Preliminares XIX

Plan de la obra XIX

Primera Parte
LAS CUESTIONES PREJUDICIALES EN LA LEGISLACION CIVIL, PENAL Y PROCESAL

Cuestiones prejudiciales 3
I. Concepto 3
II. Definiciones 3
III. Prejudicialidad en general. Influencias recíprocas entre lo civil y lo penal 6
a) Prejudicialidad en función de la competencia 7
1. Sistema de la unidad jurisdiccional 7
2. Sistema de la especialidad jurisdiccional o prejudicialidad absoluta 8
3. Sistemas intermedios 8
b) Prejudicialidad desde el punto de vista del proceso 9
1. Prejudicialidad (*lato sensu*) penal absoluta 9
2. Prejudicialidad (*lato sensu*) civil absoluta 10
3. Prejudicialidad (*lato sensu*) extrapenal relativa y obligatoria 10
4. Prejudicialidad extrapenal, relativa y facultativa 11
IV. Ley que debe regularlas. Solución argentina 11
V. En el Código Civil 13
a) Breve análisis de la normativa 13
b) Requisitos de la cuestión prejudicial 17
1. Oportunidad 17
2. La situación del matrimonio debe ser distinta del hecho constitutivo del delito 17
3. La resolución del juez civil tendrá autoridad de cosa juzgada respecto del proceso penal 18
4. La prejudicialidad se limita a la existencia o inexistencia del delito 18
5. El proceso penal puede continuar, estando pendiente la cuestión prejudicial 18
VI. En el Código Penal 19
a) Algunas precisiones necesarias 19
1. Adulterio 20
2. Jurisprudencia 20
b) Matrimonios ilegales (arts. 134, 135 inc. 1º, 136) 22
1. Matrimonio anterior 23
2. Jurisprudencia 24
A. Elementos constitutivos del delito 24
B. Procedencia. Buena fe 24
C. Cuestión prejudicial pendiente 25
c) Delitos contra la honestidad 25
VII. Naturaleza jurídica de la condición del art. 74 del Código Penal. Diferencia con la cuestión prejudicial 27
VIII. Prejudicialidad impropia en materia administrativa 29
IX. Legislación procesal 30
a) Legislación general 31
b) Legislación local y exclusiva 31
c) Legislación provincial 33

1. Generalidades. Derecho de acción 33
2. Sistemas procesales 35
A. Código bonaerense 35
B. Código de Capital, texto anterior 37
C. Códigos provinciales más recientes 37
X. Aspecto procesal 39
a) Consideraciones generales 39
b) Titularidad 41
1. En principio la propone el mismo imputado 41
2. El querellante 41
3. El Ministerio Fiscal 41
4. De oficio 42
c) Promoción y prosecución del juicio civil que resuelve la cuestión 42
1. El propio imputado 42
2. El querellante 42
3. El Ministerio Fiscal 43
d) Tribunales competentes 43
1. Penal. Juez único y jueces de instrucción y sentencia 43
2. Juez civil 44
e) Oportunidad para promoverla 44
1. Después de iniciada la acción 44
A. Como excepción 44
B. Por vía de hábeas corpus 45
2. Durante el sumario.Como defensa. Juicio oral 45
3. Proposición extemporánea 46
4. Cuestión anterior 46

Segunda Parte
LAS CUESTIONES PREVIAS PENALES, EXTRAPENALES Y LA LEGISLACION PROCESAL
Cuestiones previas 49
XI. Concepto 49
XII. Condiciones para su procedencia 50
a) Conexidad 50
1. Homogéneas 51
A. En ambas entiende el mismo juez 51
B. En el hecho condicionante entiende otro juez 52
C. Causa anterior 52
2. Heterogéneas 52
A. Materias extrapenales pendientes de resolución 53
B. El juez penal suspende el proceso principal 53
C. Causa anterior 54
b) Competencia del juez penal para resolver cuestiones previas 54
1. Declaración de certeza de la verdad real 55
2. Diferencias entre sentencia y declaración incidental 57
3. Cuando el hecho constituye delito penal y delito civil 58
4. Régimen probatorio a que debe ajustarse el juez penal para resolver las cuestiones extrapenales 59
XIII. Esquema de las incidencias recíprocas 59
a) Entre dos causas penales 60
1. Cuando recae sentencia cono 'principaliter' en una de las causas 60
2. Si se resuelve por vía incidental 60

