDICO**

El art. 215 del C.P.P. establece que “Los objetos secuestrados que no estén sometidos al decomiso, restitución o embargo, serán devueltos, tan pronto como no sean necesarios, a la persona de cuyo poder se sacaron.... 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 hubiesen sido sustraídos”, en concordancia con lo allí dispuesto la Ley de rito en el art. 486 dispone en igual sentido que “las cosas secuestradas... serán devueltas a quien se secuestraron”.

De tal normativa se deduce la obligación por parte del Instructor de limitar su competencia a la investigación del hecho ilícito y a mantener el “status quo” de los bienes comprobados al iniciar su intervención, quedando reservada a la Justicia civil la competencia en lo atinente a cuestiones referidas a la propiedad de los mismos.

(Causa: “Benitez, Julio César s/usurpación y hurto” -Sentencia N° 3182/03- de fecha 09/05/03, voto de los Dres. A. Sandoval, B. Zanín)

### **SECUESTRO DE BIENES-DEVOLUCIÓN DE BIENES SECUESTRADOS-PROPIEDAD DE LOS BIENES : ALCANCES**

En tal inteligencia, la resolución atacada importa un avance del Instructor en materias vedadas a su conocimiento, siendo pacífica la doctrina y la jurisprudencia al respecto. Así entienden Donna y Maiza al decir “...el principio es por demás claro: los objetos deben ser devueltos a quienes fueron quitados, ya que no puede por vía del secuestro reemplazar la acción de reivindicación”, en el mismo párrafo agregan”... que la devolución de la cosa nada indica acerca de su propiedad o del derecho sobre ella” (comentario al art. 238 del C.P.P. de la Nac. –Cód. Proc. Penal y Leyes Comp. Comentado, anotado y concordado- Ed. Astrea 1994- pág. 278).

(Causa: “Benitez, Julio César s/usurpación y hurto” -Sentencia N° 3182/03- de fecha 09/05/03, voto de los Dres. A. Sandoval, B. Zanín)

### **AMPARO POR USURPACIÓN-NULIDAD DEL FALLO : PROCEDENCIA**

De la sola lectura de la resolución impugnada se advierte que el “a quo” ha excedido el marco de la Ley procesal referida a la cuestión ventilada, así cuando debía limitar su análisis a la procedibilidad o no de la acción intentada, puesto que deniega la pretensión del amparista, pero fundando la misma en la inexistencia del ilícito investigado que hace la cuestión de fondo investigada en la causa principal, cuando el principio de

congruencia le exige ceñirse a la procedencia o no de la medida intentada por la interesada.

Asimismo se advierte que confunde los requisitos de procedibilidad del Amparo con los elementos objetivos del tipo penal del delito de Usurpación.

(Causa: “Olmedo, Dora Irene s/Rec. de apelación en inc. de amparo por usurpación c/Olmedo, Dora Irene s/Denuncia –Expte. N°381/03-Jdo. Inst. y Correc. N°2” -Sentencia N° 3184/03- de fecha 13/05/03, voto de los Dres. A. Sandoval, B. Zanín)

#### **AMPARO POR USURPACIÓN-FUNDAMENTACIÓN DE LA SENTENCIA-NULIDAD DEL FALLO : PROCEDENCIA**

No resulta cuestionable la decisión adoptada, sino los fundamentos en los que el “aquo” finca tal decisión, esto es, la inexistencia de ilícito, sin analizar los requisitos de procedencia de las acciones, como la aquí tratada, uno de los cuales necesariamente debe estar referido al peligro en la demora, es decir la necesidad de tutela judicial inmediata a los fines de evitar la frustración del derecho.

(Causa: “Olmedo, Dora Irene s/Rec. de apelación en inc. de amparo por usurpación c/Olmedo, Dora Irene s/Denuncia –Expte. N°381/03-Jdo. Inst. y Correc. N°2” -Sentencia N° 3184/03- de fecha 13/05/03, voto de los Dres. A. Sandoval, B. Zanín)

#### **AMPARO POR USURPACIÓN-FUNDAMENTACIÓN DE LA SENTENCIA-NULIDAD DEL FALLO: PROCEDENCIA**

Ante la fundamentación insuficiente e inadecuada del fallo apelado, como la incongruencia de sus argumentos con el planteo formulado, corresponde declarar la nulidad del mismo.

