PROVINCIA DEL CHUBUT
PODER JUDICIAL

AUTOS: «**N. O., S. Y. s/ homicidio agravado en grado de tentativa s/ impugnación extraordinaria**» (Expediente N.° 100906 – Año 2023 – Carpeta Judicial N.° 14113 OJ Comodoro Rivadavia).----------

En la ciudad de Rawson, Capital de la Provincia del Chubut, a los diez días del mes de julio del año dos mil veinticuatro, la Sala en lo Penal del Superior Tribunal de Justicia, presidida por el ministro Alejandro Javier Panizzi e integrada con los ministros Silvia Alejandra Bustos y Ricardo Alberto Napolitani, dicta sentencia en la causa caratulada «**<Persona 1> s/ homicidio agravado en grado de tentativa s/ impugnación extraordinaria**» (Expediente N.° 100906 – Año 2023 – Carpeta Judicial N.° 14113 OJ Comodoro Rivadavia).

Concluida la deliberación, y de acuerdo con la providencia de la hoja 254, se estableció el siguiente orden para la emisión de los votos: Panizzi, Napolitani y Bustos.

El juez **Alejandro Javier Panizzi** dijo:

I. Llegó a conocimiento de la Sala, por vía de la impugnación extraordinaria del titular del Ministerio Público Fiscal de Comodoro Rivadavia, contra la resolución N.° 4230/2023 del juez penal <Persona 3>, quien el día 3 de julio de 2023, en el marco de la audiencia preliminar, sobreseyó a <Persona 1>, por el hecho ocurrido el 4 de septiembre de 2022, en perjuicio de <Persona 4>, calificado como homicidio agravado por ser cometido en contra de quien mantiene relación de pareja, en grado de tentativa (artículos 80,

inciso 1°, último párrafo, 42 y 44 del Código Penal).

El magistrado dispuso la desvinculación de la imputada en los términos del artículo 285, inciso 4° del ceremonial, por tener por configurada la causa de justificación prevista en el artículo 34, inciso 6° del código sustantivo (legítima defensa).

II. Impugnación extraordinaria del Ministerio Público Fiscal

El recurso del acusador público se encuentra cosido entre las hojas 217 a 224.

En primer término, el fiscal anotó que los artículos 370, 371 y 378 del Código Procesal Penal lo legitimaban para deducir la impugnación extraordinaria.

A continuación, el titular de la vindicta repasó los antecedentes del caso. Así, resumió los pormenores de la audiencia de apertura de la investigación, refirió el anticipo jurisdiccional de prueba en orden al testimonio de la menor <Persona 2> y mencionó la formulación de la acusación pública.

Seguidamente, expuso que la defensora de la imputada instó el sobreseimiento de <Persona 1> en los términos del artículo 285, inciso 4° del Código Procesal Penal.

Apuntó, más adelante, que la audiencia intermedia fijada para el 3 de julio de 2023 la condujo el juez profesional permanente <Persona 3>

PROVINCIA DEL CHUBUT
PODER JUDICIAL

AUTOS: «**N. O., S. Y. s/ homicidio agravado en grado de tentativa s/ impugnación extraordinaria**» (Expediente N.° 100906 – Año 2023 – Carpeta Judicial N.° 14113 OJ Comodoro Rivadavia).----------

(artículo 21 de la Ley Provincial XV – N.° 30). Que en esa oportunidad la atribuida prestó declaración y que, de inmediato, su abogada propició la desvinculación de <Persona 1> en el entendimiento de que se había configurado una legítima defensa y que la mujer era víctima sistemática y crónica de violencia de género.

El impugnante manifestó que la fiscalía se opuso a esa solicitud ya que consideraba prematuro el sobreseimiento. Entendía que la causal de justificación alegada constituía una defensa de fondo y como tal, requería un profundo análisis de los hechos atribuidos y la producción de prueba.

