

EXCMA. CÁMARA PRIMERA EN LO CRIMINAL

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD-FUNCIÓN DE LOS JUECES- DERECHOS HUMANOS : ALCANCES; PROCEDENCIA

Es menester primeramente determinar la procedibilidad de la inconstitucionalidad planteada, esto nos daría la pauta si la ley en estudio para el caso en concreto contradice a la Constitución; pero antes es conveniente recordar que dicha actividad funcional compete a los Jueces y son atribuciones concebidas y concedidas a los Tribunales Judiciales del país por distintos Fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que reprodujeron la doctrina “Marbury vs. Madison” (cf. Causa “Sojo”, Fallos 32:120, Fallo “Municipalidad de la Capital c/Elortondo”, Fallos 33:162 y Fallos 3:131 en Causa: “Don Domingo Mendoza y hermano...”), donde dispone: “Que es elemento de nuestra organización constitucional, la atribución que tienen y el deber en que se hallan los tribunales de justicia, de examinar las leyes en los casos concretos que se traen a su decisión, comparándolas con el texto de la Constitución para averiguar si guardan o no su conformidad con ésta, y abstenerse de aplicarlas, si las encuentra en oposición con ella, constituyendo esta atribución moderadora uno de los fines supremos fundamentales del Poder Judicial nacional y una de la mayores garantías con que se ha entendido asegurar los derechos consignados en la Constitución, contra los abusos posibles e involuntarios de los poderes públicos”, lo cual nos da la pauta de que ante la vulneración de derechos humanos fundamentales, adquiere preponderancia el poder de los jueces de ejercer una de las funciones esenciales de la actividad jurídica de un Estado de Derecho en un sistema democrático, con el fin de garantizar el respeto y la operatividad de esos derechos de las personas frente al poder del Estado; por lo que se impone abordar el tratamiento del cuestionamiento interesado.

Causa: “Molina, Walter Daniel s/Abuso Sexual con Acceso Carnal por aprovechamiento de la inmadurez sexual, agravado, continuado” -Fallo N° 13.776/18- de fecha 07/02/18; firmantes: Dres. Ramón Alberto Sala, Ricardo Fabián Rojas, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

PRINCIPIO DE IGUALDAD ANTE LA LEY : RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES

Uno de los principios constitucionales fundamentales es aquel que consagra la igualdad ante la Ley sin distingo alguno (cf. art. 16 C.N.), que se refiere al concepto del trato igualitario que se merecen las personas en condiciones jurídicas similares, que sin embargo existiendo diversidad de circunstancias, la ley debe garantizar igualdad dentro de cada categoría, grupo o clasificación, evitando distinciones arbitrarias. Al decir de nuestra Corte Suprema de Justicia “el principio de la igualdad de todas las personas ante la ley, según la ciencia y espíritu de nuestra Constitución, no es otra cosa que el derecho a que no se establezcan excepciones o privilegios que excluyan a unos de lo que se

concede a otros en iguales circunstancias, de donde se sigue forzosamente que la verdadera igualdad consiste en aplicar en los casos ocurrentes la ley según las diferencias constitutivas de ellos y que cualquiera otra inteligencia o aceptación de este derecho es contraria a su propia naturaleza e interés social” (Fallos: 16:118; 123:106; 124:122).

Por lo tanto el derecho fundamental a la igualdad implica un trato igual por parte del Estado a todas las personas. En caso que exista un trato desigual, estaremos ante un acto de discriminación, el cual se encuentra prohibido. Sin embargo, esto no impide que pueda establecerse un trato diferenciado entre las personas que se encuentran en una situación de desigualdad, para lo cual habrá de observarse siempre los principios de razonabilidad, racionalidad y proporcionalidad. El reconocimiento del derecho a la igualdad implica asimismo que el Estado tiene la obligación de adoptar aquellas medidas, normativas o de otro carácter, orientadas a garantizar a todas las personas la igualdad de oportunidades para el ejercicio de sus derechos fundamentales. Esto implica reconocer que en la realidad existe una situación de desigualdad que debe ser revertida.