(Causa: “Olmedo, Dora Irene s/Rec. de apelación en inc. de amparo por usurpación c/Olmedo, Dora Irene s/Denuncia –Expte. N°381/03-Jdo. Inst. y Correc. N°2” -Sentencia N° 3184/03- de fecha 13/05/03, voto de los Dres. A. Sandoval, B. Zanín)

#### **ROBO DE GANADO MAYOR-FLAGRANCIA-TENTATIVA: CONFIGURACIÓN**

El apoderamiento ilegítimo del semoviente se produce con fuerza en las cosas, ocasionando su muerte en el campo del damnificado, utilizando un arma de fuego para ultimarlos, circunstancia que revela un mayor grado de peligrosidad por parte de los encausados.

Entonces las circunstancias descriptas, difieren cristalinamente en el modo en que habitualmente se produce ese accionar delictivo en donde el cuatrero arrea el animal, lo saca de la esfera de custodia del lugar en el que se encuentra para disponer del mismo, circunstancia que se adecuan típicamente al delito de hurto.

Por ello, el acto de apoderamiento en el subjúdice fue efectuado con fuerza en las cosas y como tal el delito es Robo, art. 164 del Código Penal, sin perjuicio de ello, es el caso que los reos fueron sorprendidos in fraganti transportando el producto cárnico, sin tener oportunidad de disponerlo, toda vez que fueron secuestrados por la patrulla policial; que entonces el delito cuya iniciación se frustró por circunstancias ajenas a la voluntad de los coimputados, con lo cual el delito se redujo al grado de Tentativa, art. 42 del Código Penal. Voto del Dr. A. Sandoval.

(Causa: “Insfrán Adilio y otros s/robo de ganado mayor” -Sentencia N° 3185/03- de fecha 14/05/03, voto de los Dres. A. Sandoval, B. Zanín, R. Cejas)

#### **ROBO DE GANADO MAYOR-USO DE ARMA DE FUEGO : PROCEDENCIA**

La apropiación de un animal vacuno al que se da muerte con disparos de arma de fuego constituye el delito de Robo de Ganado Mayor (Art. 167 inc. 4° con reenvío al inc. 1° del art. 163 del C.P.), desde el momento que medió fuerza en la cosa (semoviente), circunstancia que caracteriza a la figura legal mencionada. En tal sentido Nuñez sostiene que la fuerza en la cosa requiere que ésta sea forzada, vale decir, ocupada mediante el ejercicio sobre ella de una energía física, humana o artificial, que la rompa, tuerza, saque de su sitio, cave o, por ejemplo, tratándose de un semoviente, lo mate o dañe de otra manera (Tratado de Derecho Penal, Tomo IV, pág. 215 y sgtes.). Voto de la Dra. B. Zanín.

(Causa: “Insfrán Adilio y otros s/robo de ganado mayor” -Sentencia N° 3185/03- de fecha 14/05/03, voto de los Dres. A. Sandoval, B. Zanín, R. Cejas)

#### **ROBO DE GANADO MAYOR-FLAGRANCIA-TENTATIVA: CONFIGURACIÓN**

Entiendo que el ilícito no se ha consumado, pues los imputados fueron sorprendidos por personal policial, inmediatamente después de haber faenado el animal y cuando se dirigían con el producto cárnico, es decir, no han tenido la posibilidad de efectuar actos de disponibilidad sobre la cosa ajena, la que ha sido recuperada en su totalidad, por lo que el evento ha quedado en Grado de Tentativa (art. 167 inc. 4° en función del art. 42 del C.P.). Voto de la Dra. B. Zanín.