Expuso que, a más de ello, durante la audiencia invocó que la capacidad de resolver los hechos y, en su caso, la configuración de la causal de justificación invocada, era competencia exclusiva y excluyente del jurado popular.

También anotó que se opuso a la procedencia del instituto porque no se encontraban reunidos los requisitos exigidos por la norma de fondo (agresión ilegítima y racionalidad del medio empleado). Asimismo, puso de resalto que la relación de la pareja estaba signada por varios episodios de agresiones físicas mutuas y un marcado, crónico y problemático consumo de bebidas alcohólicas por parte de los dos integrantes.

A renglón seguido, el recurrente se ocupó de la resolución de sobreseimiento y desarrolló sus agravios.

De manera inicial, marcó la ausencia de una resolución escrita que documentara los fundamentos del juez penal.

Seguidamente, afirmó que el magistrado había exorbitado las funciones que el ordenamiento le asignaba en la etapa intermedia del procedimiento y, además, transgredía lo estipulado por el artículo 295 del rito y el artículo 21 de la Ley XV – N.° 30 de Juicio por Jurados.

Sostuvo que el sentenciador había omitido efectuar un análisis sobre la consistencia y viabilidad formal del requerimiento acusatorio fiscal, la legalidad de la evidencia obtenida durante la etapa preparatoria y la admisibilidad de las evidencias ofrecidas. Expuso que, por el contrario, el doctor <Persona 3> sólo se había limitado a analizar la procedencia del sobreseimiento postulado por la defensa técnica y que había resuelto prematuramente de un modo liberatorio.

En el mismo sentido, afirmó que en la resolución el juez profesional precipitaba una discusión propia del debate, en particular sobre aquellos segmentos que demandaban la producción de prueba.

Alegó que el magistrado de la etapa intermedia dio por cierta y probada una supuesta situación de

violencia de género de carácter crónico y sistemático que sufría la imputada y, para ello, le asignó valor probatorio absoluto al peritaje de la licenciada <Persona 9>, a las conclusiones del licenciado <Persona 16> y al informe social de la licenciada <Persona 17>.

Puso de resalto que el temperamento asumido por el magistrado profesional privaba al Ministerio Público Fiscal de efectuar el contrainterrogatorio, ya que los profesionales no prestaron declaración testimonial y, de ese modo –afirmó- el juez impidió el contradictorio pleno entre las partes.

En otro orden, expuso que el juez penal profesional había valorado los medios de prueba propuestos de manera fragmentaria y contradictoria. Trajo el reconocimiento de la propia imputada quien admitió durante su defensa material que había agredido con anterioridad, en al menos dos oportunidades, a <Persona 4>, cortándolo en el cuello con un trozo de adorno de cerámica.

Puso de resalto que el magistrado no evaluó la disfuncionalidad y conflictividad del vínculo de la pareja, con episodios de violencia mutua (donde <Persona 1> ejecutó los de mayor gravedad). Tampoco el sentenciador –señaló- ponderó que los concubinos consumían alcohol de manera excesiva y problemática, ni la vulnerabilidad en la que

estaba inmerso el grupo familiar, que no cubría sus necesidades básicas y elementales.

Más adelante, resaltó que la materialidad de la lesión infligida a <Persona 4>, el riesgo de vida corrido por la víctima y la autoría de <Persona 1> no habían sido controvertidas y se encontraban acreditadas para emitir una resolución que habilitara el juicio con un tribunal de jurados.

En definitiva, afirmó que el juez profesional excedió su competencia y las facultades que le atribuía el ordenamiento procesal durante la etapa intermedia y, se precipitó en una resolución liberatoria injustificada e infundada.

Requirió, por último, que la Sala revoque el sobreseimiento decretado.

III. Audiencia del artículo 385 del Código Procesal Penal (hoja 253)

Durante su desarrollo la fiscalía mantuvo su posición y requirió que se deje sin efecto la decisión en crisis y que se disponga el reenvío del proceso para que la causa continúe según su estado.

En tanto que el defensor público requirió la confirmación del sobreseimiento de <Persona 1>.