Causa: “Molina, Walter Daniel s/Abuso Sexual con Acceso Carnal por aprovechamiento de la inmadurez sexual, agravado, continuado” -Fallo N° 13.776/18- de fecha 07/02/18; firmantes: Dres. Ramón Alberto Sala, Ricardo Fabián Rojas, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

DERECHO A LA IGUALDAD : CONCEPTO; ALCANCES

El Derecho a la igualdad es el reconocimiento que, por encima de naturales diferencias (color, talla, sexo), existen características que son comunes a todos los hombres por su sola condición humana. Desde luego la igualdad ante la ley no significa que en cualquier circunstancia todos tengamos los mismos derechos. El ordenamiento jurídico concede legítimamente ciertas ventajas a quienes se encuentran en situaciones que así lo ameritan. Lo que implica el principio de igualdad ante la ley es que a personas en igualdad de circunstancias se les aplique la ley equitativamente, sin privilegios ni discriminaciones. Este principio es fundamental en las sociedades democráticas. Que el trato desigual es admisible y por ello constitutivo de una diferenciación constitucionalmente aceptable, pero ésta debe reunir las siguientes circunstancias: que los ciudadanos se encuentren efectivamente en distinta situación de hecho, que el trato desigual tenga una finalidad, que dicha finalidad sea razonable, admisible desde la perspectiva de los valores y principios constitucionales, que el supuesto de hecho sea coherente entre sí o guarde racionalidad interna, y que esa racionalidad sea proporcional.

Causa: “Molina, Walter Daniel s/Abuso Sexual con Acceso Carnal por aprovechamiento de la inmadurez sexual, agravado, continuado” -Fallo N° 13.776/18- de fecha 07/02/18; firmantes: Dres. Ramón Alberto Sala, Ricardo Fabián Rojas, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

IGUALDAD ANTE LA LEY-PRINCIPIOS LEGALES : REQUISITOS; ALCANCES

No todo trato diferenciado implica una discriminación, pero para que ese trato

diferenciado no sea considerado como discriminatorio, debe analizarse si el mismo se encuentra justificado. Para llevar a cabo esta tarea, la doctrina y la jurisprudencia comparada han desarrollado una serie de lineamientos a ser tomados en consideración, estos son: 1) el trato diferenciado debe llevarse a cabo respecto a personas que se encuentran en una situación de desigualdad. 2) el trato diferenciado debe sustentarse en un objetivo legítimo (principio de razonabilidad). Esto significa que la diferenciación debe basarse en causas o motivos objetivos y razonables. Estas causas o motivos pueden ser de diferente índole, no necesariamente relacionados con la necesidad de garantizar algún valor constitucional, sino orientado a enfrentar una situación de desigualdad. 3) el trato diferenciado debe guardar relación con el objetivo legítimo que se desea alcanzar (principio de racionalidad). 4) el trato diferenciado debe aplicarse o llevarse a cabo en forma proporcional al objetivo legítimo que se desea alcanzar (principio de proporcionalidad). Por lo tanto, si un trato diferenciado no reúne estas características estaremos ante una situación de discriminación, atentatoria del derecho a la igualdad.

Causa: “Molina, Walter Daniel s/Abuso Sexual con Acceso Carnal por aprovechamiento de la inmadurez sexual, agravado, continuado” -Fallo N° 13.776/18- de fecha 07/02/18; firmantes: Dres. Ramón Alberto Sala, Ricardo Fabián Rojas, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

DELITOS SEXUALES-AVENIMIENTO : RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES; ÁMBITO DE APLICACIÓN; EFECTOS

Esta norma constituye la primera admisión legislativa de conciliación en materia penal. Se trata de una extinción de la acción y no de la pena. También la ley prevé el caso de la aplicación y suspensión del proceso a prueba de los arts. 76 bis y quater. El espíritu de la ley al crear este instituto es terminar con el conflicto, siempre teniendo en cuenta el interés de la víctima. El ámbito está restringido a los delitos expresamente enumerados, esto es, abuso sexual simple y gravemente ultrajante, violación, estupro y raptó. La propuesta puede interponerse en cualquier instancia. Lo que si no debe existir es sentencia firme. Para hacer uso de este instituto legal, se requieren ciertos requisitos de la víctima: debe ser mayor de 16 años, y ser ella misma quien proponga el avenimiento con el imputado de manera libre y en condiciones de plena igualdad. Siendo el tribunal quien la acepte o no la propuesta, por ser esta una institución de excepción. Se requiere además haya existido una relación afectiva con el imputado y con este avenimiento se termine el conflicto de la manera más equitativa para la víctima. Entiende la doctrina, que el avenimiento queda reducido a las relaciones afectivas previas de noviazgos, amistad, etc.. No comprende a las relaciones entre ascendientes, descendientes, ni afín en línea recta, hermano, tutor, curador, ministro de algún culto, encargado de la educación o de la guarda. La ley no especifica cuál podrá ser el contenido del avenimiento, lo que acarrea discusión si es sólo el perdón de la víctima, indemnización, mantenimiento, pensión, gastos futuros, etc.. Actualmente en muchos casos la utilización de esta figura dio lugar a continuos abusos que posibilitaron una revictimización de la mujer abusada, dando lugar a chantajes y presiones sobre la víctima. Porque implica someter a la aceptación de un