(Causa: “Insfrán Adilio y otros s/robo de ganado mayor” -Sentencia N° 3185/03- de fecha 14/05/03, voto de los Dres. A. Sandoval, B. Zanín, R. Cejas)

#### **ATENTADO Y RESISTENCIA A LA AUTORIDAD: CONFIGURACIÓN**

Es pacífica la doctrina y la jurisprudencia al sostener que “...Los delitos de atentado y resistencia resultan de imposible concurrencia coetánea cuando el funcionario comenzó a actuar, distinguiéndose siempre el delito de atentado como el dirigido contra el funcionario público que no había aún decidido actuar, para imponerle una acción u omisión, del delito de resistencia, que sólo podía ejercerse contra el funcionario con el fin de impedirle o trabarle un acto legítimo de sus funciones ya puesto en marcha” (CNCCorr., Sala 1°, 29-10-92, “García, Rubén V.”, J.A. 1996-IV, síntesis- Derecho Penal Parte Especial Tomo III E.A. Donna- pág. 36).

(Causa: “Veloza, Hugo s/Atentado calificado y resistencia contra la autoridad; Benitez, Isabelino s/resistencia contra la autoridad” -Sentencia N° 3194/03- de fecha 27/05/03, voto de los Dres. B. Zanín, A. Sandoval)

#### **INIMPUTABILIDAD-ALTERACIÓN MENTAL**

El imputado presenta una alteración en el desarrollo normal de la inteligencia (oligofrenia) viendo afectada fundamentalmente sus funciones cognoscitivas y su vida afectiva; concluyendo que comprende la criminalidad de sus actos, pero posee ciertas dificultades en dirigir sus acciones.

(Causa: “Balderrama, Emilio s/Homicidio criminis causa” -Sentencia N° 3197/03- de fecha 29/05/03, voto de los Dres. B. Zanín, A. Sandoval)

### **INIMPUTABILIDAD-ALTERACIÓN MENTAL: PROCEDENCIA**

Analizado que fueron los distintos estudios psicológicos y psiquiátricos, procede declarar la inimputabilidad del procesado por hallarse comprendido en el supuesto previsto en el art. 34 inc. 1° del C.P., es decir, por la incapacidad de comprensión del hecho criminoso al momento de su consumación, como así la de dirigir sus acciones, debiendo en consecuencia ser sobreseído del delito por el cual fuera requerido a juicio (art. 303 inc. 5to. del C.P.P.).

(Causa: “Balderrama, Emilio s/Homicidio criminis causa” -Sentencia N° 3197/03- de fecha 29/05/03, voto de los Dres. B. Zanín, A. Sandoval)

### **INIMPUTABILIDAD-ALTERACIÓN MENTAL-INTERNACIÓN DEL IMPUTADO-PROCEDENCIA**

Con respecto a la necesidad o no de aplicar las medidas de seguridad previstas en la norma penal de fondo (art. 34 inc. 1°), en atención al dictamen de la psiquiatra interviniente, en cuanto resulta peligroso para terceros por el descontrol de los impulsos que puede llevarlo a cometer actos irreparables y que necesita un régimen de contención cerrado, se hace imprescindible la aplicación de tal medida, y, en consecuencia debe permanecer recluso, en su actual lugar de detención, debiéndose dispensarse un régimen distinto al de los procesados o condenados, y en la medida de las posibilidades, aislado del resto de los internos, hasta tanto se realicen las gestiones pertinentes para su internación en un lugar adecuado.

(Causa: “Balderrama, Emilio s/Homicidio criminis causa” -Sentencia N° 3197/03- de fecha 29/05/03, voto de los Dres. B. Zanín, A. Sandoval)

### **QUERRELLA POR CALUMNIAS E INJURIAS-PODER GENERAL- REPRESENTACIÓN PROCESAL: ALCANCES**

El poder general resulta insuficiente a los fines de considerarlo parte en el proceso por cuanto del texto del mismo se advierte que este solo faculta al mandatario para intervenir en representación de su poderdante en carácter de querellante.

En tal sentido, es pacífica la doctrina al sostener que “...Se trata de un acto personalísimo entre querellante y querellado por lo que a la audiencia deben ser citadas las partes... , si bien no existe obstáculo para que concorra un mandatario, siempre que se acompañe poder especial que expresamente contenga la facultad de conciliar en ese proceso” (Código Procesal Penal y disp. Complementarias Comentado, Anotado y Concordado-Donna-Maiza-pág. 494).