IV. Formulada esta semblanza pasaré a emitir mi voto.

En primer término, apuntaré que la vía se encuentra formalmente habilitada porque el

recurrente cuestionó el sobreseimiento decretado (artículos 378, inciso 1° del digesto adjetivo).

Luego, reiteraré la conveniencia de plasmar por escrito los fundamentos fácticos y jurídicos de las resoluciones judiciales en general y de las que deciden el sobreseimiento, en particular.

No pueden minimizarse las dificultades que encierra el examen de una decisión judicial con el solo registro del audio. Así como, la complejidad que se suscita frente a la impugnación ante otros órganos jurisdiccionales, su revisión y publicidad.

Esta recomendación la vengo propiciando desde el antecedente **«L., <Persona 13> y otra s/ robo en grado de tentativa -carpeta N.° 7520- Comodoro Rivadavia»** (Expediente N.° 100128 - Folio 1 - Año 2015, sentencia N.° 34/2016 del 30/8/2016) y **«F., <Persona 5> y otro s/ Ttva. de hurto»** (Expediente N.° 100192 - F° 1 - Año 2016 - Letra «F» - Carpeta Judicial N.° 8843, sentencia N.° 13/2017, del 9 de agosto de 2017.

V. El juez profesional <Persona 3>, en el marco de la audiencia preliminar, desvinculó a <Persona 1>, en los términos del artículo 285, inciso 4° del Código Procesal Penal.

Juzgo que el magistrado se excedió en el ejercicio de sus atribuciones, al exorbitar el control que le imponía el rito en los artículos 295, 296 y 297.

Es que, el *a quo* valoró la defensa material de la imputada y consideró que sus explicaciones eran suficientes y resultaban veraces y convincentes para afirmar que la mujer actuó en el marco de una legítima defensa (artículo 34, inciso 6° del Código Penal). A más de ello, desechó el resto de la evidencia ofrecida, sin permitir que ésta fuera confrontada con las manifestaciones vertidas por la atribuida –a fin de corroborarlas o desestimarlas-. En definitiva, el magistrado privó a la parte acusadora de la posibilidad de debatir en la siguiente fase, cada una de las objeciones y circunstancias alegadas, en torno a la dinámica del vínculo de pareja, antecedentes de violencia recíproca, incidencia del consumo de alcohol de los concubinos, declaraciones de los hijos de la pareja y de los profesionales que intervinieron.

Justamente, preliminar significa que antecede o se antepone al juicio. La razón de ser de la audiencia así llamada es la preparación del juicio. Es éste el corazón del proceso en el modelo adversativo vigente, no la audiencia que lo precede.

Durante esa etapa el acusador debe reunir evidencias y elementos que le aporten información a fin de superar el estado de incertidumbre inicial y, eventualmente, fundamentar su decisión de someter a proceso a un imputado. Es decir, se trata de llevar adelante diligencias que resulten útiles y pertinentes para la averiguación y

esclarecimiento del hecho denunciado. Es decir, no se exige, en esta etapa, demostrar cabalmente el hecho, sino la procedencia de la realización del juicio.

Dicho de otro modo, la audiencia preliminar es para que, una vez cumplida la investigación previa, el fiscal deje constancia de los hechos y circunstancias de los que se valdrá en el juicio, para fundar la imputación. En este acto procesal el juez controla la acusación, en cuanto define el objeto del proceso y establece sus límites. Una vez fijados los términos de la acusación tiene lugar la siguiente etapa del proceso penal.

Durante la fase preliminar, el juzgador debe limitarse a controlar la legalidad de la evidencia y su correspondencia con el hecho investigado. No le incumbe expedirse acerca del mérito de la prueba, que resulta una misión propia del debate.

De esta manera, el juez <Persona 3> extralimitó sus atribuciones y penetró en el examen de la evidencia, por lo que, corresponde revocar la decisión adoptada y remitir a la instancia de origen para que se reedite la audiencia preliminar.

