



CAMARA DE APELACIONES EN LO PCYF - SALA I

C, P s/art. 13944:1 LN 13.944 (Incumplimiento de los Deberes de Asistencia Familiar) p/ L

2303

Número: DEB 11172/2017-1

CUIJ: DEB J-01-00015835-2/2017-1

Actuación Nro: 11197170/2018

11.172-01-00/17 Incidente de apelación en autos “C, P s/ art. 1 ley 13.944”

//n la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a los 15 días del mes de marzo de 2018, se reúnen los integrantes de esta Sala I de la Cámara en lo Penal, Contravencional y de Faltas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Dres. Elizabeth Marum y Sergio Delgado, a los efectos de resolver el recurso de apelación interpuesto por la defensa, a fs. 28/30vta.

RESULTA:

I. La Defensora Oficial, María Lousteau, interpone recurso de apelación contra la resolución de fecha 6 de diciembre de 2017, mediante la cual la juez dispuso “No hacer lugar a la excepción de atipicidad incoado por la Defensa”. En su recurso refiere que la totalidad de la prueba ofrecida por el Ministerio Público Fiscal da cuenta de una notoria falta de capacidad del Sr. C, de hacer frente a sus obligaciones patrimoniales y, consecuentemente, de la ausencia de un accionar doloso por parte del nombrado. Sostiene que el material probatorio ofrecido por la Sra. Fiscal en su requisitoria no hace más que reforzar el planteo de atipicidad incoado, por lo que no puede considerarse que es una cuestión de hecho y prueba, cuyo estudio debe postergarse a una instancia de juicio oral y público. Por ello solicita que se revoque la decisión apelada y se dicte el sobreseimiento de C.

II. Arribadas las actuaciones a esta Sala, el Fiscal de Cámara, Dr. Walter Fernández, solicita que se rechace el mencionado recurso. Entiende que los planteos esgrimidos son dilatorios e infundados. Expresa que la inestabilidad laboral del imputado, alegada por la defensa, no fue corroborada autónomamente por aquella, ni siquiera se ha demostrado que ello, en todos los meses y de todas formas, le impidiera, cuanto menos aportar los medios mínimos e indispensables respecto de su hijo menor. Agrega que el planteo deja entrever que se trata de una cuestión de valoración probatoria que no resulta palmaria ni puede afirmarse a partir de la descripción de la conducta.

III. Que a fs. 38, el defensor a cargo de la Defensoría de Cámara nro. 1, mantiene el recurso impetrado, por los fundamentos esgrimidos por su colega de grado.

IV. A fs. 41/43, obra el dictamen de la Asesora Tutelar de Cámara quien coincide con el Ministerio Público Fiscal en cuanto el planteo efectuado por la defensa es una cuestión de hecho y prueba propia del debate.

V. Que a fs. 44, pasaron los autos a resolver.

PRIMERA CUESTIÓN

En primer término, cabe mencionar que el recurso de apelación fue interpuesto contra una resolución que dispuso rechazar el planteo de atipicidad manifiesta incoado por la defensa, excepción declarada expresamente apelable, conforme lo dispone el art. 198 del CPP CABA. Por tanto, y siendo que el remedio procesal intentado reúne las condiciones legalmente exigidas por la norma mencionada, en cuanto a la forma y el plazo para su presentación, ninguna duda cabe acerca de su procedencia respecto de este agravio.



CAMARA DE APELACIONES EN LO PCYF - SALA I

C, P s/art. 13944:1 LN 13.944 (Incumplimiento de los Deberes de Asistencia Familiar) p/ L

2303

Número: DEB 11172/2017-1

CUIJ: DEB J-01-00015835-2/2017-1

Actuación Nro: 11197170/2018

SEGUNDA CUESTION

En el presente proceso penal la acusación pública requirió la celebración del juicio respecto de P. C, en función de la conducta consistente en no haber provisto, entre el mes de junio de 2013, y hasta por lo menos el 13 de junio mes de 2017, los medios indispensables para la subsistencia de su hijo T. O. C. D, nacido producto de la relación con la denunciante A. N. D. F y domiciliado junto a la nombrada en la calle G. N. ****, PB *, de esta Ciudad.

La defensa, al plantear la excepción de atipicidad, expresa que la prueba ofrecida por el Ministerio Público Fiscal, lejos de acreditar el hecho, avala la incapacidad de pago del imputado. Ello así toda vez que del informe NOSIS se desprende la inestabilidad laboral total de su asistido, por ello, no se puede acreditar la capacidad económica de pago y no se configuraría en el caso el delito de incumplimiento de deberes familiares.

La Magistrada de Grado rechazó la excepción planteada por considerar que como jueza de la etapa intermedia, no puede valorar pruebas. Que el juez de juicio es el que va a merituar la prueba que se produzca en el debate. Que excede el marco de su competencia determinar si tenía o no el imputado capacidad económica real, que ello debe ser determinado en el debate oral pues son cuestiones de hecho y prueba.