Entiende la doctrina al interpretar la letra del art. 395, al decir “...La no concurrencia del querellado implica la falta de conciliación, por lo que el proceso debe seguir su curso, disponiendo el tribunal la citación a juicio...” (Código Procesal Penal y disp. Complementarias, Comentado, Anotado y Concordado-Donna-Maiza-pág. 495).

(Causa: “Robles, Silvia Cristina s/Querrella por calumnias e injurias c/Hassan de Esquivel, Diana R.” -Sentencia N° 3201/03- de fecha 02/06/03, voto de los Dres. A. Sandoval, B. Zanín)

### **AMPARO POR USURPACIÓN-CONSENTIMIENTO DE LA PROPIETARIA: IMPROCEDENCIA**

Si bien la ley de rito establece expresamente como requisito para la procedibilidad del amparo la acreditación del carácter de propietario del accionante y la prestación de caución, también es cierto que de la naturaleza jurídica propia de la figura de la acción de amparo, y de las demás normas que integran nuestro régimen relativo a la misma, se advierte que el legislador ha incorporado una vía especial de protección urgente para casos excepcionales en beneficio de aquel que sufre las consecuencias nefastas del ilícito de usurpación, así de la letra del art. 508 del C.P.P. surge que debe existir una relación de contemporaneidad o simultaneidad entre la ocurrencia del hecho, la denuncia formulada por el ilícito y la interposición de la acción que nos ocupa, de no ser así no se advierte el motivo por el cual la ley de rito exigiría la tramitación de la causa penal por el delito de usurpación –esto es el ejercicio real y actual de la acción penal– extremo que lleva a concluir en el requisito de la urgencia, aludida por el “a-quo”, no siendo suficientes los dos extremos señalados por la recurrente para la procedibilidad de la acción que nos ocupa.

Mal puede pretender acceder al recupero del inmueble la recurrente mediante la acción de amparo por usurpación, cuando de la lectura del incidente se colige que el ingreso al mismo se produjo con el conocimiento y consentimiento de la propietaria hace poco menos de un año, realizando la denuncia por el supuesto ilícito en el mes de febrero, sin advertirse por lo señalado la urgencia requerida para la procedibilidad de la acción que nos ocupa, cuando podría estarse a lo resuelto en la causa penal en trámite o en su caso recurrir a la acción civil pertinente.

(Causa: “Olmedo, Dora Irene s/Recurso de apelación en autos: Olmedo, Dora Irene s/Inc. de Amparo por usurpación” -Sentencia N° 3210/03- de fecha 11/06/03, voto de los Dres. A. Sandoval, B. Zanín)

### **FALSO TESTIMONIO: CONFIGURACIÓN**

El dolo propio de este delito, que integra el tipo delictivo, consiste en la conciencia y voluntad del autor de apartarse de la verdad al deponer, es decir, el autor tiene que tener conciencia de que está negando, ocultando o afirmando una falsedad en contra de lo que él cree que es verdad. Voto de la Dra. B. Zanín.

(Causa: “Gimenez, Raúl Román s/Falso testimonio” -Sentencia N° 3213/03- de fecha 30/06/03, voto de los Dres. A. Sandoval, B. Zanín, R. Cejas)

### **AUTO DE PROCESAMIENTO: PROCEDENCIA**

El dictado de la cautelar atacada, tal como lo establece el art. 282 del C.P.P., solo requiere para su dictado “...que hubiere elementos de convicción suficientes para estimar que existe un hecho delictuoso y que aquél es culpable como partícipe del mismo”. De lo que se desprende la existencia de indicios suficientes a criterio del juzgador y no la de la certeza aludida por el defensor, siendo a criterio de este Tribunal suficientes los reunidos hasta esta etapa procesal, máxime teniendo presente la provisoriedad que caracteriza el auto cuestionado.