juez el acuerdo entre víctima y victimario de un tipo de delito que por sus características hace al menos cuestionable el libre consentimiento de la primera y la posibilidad cierta de acordar en condición de igualdad. En rigor, un avenimiento es un acuerdo tras un disenso: una reconciliación. Para algunos establecer tal institución entre víctima e imputado, es suponer como pares a dos personas que no lo son: un delincuente agresor y una víctima agredida. Se plantea así una paridad perversa que borra lo que diferencia a ambos y deja librado el camino para borrar el delito mismo: “en tal caso la pena quedará extinguida”...dice el art. 15 de la Ley 25087. Advierten que la subsistencia del avenimiento es contradictoria, por ejemplo con la ley 26485 de “Protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que se desarrollen sus relaciones interpersonales” que fue sancionada en el año 2009 y que prohíbe la utilización de este tipo de mecanismos de encauzamiento de disputas. Esta ley entiende un concepto amplio de violencia al definirla como “...toda conducta, acción y omisión que de manera directa o indirecta, tanto en el ámbito público como el privado, basada en una relación desigual de poder afecte su vida, libertad, dignidad, integridad física psicológica, sexual, económica o patrimonial como así también su seguridad personal”. Para esa nueva ley la víctima no presta su consentimiento libre para proponer al imputado el avenimiento, porque a todas luces observamos que asume un rol de sumisión frente a los casos de violencia de género. No hay por lo tanto base científica alguna para suponer capacidad de libre elección al momento de avenirse. Otros en cambio expresan que todo mecanismo compositivo que devuelva el control del conflicto a la persona victimizada constituye una señal de respeto hacia esa persona, en la medida en que se la faculta a optar por la solución legal que personalmente considere más adecuada, sobre todo si considera que la continuación del proceso penal pueda representar más perjudicial que beneficiosa para ella misma.

Causa: “Molina, Walter Daniel s/Abuso Sexual con Acceso Carnal por aprovechamiento de la inmadurez sexual, agravado, continuado” -Fallo N° 13.776/18- de fecha 07/02/18; firmantes: Dres. Ramón Alberto Sala, Ricardo Fabián Rojas, Vanessa Jenny Andrea Boonman.

VIOLENCIA CONTRA LA MUJER-CONVENCIÓN DE BELEM DO PARÁ-OBLIGACIONES FUNDAMENTALES DE LOS ESTADOS PARTE : ALCANCES

En el ámbito internacional de tratados y convenciones en el que nuestro país es parte, también encontramos eco que una investigación eficiente constituye una de las obligaciones fundamentales de los Estados Parte de la Convención de “Belem do Pará”, que se comprometieron a actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra las mujeres (art. 7.b de la C.I. para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer); pero para cumplir con la obligación de investigar “una vez que las autoridades estatales tengan conocimiento del hecho, deben iniciar ex officio y sin dilación, una investigación seria, imparcial y efectiva” al decir de la Corte IDH, en la Causa Penal “Miguel Castro Castro vs. Perú”) para sancionar eventualmente dicha violencia, por lo que resulta imperioso en estos tipos de delitos dirigidos contra la

mujer, una investigación destinada a asegurar un eficiente resultado, para que así no se vean entorpecidos la resolución de los homicidios de la especie, provocando impunidad en el sentido tratado. Voto de la Dra. Taboada.

Causa: “Villalba Martinez, Pablino s/Homicidio Calificado y Lesiones” -Fallo N° 13.824/18- de fecha 06/03/18; firmantes: Dres. María Laura Viviana Taboada, Lilian Isabel Fernandez, Ramón Alberto Sala.