A. Delitos con pluralidad de autores cuando hay algunos prófugos 60
B. Con referencia al cuerpo del delito 61
C. Reposición por vía incidental de lo que fue decidido por vía principal en otro proceso 61
b) Una causa penal y otra civil 62
1. Asuntos resueltos por sentencia principal en lo penal 62
A. Condenatoria 62
B. Absolutoria 62
2. Asunto conocido por vía incidental 62
c) Un proceso civil y uno penal 63
1. Las resoluciones incidentales del juez respecto del proceso penal 63
2. Cosa juzgada en lo civil 63
XIV. Las incidencias interprocesales en la legislación argentina 63
a) Generalidades 63
b) Régimen del Código Civil 65
1. En la acción 65
2. En la sentencia 66
c) Régimen del Código Penal 68
1. Conexidad de materias homogéneas en el Código Penal 68
A. Encubrimiento 68
B. Homicidio 'criminis causa' 69
C. Aborto no punible 69
D. Muerte en ocasión de robo 69
E. Apología de condenados 70
2. Conexidad de materias heterogéneas en el Código Penal 70
A. En razón de parentesco 70
1) Agravantes 70
2) Atenuantes 70
3) Excluyente de penalidad 70
B. Relativos a la propiedad 71
C. Referente a la condición de empleado o funcionario público 71
d) Casos de nulidad o validez de matrimonio que constituyen cuestiones previas 72
1. Como eximente de pena 73
A. Casamiento posterior como la víctima del delito contra la libertad sexual 73
B. Delitos contra la propiedad entre parientes 74
C. Encubrimiento 74
2. Como agravante del delito tipo 74
A. Homicidio agravado (art. 80 inc. 1º) 75
B. Lesiones (art. 92 y 89) 75
C. Abandono de personas (art. 106 y 107) 75
D. Corrupción y prostitución 75
E. Rapto agravado 75
F. Privación ilegal de la libertad 76
3. Atenuante de la penalidad 76
A. Infanticidio en el hijo de la esposa (art. 81 inc. 2º) 76
B. Abandono del hijo de la esposa (art. 107) 77
e) Las cuestiones previas en las leyes procesales 77
1. Principio general 77
2. Código de Capital y similares 77

3. Código Tipo y similares 78
4. Código de Córdoba y similares 79
5. Código de Santa Fe 80
6. Proyección de las sentencias recaídas en las cuestiones previas en su sede respectiva 80
A. Resueltas por el juez del principal 80
B. Suspensión del trámite 81
C. El juez principal adopta distinto criterio del decisorio de la causa condicionante 81
D. Cuando la causa condicionante es otro proceso penal 81
E. Cuando resuelve sobre validez o nulidad de matrimonio en sede civil 81
F. Admisión de la causa heterogénea propuesta por las partes 81
G. Facultades del Ministerio Fiscal 82
XV. Trámite 82
a) Competencia 83
1. Códigos antiguos 83
2. Códigos más recientes 83
b) Titularidad 84
1. El propio imputado 84
2. El querellante 84
3. El Ministerio Fiscal 84
4. De oficio 85
5. Tercero que acciona civilmente 85
c) Oportunidad 85
d) Admisión 86
e) Consecuencias de su admisión 86
1. Asunto de fácil solución 86
2. Asunto complejo 86
A. El mismo juez por vía incidental 86
1) Por pieza separada 87
2) En el mismo proceso 87
3) Remisión del asunto al juez natural 87
B. Cuando la ley ordena la remisión al juez natural 87
f) Resolución 87
1. Si el incidente se tramita por ante el mismo juez del principal 87
2. Cuando la ley manda que la resuelva el juez natural 87
g) Proyección de la resolución sobre el principal 88
1. Cuando la resolvió el mismo juez 88
2. Cuando se resolvió en su sede natural 88
A. Si la resolución recayó en otro proceso penal 88
B. Si la cuestión es de naturaleza civil 88

Tercera Parte
LAS CUESTIONES DE PREVIO Y ESPECIAL PRONUNCIAMIENTO O EXCEPCIONES EN LA LEGISLACION PROCESAL
XVI. Cuestiones de previo y especial pronunciamiento 91
a) Generalidades 91
b) Concepto y definición 93
c) Legislación. Códigos antiguos y códigos modernos 94
d) Clasificación 97
1. Perentorias 97
A. De efecto sustancial 97

