Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

En la ciudad de Trelew, Provincia del Chubut, a los diecisiete días del mes de octubre del año dos mil dieciocho, los jueces de la Cámara en lo Penal de la Circunscripción Judicial de Trelew, doctores Alejandro Gustavo Defranco, Roberto Adrián Barrios y Omar Florencio Minatta, con la presidencia del nombrado en primer término, acuerdan dictar la presente en los autos

caratulados **"R., E. D. p.s.a lesiones, violencia familiar - Trelew" (Carpeta 6906 Ofiju Tw - Legajo 66.859 OUMPF Tw)**, con motivo de la impugnación interpuesta por la Abogada Adjunta de la Defensa Pública, Dra. Flora Mollard, contra la resolución dictada por la Juez Penal, Dra. Mirta del Valle Moreno, en fecha 21 de junio de 2018 y registrada digitalmente bajo el Nro. 1543/2018.

Por la citada resolución, la *a quo* no hizo lugar a la solicitud de otorgar la suspensión del juicio a prueba al imputado E. D. R. por entender que los hechos enrostrados al nombrado y calificados provisoriamente por el Ministerio Público Fiscal como lesiones leves agravadas por el vínculo y amenazas en concurso real, en el marco de la violencia de género

(arts. 89, 92 en función del art. 80 inc. 1ro., 149 bis, 55 y 45 del C.P. - Leyes Nacionales 26845 y 24632 y Provincial XV N° 12), se encuentran alcanzados por la Convención Belem do Pará (Ley 26.485), y lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación a través del fallo "Góngora", que sostiene la improcedencia de la vía pretendida para los casos de violencia contra la mujer, aunado a la oposición del titular de la acción penal al que estimó fundado y consecuentemente vinculante para la Magistratura.

En la audiencia de impugnación (art. 385 CPP) celebrada el día 02/10/2018 en la sede de este tribunal, intervino el imputado E. D. R. (cuyas demáscircunstancias personales obran en autos), junto a la Dra. Flora Mollard, Abogada Adjunta de la Defensa Pública.

Concluida la deliberación, se estableció el siguiente orden para la emisión de los votos: Roberto Adrián Barrios, Alejandro Gustavo Defranco y Omar Florencio Minatta.

El Juez Alejandro Gustavo Defranco dijo:

1.- Que viene a estos estrados la Defensa Publica a impugnar la resolución, dictada oralmente por la Jueza Mirta del Valle Moreno, en fecha 21 de junio, por la que se denegó la suspensión del proceso a prueba solicitada a favor de su pupilo procesal E. D. R..

2.- Centra su agravio en el escrito de impugnación, habiendo sido ampliados sus fundamentos en la audiencia del art. 385 del rito, en las siguientes circunstancias:

En primer lugar, *"...por ser la resolución del magistrado contraria al principio de legalidad, siendo que se dan los presupuestos legales para que proceda la suspensión de juicio a prueba, esto es que la condena a aplicar en el caso en concreto pueda ser dejada en suspenso, art. 26 del CP, como la ausencia de antecedentes condenatorios, y que acceder al instituto de probation, es un derecho que tiene mi asistido a favor de él en el proceso instado en su contra."*.

Luego, *".porque el Juez resuelve el caso, asimilando los hechos a un caso de violencia de género, entendiendo que a pesar de no haber habido más conflictos entre las partes, y de que la misma víctima ratificara en dos oportunidades en la misma audiencia, su intención de aceptar la suspensión de juicio a prueba, yaqueexpresamente no quiereque el padre dE sus hijos vaya preso, ni continuar con el proceso instado, si el mismo cumple las condiciones impuestas."*

"Por otra parte entiende que es fundada la oposición del fiscal,que basa su oposición en cuestiones de directivas de la Procuración de política criminal, que no vinculan al resto de las partes y hace una interpretación contraria a derecho de las Convenciones Internacionales,que priorizan la minimización de los conflictos entre partes con la solución más pacífica y menos dilatorias para el caso, lo que configura una interpretación in malam partem".

3.- Oído el registro de audio que contiene la

resolución recurrida, se verifican los motivos que tuvo la *a quo* para denegar lo solicitado.