INTOXICACIÓN ALCOHÓLICA-RESPONSABILIDAD PENAL

El estar alcoholizado no alcanza “per se” para anular la responsabilidad penal, máxime cuando de las mismas constancias de autos surge que el imputado sacó sus cosas y se retiró del lugar por sus propios medios.

Causa: “Villalba, Cristian Damián s/Daño” -Fallo N° 13.916/18- de fecha 24/04/18; firmante: Dra. Lilian Isabel Fernandez.

ACTOS PROCESALES-ORDEN DE ALLANAMIENTO-NULIDAD : ALCANCES

En relación a la pretendida nulidad de la orden de allanamiento por falta de fundamentación, se aprecia que aún cuando se declare la nulidad de dicha resolución judicial, todavía subsistirían incólume todas las constancias arrimadas al expediente que resultaron fundamento del registro domiciliario y que fueron agregadas antes de la orden de allanamiento, por lo cual no podrían ser afectadas por la anulación. En consecuencia presenciáramos la declaración de nulidad por la nulidad misma y tal decisión no se compadece con el principio de validez de los actos procesales que no se exhiban violatorios de garantías constitucionales (CSJN - “Minaglia”, 4/9/2007). Por tales argumentos debe rechazarse la nulidad pretendida sobre el punto analizado.

Causa: “Dr. Juárez, Ramón s/Nulidad (Expte. 1911/16, caratulado ‘Centurión Raúl Ricardo s/Tenencia de Estupefacientes con fines de Comercialización y Tenencia de Arma de Fuego de Guerra’)” -Fallo N° 13.953/18- de fecha 11/05/18; firmante: Dr. Ramón Alberto Sala.

ACTOS PROCESALES-ORDEN DE ALLANAMIENTO-HORARIO DE INGRESO A LA MORADA : EFECTOS

En lo relativo al horario en que transcurrió la requisita domiciliaria, lo que debe tenerse en cuenta es el horario de ingreso a la morada (que en el caso se produjo dentro del espacio temporal admitido por la ley), sin que la extra-limitación del horario legal una vez iniciada la requisita detente efecto jurídico alguno. La naturaleza misma del acto impone su continuidad hasta culminarse, en tanto la garantía de inviolabilidad del domicilio ya que fue debidamente resguardada. Por estas razones, la pretensión nulificante tampoco puede hallar eco favorable.

Causa: “Dr. Juárez, Ramón s/Nulidad (Expte. 1911/16, caratulado ‘Centurión Raúl Ricardo s/Tenencia de Estupefacientes con fines de Comercialización y Tenencia de Arma de Fuego de Guerra’)” -Fallo N° 13.953/18- de fecha 11/05/18; firmante: Dr. Ramón Alberto Sala.

INHIBICIÓN-AMISTAD ÍNTIMA : CONFIGURACIÓN

El motivo de inhibición argüido por el Juez, de amistad no califica como “amistad íntima”, lo cual significa que no basta cualquier relación de conocimiento entre el Juez y el o los interesados, sino que es necesario que concurran y se acrediten circunstancias de hecho que revelen en el ámbito de la vida personal, ajeno al de la profesión, la proximidad y la estrecha vinculación que las actuales pautas sociales exigen para apreciar ese elevado nivel de amistad que resulta necesario para merecer la calificación de “íntima”, circunstancias como pueden ser, entre otras, la coincidencia de manera repetida o habitual en los tiempos y actividades de ocio, en celebraciones familiares, etc.. La amistad íntima a la que alude el precepto no contempla una relación profesional ni tampoco la personal basada en razones de cortesía, sino que es preciso que el grado de amistad haya producido una vinculación personal más intensa, y por ello objetivamente pueda hacer dudar de la imparcialidad del Juez, circunstancias que por lo demás no fueron acreditadas por el inhibiente.

Causa: “Veloto, Carlos A. s/Querrela por calumnias e injurias c/Cáceres, Heriberto - Aranda, Ana Melchora - Cáceres, Guzmán” -Fallo N° 14.097/18- de fecha 02/08/18; firmantes: Dras. Lilian Isabel Fernandez, María Laura Viviana Taboada, María de los Ángeles Nicora Buryaile.