Por lo demás, advierto que la percepción plasmada por el magistrado en punto a que la preparación que tienen los operadores del sistema en perspectiva de género no es igual a la que detenta el ciudadano común, acaso sea una

subestimación de la capacidad del jurado, basada en su exclusiva subjetividad. Su opinión, entonces, desconoce la trascendencia que implica la participación popular en la justicia penal.

Así voto.

El juez **Ricardo Alberto Napolitani** dijo:

I.El Ministro que lidera el acuerdo, brindó una detallada descripción de los hechos imputados, antecedentes del caso, motivos que informan la impugnación extraordinaria Fiscal, y postulaciones de las partes en la audiencia ante esta Sala, a lo que me remito con la pretensión de obviar reiteraciones redundantes.

II. El Fiscal General Martín Cárcamo, en la impugnación extraordinaria cuestiona la resolución N° 4230/2023 dictada por el juez penal de Comodoro Rivadavia, <Persona 3>. El magistrado al momento de la audiencia preliminar sobreseyó en virtud del artículo 285, inciso 4° del Código Penal, a <Persona 1>, por el hecho ocurrido el 4/09/2022 del que resultó víctima <Persona 4>. Si bien el suceso fue calificado como homicidio agravado por ser cometido en contra de quien se mantiene relación de pareja, en grado de tentativa (artículos 80, inciso 1° último párrafo, 42 y 44 del Código Penal); el juez entendió que la imputada había actuado en legítima defensa prevista en el artículo 34, inciso 6° del código penal, por lo que procedió al sobreseimiento hoy atacado.

III. Decisión

PROVINCIA DEL CHUBUT
PODER JUDICIAL

AUTOS: «**N. O., S. Y. s/ homicidio agravado en grado de tentativa s/ impugnación extraordinaria**» (Expediente N.° 100906 - Año 2023 - Carpeta Judicial N.° 14113 OJ Comodoro Rivadavia).----------

Inicio mi voto, estableciendo que la impugnación extraordinaria interpuesta por la defensa, resulta admisible en esta instancia, de acuerdo a los artículos 370, 378 y concordantes de la ley de forma.

Ahora bien, pasando al primer agravio, dejo constancia que acuerdo con el colega preopinante respecto a la conveniencia de que las resoluciones –como el sobreseimiento- dictadas en el marco de audiencias, sean resueltas por escrito. Ello a los fines de procurar un superior entendimiento de las razones vertidas por el juzgador en el fallo, facilitando de tal modo tanto la publicidad del acto como el desarrollo de las vías recursivas que propongan las partes.

Pasaré a examinar el segundo agravio, relativo a la oportunidad y procedencia del sobreseimiento en la etapa intermedia, debido a que la imputada habría actuado amparada por una justificante (artículo 34 inciso 6 del Código Penal).

La cuestionada resolución de sobreseimiento de <Persona 1>, por el artículo 285 inciso 4° del código de rito, fue dictada al momento de la audiencia preliminar, a pedido de la defensa.

El magistrado consideró que se trataba de un contexto de violencia de género, en el que, luego de forcejeos, una agresión verbal dio origen al hecho, y debía analizarse el contexto no sólo el hecho puntual. Examinó la necesidad racional del

medio empleado por la imputada, al tomar un cuchillo en la cocina -luego de los empujones- y asestar la puñalada a su pareja y se refirió a la falta de provocación suficiente. Valoró que la imputada había brindado su versión de los hechos, diversa prueba como el informe social 146/2022, informes de los licenciados <Persona 9> y <Persona 18>, descartó parte del testimonio en Cámara Gesell de la hija de la pareja, <Persona 11>, y consideró otras evidencias.

Comparto con el Ministro preopinante, que el sobreseimiento dictado en esa instancia ha resultado apresurado. El juez se anticipó a la etapa de juicio, impidiendo a la fiscalía presentar su caso, liquidando toda posibilidad de discusión en la etapa pertinente.

