

Z.31 XXIII RECURSO DE HECHO
Zurita, Hugo Gabriel s/ infracción
al art. 166, inc. 2º, del Código Penal -Causa
Nº 952-.

Buenos Aires, 23 de abril de 1991.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por el Defensor Oficial de Hugo Gabriel Zurita en la causa Zurita, Hugo Gabriel s/ infracción al art. 166, inc. 2º, del Código Penal -Causa Nº 952-", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que contra la sentencia de la Cámara Federal de Apelaciones de San Martín, por la que se condenó a Hugo Gabriel Zurita a la pena de 8 años de prisión y costas, en calidad de autor responsable del delito de robo agravado por el uso de armas -condena que fue asimismo unificada con otra anterior en diez años de la misma especie de pena-, interpuso el señor Defensor Oficial el recurso extraordinario, cuya denegación motivó la queja.

2º) Que el procesado había sido acusado y después condenado por haber asaltado, junto con otro y exhibiendo un arma, a dos personas, a las que robaron dinero y la pistola y la chapa de pecho identificatoria de una de ellas como suboficial de la Policía Federal.

La Cámara a quo, al confirmar esa condena, sostuvo que a pesar de que no fue secuestrada el arma empleada en el robo, igualmente debía mantenerse la calificación agravada porque, durante la comisión del hecho "-y casi como uno de los primeros actos- se produjo el apoderamiento de la pisto-

-//- la Browning 9 mm., N° 11-67922 que portaba Barrios -la que, como vimos, era indudablemente apta para el disparo y debe presumirse con su carga en razón del oficio de la víctima-, de manera que durante una buena parte del hecho los delincuentes contaron con el arma que exige el inciso 2° del art. 166 del cuerpo sustantivo...".

3°) Que las cuestiones planteadas en el remedio federal denegado suscitan cuestión federal bastante para ser examinada en la instancia. Ello es así, porque la correlación necesaria entre el hecho comprendido en la declaración indagatoria, el que fue objeto de acusación y el que fue considerado en la sentencia final -correlación que es natural corolario del principio de congruencia- no se ha respetado en el caso. En efecto, esta Corte tiene resuelto desde antiguo que, si bien en orden a la justicia represiva, el deber de los magistrados, cualesquiera que fueren las peticiones de la acusación y la defensa o las calificaciones que ellas mismas hayan formulado con carácter provisional, consiste en precisar las figuras delictivas que juzgan, con plena libertad y exclusiva subordinación a la ley, ese deber encuentra su límite en el ajuste del pronunciamiento a los hechos que constituyeron la materia del juicio (Fallos: 186:297; 242:227; 246:357; 284:54; 298:104; 302:328, 482, 791, entre otros).

Z.31 XXIII RECURSO DE HECHO
Zurita, Hugo Gabriel s/ in-
fracción al art. 166, inc.
2º, del Código Penal -Causa
Nº 952-.

-// - Y, en el caso, tanto en la indagatoria como en la acusación y en la sentencia de primera instancia, al procesado nunca se le atribuyó haber robado con armas por el empleo de la pistola cuyo apoderamiento fue uno de los objetos de ese robo, impidiéndosele de ese modo la defensa material y técnica -con directa e inmediata afectación de la garantía del art. 18 de la Constitución Nacional- respecto de la circunstancia de agravación tal como fue concebida en la sentencia apelada.

Por ello, se hace lugar a la queja y al recurso extraordinario, se deja sin efecto la sentencia apelada y se dispone que, por quien corresponda, se dicte otra con arreglo a derecho. Hágase saber, agréguese al principal y devuélvase.
RICARDO LEVENE (h) - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT -
AUGUSTO CESAR BELLUSCIO - JULIO S. NAZARENO - JULIO OYHANARTE
EDUARDO MOLINE O'CONNOR.

ES COPIA FIEL