(Causa: “Caballero, Néstor Fabián s/Homicidio art. 84 y lesiones art. 94 del C.P.A.” -Sentencia N° 3214/03- de fecha 17/06/03, voto de los Dres. A. Sandoval, B. Zanín)

**SENTENCIA-NULIDAD DE SENTENCIA: PROCEDENCIA**

De la sola lectura del resolutorio en crisis se advierte que el “A-quo” ha incurrido en una contradicción que afecta la validez del mismo, puesto que inicia su análisis en la parte dispositiva señalando la presunta imputación de la comisión de “dos hechos independientes” –a los que describe relatando el modo, tiempo y lugar de ocurrencia- para luego al tratar el sustento probatorio dar por acreditada la comisión de sólo uno de esos eventos, sin desacreditar o acreditar el otro, concluyendo en la parte resolutive con el procesamiento del imputado por un hecho único, sin hacer referencia a cuál de los dos reseñados inicialmente corresponde tal resolución, violando de esa manera el principio de congruencia que debe ajustarse toda resolución judicial, y afectando en consecuencia el derecho de defensa del encartado ante la incertidumbre provocada por el desconocimiento de los motivos de la persecución penal en su contra.

Por los arts. 151 y 152 del Código de Procedimiento Penal, corresponde declarar la nulidad del auto atacado.

(Causa: “Villanueva, Daniel s/Amenazas” -Sentencia N° 3215/03- de fecha 19/06/03, voto de los Dres. A. Sandoval, B. Zanín)

**QUERRELLA POR CALUMNIAS E INJURIAS-LEGITIMACIÓN PROCESAL: IMPROCEDENCIA**

El Juez de Instrucción no está obligado a imprimir trámite a todas las pretensiones basadas en supuestos ilícitos de acción privada que lleguen a su conocimiento, sino sólo las que reúnan los requisitos previstos por la ley de rito, y que fundamentalmente, el ejercicio emane de la persona legalmente facultada al efecto (legitimación activa), calidad esta última de la que carece el querellante, puesto que mal puede pretenderse agraviado, calumniado, deshonrado o desacreditado, cuando lo dichos que a su entender revisten tal carácter están dirigidos o afectan a un tercero ajeno al presentante, ello sin perjuicio del vínculo que lo ligue a ésta (hija).

(Causa: “Miguez, Ramón Francisco s/Querrella p/Calumnias e injurias c/Miño, Vilma Susana” -Sentencia N° 3216/03- de fecha 20/06/03, voto de los Dres. B. Zanín, A. Sandoval)

**QUERRELLA POR CALUMNIAS E INJURIAS-LEGITIMACIÓN PROCESAL: RÉGIMEN JURÍDICO**

Respecto al delito de Injurias, se advierte que las presuntas injurias relatadas por el accionante fueron proferidas hacia una persona diferente a la que se pretende lesionada, quien, es mayor de edad, y por ende cuenta con capacidad civil suficiente para ejercer sus derechos personalmente. Tratándose de un delito de “acción privada”, solo la persona lesionada o contra aquella que fueron dirigidas las calumnias e injurias se encuentra habilitada para ejercer la acción penal.

(Causa: “Miguez, Ramón Francisco s/Querrella p/Calumnias e injurias c/Miño, Vilma Susana” -Sentencia N° 3216/03- de fecha 20/06/03, voto de los Dres. B. Zanín, A. Sandoval)

**DECLARACIÓN TESTIMONIAL-PARENTESCO-NULIDAD: PROCEDENCIA**

Las previsiones del art. 219 del C.P.P. establecen expresamente que “...No podrán testificar en contra del imputado, bajo pena de nulidad, los hermanos, a menos que el delito aparezca ejecutado en perjuicio del testigo o de un pariente suyo de grado igual o más próximo al que lo liga con el imputado”. En orden a lo señalado, dado el vínculo que los une con el imputado, tienen ineptitud jurídica para declarar sobre aquellas circunstancias que perjudiquen penalmente al mismo, por ello y ante la violación de una prohibición expresa establecida por la ley de rito solicita se declare la nulidad de las piezas y habiendo sido las mismas fundamento del requerimiento fiscal se alcance con igual sanción a este último.