AMPARO POR USURPACIÓN : REQUISITOS; PROCEDENCIA

La acción de amparo por usurpación supone que el amparista haya sufrido un despojo total o parcial de la posesión o tenencia de un inmueble o del ejercicio de un derecho real constituido sobre él, mediante los modos comisivos que enuncia el inciso 1° del art. 181 del C.P. o bien se hayan configurado algunos de los supuestos de los incisos 2 o 3 de la mencionada norma penal.

Causa: “Bayu, Aurelia s/Amparo por Usurpación (Incidente de apelación)” -Fallo N° 14.129/18- de fecha 16/08/18; firmante: Dra. Lilian Isabel Fernandez.

DECLARACIÓN TESTIMONIAL EN SEDE POLICIAL : RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES; EFECTOS

En relación a las testimoniales recepcionadas por la prevención policial, es conveniente aclarar, que dichas diligencias hallan reglamentación en el artículo 168 inc. 7 del C.P.P. y se establecen como facultades legales de los funcionarios preventores. De allí, su absoluta legalidad. Lo relativo a la necesidad del control jurisdiccional de esos testimonios, aún cuando resulte un extremo indiscutible, no es menos cierto que en la etapa instructoria es facultad del juez instructor la de citar -o no- a ampliar tales testimonios si el Juez estima necesario, consagrándose el control de forma más acabada, al valorarse dicha prueba en la resolución del procesamiento por lo que no se observa afectación de esa función jurisdiccional; por otra parte, la posibilidad del control de esos testimonios por parte de la defensa, en principio halla consagración en el art. 182 del C.P.P., el cual otorga facultades de proponer diligencias (entre ellas ratificaciones o

ampliaciones de testimonios), aunque dicha facultad no fue ejercida por el ahora quejoso, por lo que su pretendido agravio en tal sentido, no llega a configurarse.

Causa: “Bordón, Juan Domingo s/Comercialización de estupefacientes destinados al consumidor” -Fallo N° 14.131/18- de fecha 17/08/18; firmante: Dr. Ramón Alberto Sala.

INHIBICIÓN : OBJETO; RÉGIMEN JURÍDICO

La inhibición judicial busca hacer efectivo el principio de la imparcialidad judicial y en la contracara de tal garantía, se encuentra la del juez natural. Ambas deben coexistir armónicamente, en equilibrio, dentro del sistema de enjuiciamiento. De lo dicho se infiere, que aún cuando la enumeración del art. 48 del C.P.P. no pueda estimarse taxativa, tampoco pueden entenderse las normas allí contenidas con un sentido tan amplio que desvirtúe su razón de ser.

Causa: “Ayala, Angel David s/Violación de domicilio, daño y amenazas en concurso real” -Fallo N° 14.139/18- de fecha 17/08/18; firmantes: Dres. Ramón Alberto Sala, María Laura Viviana Taboada, Lilian Isabel Fernandez.

VIOLENCIA DE GÉNERO-"CONVENCIÓN DE BELÉM DO PARÁ"- DILIGENCIAS INVESTIGATIVAS : RÉGIMEN JURÍDICO; ALCANCES; EFECTOS

Es dable destacar que la República Argentina al adherir a la “Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer” por intermedio de la Ley 24.632, ello trajo aparejado que en caso de no profundizar las diligencias investigativas en aras a establecer la efectiva existencia o no, de los hechos denunciados y la situación de presunta vulnerabilidad de la mujer, constitutivos de los extremos aludidos, implicaría afectar las obligaciones asumidas de prevenir, investigar y sancionar hechos como los que aquí se cuestionan (Amenazas y Lesiones leves), por lo que en esa directriz normativa internacional aplicable al presente caso, corresponde recomendar al “A quo”, la profundización en la investigación del presente caso, considerando necesario a tales fines, recepcionar declaración testimonial a la denunciante a efectos de que explicita acabadamente los hechos relatados al referir que fue menoscabada en su condición de mujer, como también se exprese en torno a la convivencia cotidiana vivenciada tendientes a la comprobación afirmativa o negativa de las circunstancias apuntadas supra.

Causa: “Gonzalez, Carlos Ireneo s/Lesiones y amenazas concordantes con la Ley 26.485 - Violencia de Género” -Fallo 14.249/18- de fecha 11/10/18; firmante: Dra. María Laura Viviana Taboada.