En ese sentido, ha dicho la Juez, como primer fundamento, que *"...los hechos que han sido calificados y han sido descriptos por el Ministerio Fiscal son graves, de una gravedad extrema, insisto en esto, que han puesto en peligro tanto la vida de la Sra. Molina, como la de sus hijos.".*

"El nivel de agresión del que ha sido víctima y del cual da cuenta el hecho del que ha sido imputado me llevan a considerar de que esto no es un hecho aislado, de que esto es un hecho que se ha sucedido mientras se encontraban en pareja tanto la Sra. Molina como el Sr. R. y como bien dice el Dr. Moyano es necesario que estas cuestiones se diluciden y ya lo advertí en un juicio oral y público.".

En segundo orden ha dicho la magistrado que *".Lo que sí sé, de acuerdo a las preguntas que tanto del M.P.F como de la defensora han efectuado a la Sra. Molina, que necesariamente la Sra. Molina tiene que brindar una declaración, a los efectos de poder expresar detalladamente todo lo que le ha ocurrido y todo lo que ha sucedido en el transcurso de la convivencia y que dio lugar a este detonante ocurrido el día 26 de agosto del año 2016.".*

Luego, afirma que debe tener en cuenta *".que como dijo el Dr. Moyano, en otras causas hubo un acuerdo en el cual a partir de un accidente de tránsito en el cual debía pagar cierta suma de dinero y no ha determinado si lo hizo o no lo hizo. Y que también hay otro caso que se lo está investigando caso 75621 ocurrido a fines del año pasado donde habría ingresado a una vivienda ha amedrentado a una persona que se encontraba en ese lugar con un arma de fuego e incluso efectuando dos disparos de arma de fuego...".*

En cuarto lugar, funda la negativa de acceder al derecho de paralizar el procedimiento en *".la instrucción que el propio Procurador ha indicado a los fiscales generales, quienes a partir de la misma, es quien va a fijar la política de persecución criminal, cuál es el sentido y cuál es el alcance que pretende el M.P.F en cabeza del Procurador respecto de este tipo de hechos y respecto de este tipo de delitos, lo cual considera que necesariamente deben llevarse a un juicio oral y público a*

los efectos de dilucidar en esa instancia la responsabilidad del imputado y en donde las partes tengan la oportunidad de poder hacer valer todas las pruebas de cargo y la victima pueda declarar de manera amplia y detallada de toda aquellas circunstancias y hechos por los cuales ha sido vivido.”.

Por último, *“.conforme lo ha indicado el Dr. Moyano impera la Convención de Belem Do Pará que habla de que para prevenir y sancionar y evitar todo tipo de violencia contra la mujer, existen las otras normativas legales como así también que tratan la temática de la violencia de género y la violencia de la mujer y de la cual nuestro país ha adherido.”.*

4.- Una vez más, como se ha dicho en numerosos precedentes, es necesario recordar que el instituto de la suspensión del proceso a prueba es un derecho del imputado al que puede acceder de darse en el caso las condiciones de procedibilidad taxativamente impuestas en el dispositivo del art. 76 *bis* del Código Penal; se ha dicho hasta el hartazgo que no es posible generar
otros óbices a su dictado que no sean los que estrictamente se estipulan en el Código de fondo; *ergo*, de darse las condiciones previstas, debe, necesariamente, reconocerse el derecho a gozar de la suspensión.

5.- Como he dicho en autos **“C., S. G.s/denuncia - Trelew (Carpeta 4.119 OJ Tw - Legajo 30.592 OUMPF Tw)** *“...la suspensión del proceso a prueba es un “derecho” del sometido a proceso. Constituye el derecho a que se paralice temporalmente a su favor el ejercicio de la pretensión punitiva del Estado, a su pedido, quedando sometido al cumplimiento de ciertas condiciones que en caso de ser observadas satisfactoriamente logrará que la acción penal se extinga a su favor o, por el contrario, seguirá sometido a proceso en el caso de incumplimiento.*

Esta consideración del instituto como un derecho del imputado -y no de mera gracia del poder requirente- surge sin dudar de la previsión legal de las condiciones de admisibilidad las que de presentarse en el caso deben conducir indefectiblemente a la concesión de la suspensión.

En concreto, de presentarse en el caso la petición del imputado y, para los supuestos del cuarto párrafo del

art. 76 bis, la inexistencia de antecedentes y la posibilidad (teniendo en cuenta los montos de pena previstos en la parte especial) que la condena a aplicar pueda ser dejada en suspenso, de acuerdo a las mandas del art. 26 CP, indefectiblemente debe concederse el instituto, no pudiendo crearse, jurisdiccionalmente y menos de la mano del Ministerio Público Fiscal, requisitos no previstos en el dispositivo legal, so riesgo de afectar el principio de legalidad.