(Causa: “Dr. Rafael A. Perez Venturini –Def. Of. De Cámara N°2 s/Incidente de nulidad en autos N°87 –F°498 –Año 2003 c/Roda, Félix s/Homicidio” -Sentencia N° 3222/03- de fecha 26/06/03, voto de los Dres. B. Zanín, A. Sandoval)

**DECLARACIÓN TESTIMONIAL-PARENTESCO-NULIDAD: PROCEDENCIA**

Se advierte la existencia del parentesco aludido por la defensa, puesto que ambos expresamente señalaron encontrarse comprendidos por las generales de la ley en orden a lo señalado, y que con la víctima no los ligaba una relación de parentesco más cercana que con el encartado, por lo que no se encuentran comprendidos dentro de la excepción establecida por el mismo art. 219 del C.P.P., siendo en consecuencia sus dichos alcanzados por la sanción prevista en la primera parte del mismo.

(Causa: “Dr. Rafael A. Perez Venturini –Def. Of. De Cámara N°2 s/Incidente de nulidad en autos N°87 –F°498 –Año 2003 c/Roda, Félix s/Homicidio” -Sentencia N° 3222/03- de fecha 26/06/03, voto de los Dres. B. Zanín, A. Sandoval)

**RECURSO DE CASACIÓN: REQUISITOS; PROCEDENCIA**

Como lo sostuvo el Excmo. Superior Tribunal de Justicia mediante el Fallo N° 1279/94 “...En materia casatoria debe partirse de la regla de que el Tribunal de juicio es considerado soberano en lo que respecta al análisis crítico de los elementos probatorios, su selección y valoración y que, si bien está sujeto a control de casación el proceso lógico seguido por los jueces en su razonamiento, a fin de asegurar la aplicación de las reglas de la sana crítica a los fundamentos de los fallos y verificar la observancia de las pautas de la lógica, la psicología y la experiencia, cuando como en el caso, el embate casacionista sólo muestra una crítica a la ponderación efectuada en el fallo –que no pasa los límites de una mera discrepancia subjetiva- resulta inidóneo para convencer que se está frente a lo irracional, lo impensable o lo que no puede ser. Y es justamente esto último lo que debería acreditarse para abrir la instancia extraordinaria a la censura de la evaluación o selección de la prueba...” (Causa: “Lara, José Gerónimo; Lara, Orlando y Escobar, Pablo” -Sec. En lo Criminal, Correc. y de Menores-, suscripto por los Dres. R. Roquel, C. Gonzalez, A. Coll).

(Causa: “Cantero, Celso Edgardo s/Abuso sexual con penetración” -Sentencia N° 3227/03- de fecha 27/06/03, voto de los Dres. B. Zanín, A. Sandoval, R. Cejas)

**RECURSO DE CASACIÓN-TERCERA INSTANCIA ORDINARIA: ALCANCES**

“...En tanto la casación no da acceso a una tercera instancia ordinaria y aunque las motivaciones del Fallo eventualmente opinables esa sola circunstancia no constituye razón para casar el pronunciamiento impugnado (Causa: “Ferch, Carlos Rafael” -Fallo N° 1276/94- Sec. en lo Criminal, Correc. y de Menores), debemos concluir en la inadmisibilidad del recurso interpuesto debiendo resolver en consecuencia.

(Causa: “Cantero, Celso Edgardo s/Abuso sexual con penetración” -Sentencia N° 3227/03- de fecha 27/06/03, voto de los Dres. B. Zanín, A. Sandoval, R. Cejas)

**AMPARO POR USURPACIÓN: RÉGIMEN JURÍDICO**

Este Tribunal se ha expedido mediante Fallo N° 3210/03 respecto de que “...el legislador ha incorporado una vía especial de protección urgente para casos excepcionales en beneficio de aquel que sufre las consecuencias nefastas del ilícito de usurpación, así de la letra del art. 508 del C.P.P. surge que debe existir una relación de contemporaneidad o simultaneidad entre la ocurrencia del hecho, la denuncia formulada por el ilícito y la interposición de la acción que nos ocupa...” extremos estos que no se verifican en el caso de marras.

(Causa: “Caballero, Juan Cansio y otros s/Rec. de apelación en inc. N° 1197/02 c/Angel F. Leguizamón s/Rec. de amparo por usurpación” -Sentencia N° 3230/03- de fecha 30/06/03, voto de los Dres. A. Sandoval, R. Cejas)