B. De efecto procesal 98
2. Dilatorias 98
XVII. Trámite 98
a) Tribunal competente 98
b) Legitimación activa 99
1. Defensor 99
2. Imputado 99
3. Ministerio Fiscal 99
4. Querellante, particular damnificado y terceros 99
5. De oficio 100
c) Oportunidad procesal para proponerlas 101
1. En el sumario 102
2. En el momento intermedio o crítico de la instrucción 102
3. En el plenario 103
4. Después de la sentencia definitiva 103
d) Formalidades 104
e) Proposición conjunta 104
f) Ofrecimiento de pruebas 105
g) Intervención del Ministerio Fiscal 106
h) Cuestiones de puro derecho 106
i) Consecuencias procesales de la decisión 107
1. Cuando se plantea en el sumario 107
2. Si la cuestión es de carácter perentorio sustancial 107
3. Si es de carácter perentorio procesal 107
4. Si es de carácter dilatorio 108
j) Previo o especial pronunciamiento 108
1. Pronunciamiento previo 108
2. Pronunciamiento especial dentro de la sentencia 109
3. Código bonaerense 109
4. Clasificación de AGUILERA DE PAZ 110
k) Breve reseña histórica 110
XVIII. Incompetencia 113
a) Concepto 113
b) Clases de competencias 115
1. Funcional 115
2. Material 115
3. Territorial 115
A. Entre jueces de la misma provincia 116
B. Entre jueces de distintas provincias o entre un juez ordinario y uno federal 116
4. Temporal 117
5. Por conexión 117
A. Acumulación subjetiva 118
B. Acumulación para unificar penas 118
C. Quién puede promover la acumulación de procesos 119
D. Formas de promoción 119
E. Tribunal competente 120
F. Quién puede promover la excepción de incompetencia 121
G. Oportunidad para promoverla 122
1) Antes de iniciarse formalmente el sumario 123
2) Después de iniciado el sumario 123
3) Después de finalizado el sumario 123

4) Al contestar la requisitoria fiscal 124
5)Después de dictada la sentencia definitiva 124
c) Trámite 125
1. Planteada en forma conjunta 125
2. Intervención fiscal 125
3. Vía incidental 126
4. En la etapa del sumario 127
5. Al contestar el traslado de la requisitoria 127
6. Cuando se plantea la falta de jurisdicción se suspende el trámite 127
7. En principio se tramita por doble instancia 127
8. Las costas 127
9. Por vía declinatoria 127
10. Radicación definitiva de los autos 128
11. Validez de los actos producidos 128
12. Ratificación posterior en la sede de la radicación definitiva 128
XIX. Cosa juzgada 128
a) Generalidades 128
b) Concepto 130
c) Breve reseña histórica 130
d) Caracteres 131
e) Requisitos 132
1. Competencia del órgano jurisdiccional que la dicta 132
2. De la cosa juzgada 132
3. Identidad de los dos procesos 133
A. De personas 133
B. De hecho material 133
C. De "causa petendi" 133
f) Procedimiento 134
g) Revocabilidad de la cosa juzgada 135
h) La cosa juzgada en el orden internacional 136
XX. Litispendencia 136
a) Concepto 136
b) Etimología 136
c) Antecedentes y criterios doctrinarios 137
d) Oportunidad para deducirla 139
e) Requisitos para su procedencia 140
1. Juez competente 140
2. Identidad de imputado 141
3. Identidad de la parte acusadora 141
A. Delito de acción pública 141
B. Delito de acción privada 141
4. Identidad de objeto 142
f) Consecuencias de su admisión 142
g) Algunos supuestos a manera de ejemplo 143
1. Los dos procesos radicados en el mismo juzgado 143
2. En distintos juzgados penales 143
3. Uno en un juzgado penal y otro en diferente fuero 143
4. Uno de acción pública y otro de acción privada 144
A. Cuando el hecho da lugar a las dos acciones 144
B. Cuando la víctima de lesiones también acciona por injurias 144
C. Cuando se instruye una causa de acción pública por denuncia y el imputado querella al denunciante 144

5. Cuando el hecho generador produce la formación de un proceso ordinario y otro de justicia federal 145
6. Casos de concurso de delitos por conexidad subjetiva (art. 55 del Código Penal) 145
7. Delito continuado 145
8. Hecho cometido en una jurisdicción para producir sus efectos en otra 145
9. Libramiento de cheque sin provisión de fondos, contra banco de otra jurisdicción 145
h) Plano internacional 146
XXI. Prescripción 146
a) Concepto 146
b) Fundamentos 147
c) Naturaleza jurídica 148
d) Condiciones para su procedencia 149
1. Cómputo del plazo 150
A. Comienzo del cómputo 150
1) Para la acción: delito instantáneo; delito continuado; cuando se ignora fecha de comisión; si se descubre con posterioridad 150
2) Para la pena 153
2. Alteraciones del cómputo 154
A. Previsiones de la ley de fondo 154
B. La suspensión del plazo de prescripción de la pena no está prevista en la ley argentina 156
e) Interrupción 157
1. Comisión de un nuevo delito 158
A. El hecho interruptivo debe constituir delito 158
B. La interrupción corre desde la fecha de comisión del nuevo hecho 159
C. Concurrencia de varios delitos 159
2. Secuela del juicio 160
3. Límite temporal para tratar la alteración de los plazos 161
4. Efectos de la cesación del obstáculo suspensivo o interruptivo 161
f) Legislación procesal 162
1. Breve reseña histórica 162
2. Leyes procesales 163
3. En el orden internacional 164
g) Identidad de sujeto imputado o condenado 165
h) Procedimiento 165
1. Oportunidad para plantear la excepción de prescripción 165
2. Declaración judicial sobre su procedencia 166
3. Efectos de la declaración de prescripción 166
4. Calificación del delito 167
XXII. Falta de acción en los códigos modernos 167
a) La acción no se pudo promover 169
1. Contra el promotor público de la acción 169
2. Contra el querellante particular 169
b) Cuando la acción no fue legalmente promovida 169
1. Falta de titularidad 169
2. En los delitos de acción pública 170
3. Mera denuncia 170
c) Si la acción no puede proseguir 171