Esta Sala ha expresado que la audiencia preliminar (artículo 295 del Código Procesal Penal) es la etapa intermedia y de contralor de la investigación y las acusaciones, previa al juicio oral, en la que el juez examina tanto la validez formal de la acusación como la satisfacción del estándar de probabilidad y consistencia del caso, todo ello en vistas al juicio oral.

En el proceso que nos ocupa, no es evidente ni incuestionable la causal de legítima defensa (34 inciso 6to Código Penal) ya que la Fiscalía enfatizó que se han probado, por ejemplo, mutuas agresiones de los miembros de la pareja. El magistrado examinó evidencias, Cámara Gesell,

derecho de fondo y se expidió sobre cuestiones atinentes al juicio.

Esta Sala en lo Penal ha sentado reiteradamente autos "<Persona 14>, <Persona 7> s/Robo en grado de tentativa" carpeta N°8.066 - Legajo 69.679, Comodoro Rivadavia, Expediente 100.231/2016; "<Persona 10>, <Persona 8> s/portación de arma de guerra sin autorización legal" Expediente 100.284/2017, sentencia 4/2018, entre otros), que el ámbito propio de la audiencia preliminar es el contralor de la validez formal de las actuaciones y evidencias y su relación con los hechos imputados, todo ello teniendo en cuenta que el eje central del proceso penal es el juicio.

Esa es la razón por la que el magistrado debió remitir las actuaciones para la sustanciación del correspondiente juicio, porque recién en esa instancia se podría esclarecer con seriedad y asegurando el contradictorio, si la conducta desplegada por la imputada resulta alcanzada por la justificante.

Finalmente, es menester aclarar que no comparto la consideración efectuada por el juez penal, acerca de que la falta de capacitación de los jurados en cuestiones de género iría en desmedro de la resolución del caso. El juicio por jurados es una realidad impuesta por la Carta Magna Provincial, y cabe recordar cuando <Persona 6> dijo que "…frente al juez técnico, el juez popular

se ha presentado como un baluarte de la libertad, resultado del concepto básico de soberanía política…" ("Introducción al Derecho Procesal Penal", ed. Ad-Hoc, página 80 y siguientes, 1996)

Así, siendo que el juez penal excedió el ámbito de su jurisdicción, la resolución se evidencia a todas luces arbitraria, por lo que debe ser revocada y las actuaciones reenviadas a la instancia a sus efectos.

Antes de finalizar, quiero destacar que, a diferencia de algún caso recientemente decidido por el suscripto, en esencia, aquí hay dos extremos que hacen razonable la revocación del batallado sobreseimiento. En primer lugar, porque cuando resolvió el magistrado no era evidente ni indiscutible la postulación de la defensa al postular la legítima defensa. Y, en segundo término y fundamentalmente, debido a que el juez efectuó un ingreso vedado a la valoración de prueba y evidencia propias del debate.

IV. Como resultado de los argumentos desarrollados, declaro procedente la impugnación extraordinaria fiscal, revocar el sobreseimiento atacado (03/07/2023) y remitir los actuados a la Oficina Judicial de Comodoro Rivadavia para continuar según su estado.

Así voto.

La jueza **Silvia Alejandra Bustos** dijo:

1. El ministro Panizzi confeccionó un resumen de los antecedentes del caso, y de los agravios

PROVINCIA DEL CHUBUT
PODER JUDICIAL

AUTOS: «**N. O., S. Y. s/ homicidio agravado en grado de tentativa s/ impugnación extraordinaria**» (Expediente N.° 100906 - Año 2023 - Carpeta Judicial N.° 14113 OJ Comodoro Rivadavia).----------

que trae una de las partes a conocimiento de este Cuerpo.

Hago propia la reseña, y adelanto mi coincidencia con el criterio que sustentan mis colegas preopinantes.