En cuanto a la pretendida atipicidad esgrimida por la defensa, es dable mencionar que este Tribunal en casos en que fue llamado a conocer en la revisión de decisiones que rechazaban planteos de falta de acción con sustento en la atipicidad de la conducta investigada, ratificó la doctrina sustentada por la decisión en crisis en cuanto a que para que proceda su declaración en esta instancia del proceso es necesario que ella aparezca manifiesta (en Causas N° 103-01-CC/2005 “Recurso de Queja en autos: Dávila, Víctor Mauro s/ inf. art. 83 CC -Ley 1472-”, del 12/05/2005; N° 119-01-CC/2005 “Incidente de Nulidad en autos “Bertolini, Roberto Cesar s/ infr, Art. 83 -ley 1472- Apelación”, rta. el 26/05/2005; N° 181-01-CC/2005 Incidente de Apelación en autos “Biera, Mario Abelardo s/ infracción art. 83 CC” rta. el 4/08/2005; N° 13435-03/CC/2006 “NN(Formoapuestas) s/inf. arts. 116 y 117 ley 1472- apelación”, rta. 4/12/2006; entre otras).

Aclarado ello, y del análisis de los presentes actuados no es posible en esta instancia afirmar la palmaria atipicidad de la acción atribuida; por el contrario las cuestiones que se plantean se relacionan con la prueba del hecho, por lo que deben ser abordadas en la audiencia.

En efecto, los extremos fácticos sobre los cuales será necesaria la producción de prueba serían si podría afrontar el pago de la manutención de su hijo, durante los meses que habría incumplido, y la intención de sustraerse de esos deberes por parte de C (existencia de dolo), entre otros aspectos.

En contraposición con lo alegado por la defensa en su recurso, la fiscalía sostiene la existencia de elementos suficientes para sostener la acusación, a modo de ejemplo, toma en cuenta el informe del CIJ del que se desprendería que si bien es cierto que no tendría



CAMARA DE APELACIONES EN LO PCYF - SALA I

C, P s/art. 13944:1 LN 13.944 (Incumplimiento de los Deberes de Asistencia Familiar) p/ L

2303

Número: DEB 11172/2017-1

CUIJ: DEB J-01-00015835-2/2017-1

Actuación Nro: 11197170/2018

trabajo, se habría inscripto como monotributista clase B, por recaudación anual cercana a los 165.000 pesos, que según la AFIP esa inscripción en el monotributo se efectuó en febrero de 2017, que trabajó hasta junio de 2017 en una empresa de transporte, que figura como conductor de la línea 45 y que ha realizado aportes voluntarios a la obra social.

De este modo, esta cuestión respecto de la cual las partes nos brindan sus posturas encontradas excede el marco de las excepciones.

Por tanto, y siendo que del examen de las actuaciones no surge palmaria y evidentemente la atipicidad de la conducta endilgada a los encartados, la excepción impetrada en relación a este hecho no es la vía idónea para demostrar la inexistencia del delito cuando como en el caso ésta no fuere manifiesta, y que *“(t)al circunstancia no se advierte, si existen hechos controvertidos sujetos a prueba, que deberán ser evaluados en oportunidad de dictarse sentencia, ocasión en la que se determinará si ha mediado o no conducta ilícita y, en su caso, a quien cabe asignar responsabilidad penal por la misma”* (CNCrim y Corr., Sala VI, c. 19.817, “Bazan Gabriel”, rta. el 10/9/2002), tal como sucede en la presente.

Asimismo, se ha expresado que *“La excepción de falta de acción no es la vía idónea para cuestionar la inexistencia de delito, ya sea basándose en presupuestos meramente fácticos o en cuestiones estrictamente jurídicas, si no surge con evidencia que el mismo no se*

ha cometido” (CNCrim., Sala V, c. 28429, “Console, José”, rta. 15/11/91).

Por todo lo hasta aquí expuesto, y siendo que las constancias obrantes en el expediente no permiten descartar absolutamente, la ausencia de tipicidad de la conducta endilgada al encartado, sino que, por el contrario, los argumentos defensasistas no pueden ser examinados y, eventualmente acogidos, sin incurrir en una valoración de cuestiones de hecho y prueba propias de la audiencia de juicio oral y público, y teniendo en cuenta que el hecho investigado, encuadraría jurídicamente en el art. 1 de la ley 13.944, corresponde no hacer lugar al planteo de la defensa en relación a este hecho en cuestión.

En consecuencia, el Tribunal

RESUELVE

I-CONFIRMAR la resolución obrante a fs. 25/26vta. en cuanto rechazó la excepción de atipicidad incoada por la Defensa, respecto del hecho que se le imputa a P. C.

II- TENER presente la reserva efectuada.

Regístrese, notifíquese con carácter urgente y remítase al juzgado de primera instancia a sus efectos.

Dejo constancia que el Dr. Marcelo P. Vázquez no firma por encontrarse de licencia.



Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires
Fuero Penal Contravencional y de Faltas

CAMARA DE APELACIONES EN LO PCYF - SALA I

C, P s/art. 13944:1 LN 13.944 (Incumplimiento de los Deberes de Asistencia Familiar) p/ L

2303

Número: DEB 11172/2017-1

CUIJ: DEB J-01-00015835-2/2017-1

Actuación Nro: 11197170/2018