1. Necesidad de desafuero 171
2. Cuestión prejudicial 171
3. Muerte del querellante, cuando es el único titular de la acción 171
4. Delitos contra la honestidad 171
5. Causal eximente de pena posterior a la fecha de comisión del hecho 171
6. ¿La litispendencia puede ser incluida en esta fórmula? 171
d) Si la ación penal estuviere extinguida 172
1. Acción penal 172
2. Amnistía 172
3. Muerte del procesado 172
4. Cosa juzgada 172
XXIII. Falta de acción en los códigos antiguos 173
a) Código de Capital 173
1. La falta de acción debe ser opuesta como defensa 173
2. No debe ser confundida con la falta de derecho 173
3. Casos a los que se limita 174
A. Cuando solamente puede querellar el ofendido 174
B. Delitos dependientes de instancia privada 174
C. De acción privada 174
b) Código de la Provincia de Buenos Aires 175
XXIV. Falta de personalidad en el acusador o sus representantes 175
a) Delimitación del tema 175
1. Se refiere solamente al acusador particular 176
2. Se limita a la ausencia de actitud para presentarse 176
b) Concepto 176
c) A qué acusador se refiere 177
1. Ministerio Fiscal 177
2. Acusador como denunciante o querellante 178
A. Denunciante en los delitos de acción pública 178
B. Querellante 179
d) La excepción de falta de personalidad 179
1. Definición 179
2. Oportunidad para oponerla 180
3. Efectos 181
e) Tratamiento de esta cuestión en los distintos ordenamientos procesales 181
1. Código Nacional 181
2. Código bonaerense 181
3. Códigos modernos 181
4. Código de Santa Fe 182
XXV. Condonación o perdón del ofendido en los delitos que no dan lugar a la acción pública 182
a) Condonación 183
1. Delitos que enumera el art. 73 del Código Penal 183
2. Delimitación del tema 183
3. Tratamiento del tema en el Código Penal 185
4. Renuncia de la acción 187
5. Formas de la renuncia 187
6. Casos particulares 187
A. Adulterio 187
B. Acción por calumnias e injurias 187
C. Transacción en el juicio civil 188
D. Amplitud de atribuciones del agraviado para iniciar la acción 188
E. Renuncia de la persona ofendida 189
7. Tratamiento del tema en los códigos procesales 189
A. Distintas metodologías 189
B. Desistimiento tácito 189
C. Costas 191
b) Perdón del ofendido 192
1. Concepto 192
2. Cuadro comparativo de condonación y perdón 192
XXVI. Amnistía e indulto 193
a) Estudio comparativo 194
1. Nominación 194
2. No son sinónimos 194
3. En el derecho antiguo 194
4. Naturaleza jurídica, objeto y efectos 195
5. Organismo facultado para dictarlos 195
6. Proyección procesal 195
7. Efectos extintivos 195
8. Irrenunciabilidad 196
9. Singularidades 196
10. Casos de coincidencia 196
b) Estudio en particular de ambos institutos 196
1. Amnistía 196
A. Generalidades 196
1) Es una medida política 196
2) El beneficiario no puede rechazarla 196
3) A quiénes se aplica 197
4) Debe aplicarse a caso concreto aun en procesos de acción privada 197
5) La ley no la define 197
6) Es un acto de gobierno independiente de la norma de derecho común que reprime el delito 197
7) Los delitos amnistiados y la reincidencia 197
8) A quiénes beneficia 197
9) Atribuciones de las provincias 198
10) No habrá devolución ni reparación luego de la amnistía 198
B. Aspecto procesal 198
1) Dictada en la etapa sumarial 198
2) En el plenario 199
3) Después de la sentencia 199
4) Comunicación 199
2. Indulto 200
A. Generalidades 200
1) En el orden nacional 200
2) En el orden provincial 200
3) Indulto y conmutación de penas 200
4) Facultad para indultar 200
5) Cómo y cuándo se puede indultar 201
6) Acatamiento por parte del Poder Judicial 201
7) Intervención del Poder Judicial en el indulto 201
8) Se extingue la pena, no la criminalidad del acto 201
B. Aspecto procesal 202
Autores y bibliografía citados 203