2. Al examinar el asunto, observo que se cuestiona el sobreseimiento dictado a <Persona 1> en la audiencia preliminar, por la existencia de una causa de justificación –art. 34, inc.6° del Código Penal- El magistrado remarcó que <Persona 1> actuó bajo un contexto de violencia de género, y que se encuentra amparada legalmente por la violencia familiar de la que era víctima.

3. Siguiendo el orden propuesto en los anteriores votos, en primer lugar también sostengo la importancia de registrar por escrito determinadas resoluciones (autos caratulados «O., K. A. p.s.a. lesiones, atentado y resistencia a la autoridad», expediente n° 100651/2020, sentencia n° 8/2021 de fecha 26/4/2021).

Ya es doctrina de esta Sala en lo Penal asegurar que los impugnantes puedan acceder públicamente a conocer los argumentos que consideran los perjudican (ver, además de los citados por el ministro Panizzi, los autos caratulados «<Persona 14>, <Persona 7> s/robo en grado de tentativa», expediente n° 100.231/2016, sentencia n° 21/2017 de fecha 18/9/2017; «<Persona 15>, <Persona 12> s/ lesiones graves culposas»,

expediente n° 100322/2017, sentencia n° 24/2018 de fecha 25/9/2018; entre otros).

4. En cuanto a la viabilidad –en este caso- del sobreseimiento en la audiencia preliminar, igualmente coincidiré con los ministros que me precedieron en el voto.

En primer lugar, existe una profusa jurisprudencia de la Sala sobre este tema.

Se dijo que la audiencia preliminar posee un alcance cardinal en el proceso al permitir examinar con profundidad el caso fiscal, la fijación de los hechos y la prueba ofrecida para llegar al juicio oral y público. Se trata de un control crítico de la acusación mediante el contradictorio, que permite verificar los recaudos formales y la solidez del caso que se pretende llevar a debate. Así, en autos "<Persona 14>", ya citado, se expresó sobre el rol de los jueces en la audiencia preliminar, y se señaló que el juicio es el ámbito natural de la producción de la prueba, que asegura la contradicción, oralidad y publicidad que le son inherentes.

En el caso de autos, se aceptó el planteo de la defensa en la audiencia preliminar, lo que implicó ingresar al análisis y debate de la prueba propuesta para convencer al tribunal. Esta situación que se dio desnaturaliza el espíritu de este acto procesal (CPP, art. 295)

De esta manera entiendo que la discusión sobre la existencia de una causa de justificación en el

hecho que nos ocupa, merece ser sustanciado en un debate oral y público, oportunidad en la que se podrá determinar eficazmente y respetando los principios del contradictorio, si la imputada actuó –o no- en legítima defensa.

Por lo expuesto, opino que el doctor <Persona 3> exorbitó su margen de control y reemplazó al tribunal de mérito en su función, analizando situaciones propias del debate, lo que evidencia arbitrariedad en la decisión.

Por último, adhiero a los miramientos que hicieron los jueces Panizzi y Napolitani respondiendo a la inquietud del a-quo sobre la mejor capacitación que tienen los operadores del sistema en perspectiva de género.

5. Por lo expuesto, me sumo a la propuesta de anular la decisión atacada, y de reenviar el caso a la instancia para que se reedite la audiencia preliminar.

Así voto.

De conformidad con los votos emitidos oportunamente, la Sala en lo Penal dicta la siguiente

---------- S E N T E N C I A ----------

1°) Declarar procedente la impugnación extraordinaria deducida por el fiscal general de Comodoro Rivadavia (hojas 217/224);

2°) Revocar la resolución protocolizada bajo el N.° 4230/2023 en cuanto sobreseyó a <Persona 1>;

3°) Remitir las actuaciones a la Oficina Judicial de Comodoro Rivadavia, para que se reedite la audiencia preliminar;

4°) Protocolícese y notifíquese.

Fdo: ALEJANDRO JAVIER PANIZZI, RICARDO A. NAPOLITANI, SILVIA A. BUSTOS.-

REGISTRADA BAJO EL NRO. 22/2024