Va de suyo de lo dicho, que mal puede alzarse como óbice para la concesión del derecho a suspenderse la persecución penal consideraciones de política criminal, de ingeniería procesal o pareceres personales y subjetivos de los intervinientes, tan lejanos a los términos legales como a la posibilidad de confrontación en un debido proceso contradictorio...".

6.- En el caso, en primera instancia, se advierte que la *a quo* deniega el instituto ante la gravedad del caso, un hecho que se ha sucedido mientras se encontraban en pareja, *"por lo que es necesario que estas cuestiones se diluciden en un juicio oral y público.".*

Ello es no solo una afirmación dogmática -al no explicitarse por qué razón, necesariamente, un hecho grave debe ventilarse en juicio y no suspenderse el mismo-, sino que, de acuerdo a la normativa respectiva, no se prevé la prohibición de acceder a la SJP en casos graves.

7.- En segundo lugar, se justifica la denegatoria en el hecho que, según la Jueza, la Sra. Molina tiene que brindar una declaración para expresar todo lo que le ha ocurrido.

En este sentido, es de destacarse que no solo se ha expresado en la audiencia en que se decidió la suerte de la SJP; ha dicho expresamente que *"no quiere que vaya preso"*, que su interés es *"ver si cumple esas cosas"*; tres veces se le pregunta si está de acuerdo que el proceso se paralice, a lo que contesta afirmativamente en toda ocasión.

Narra detalles del hecho en cuestión, contestando que *". cuando ocurrió el hecho él estaba drogado mal."*, admitiendo que en una ocasión *"yo me cansé, agarré un cuchillo y lo lastimé."*.

Entonces, admitido que es un derecho de la víctima expresar cuanto desee acerca del hecho que la damnificó, no menos cierto que es una opinión subjetiva del magistrado la que sostiene que dicha declaración deba ser, necesariamente, en un juicio oral, habiendo sido la audiencia que se memora una ocasión más que adecuada para expresarse, independientemente de la suerte que corra la solicitud del imputado.

Es más, no solo ha declarado sobre el asunto que la damnificó sino que, ha expresado su desinterés por la posibilidad que su ex pareja fuera preso, que desea que se paralice el procedimiento y manifestando su expectativa acerca del cumplimiento de las pautas.

8.- Por otra parte, la magistrado acude a otros casos en los que hubo acuerdos: un accidente de tránsito en el cual debía pagar cierta suma y otro caso que se está investigando; de más está decir que no son antecedentes computables para la denegatoria del derecho a suspender el juicio por lo que huelga cualquier consideración al respecto.

9.- En cuarto lugar, acude a la Instrucción que el Procurador ha dado a los Fiscales Generales.

En ese sentido, se ha dicho desde los folios caratulados **"Ministerio Público Fiscal s/investigación Cooperativa Eléctrica Ltda.de Trelew" Carpeta 5518 Legajo 52568** que "*...por imperio de la doctrina del fallo "Acosta" y por mandato expreso de las convenciones citadas, queda claro que la única forma de poder privar del goce de un derecho reconocido por la legislación es apelar a una restricción proveniente de la misma ley general sancionada por los órganos previstos por la Carta Magna para dictarla de acuerdo al procedimiento establecido para ello (cfr. OC 06-86, Corte IDH, 9/5/86).*

"Sólo la ley, y no instrucciones generales de la Procuración Fiscal, pareceres personales del fiscal de turno -violatorios a la sazón de la igualdad ante la ley (art. 16, C.N.)-, ni presuntos intereses de la parte acusadora de realizar un juicio público -que precisamente es el derecho que el imputado pretende ejercer-, pueden menoscabar el libre ejercicio del derecho que la ley le reconoce.

"En esa senda, tengo para mí que no existiendo en el texto de la ley referencia alguna a "razones de interés público", gravedad del hecho, razones de política criminal, presuntos deseos de llevar a juicio al imputado para conocer la verdad o cuestiones análogas, no es posible fundar la oposición fiscal en ellos, y por ende ser vinculantes para el juez actuante, a la luz de la interpretación hermenéutica que se viene sosteniendo para la denegatoria del derecho consagrado por el art. 76 bis del código sustantivo.

"...debo decir también, que su referencia a la "fijación de las políticas de persecución penal" y la "promoción y ejercicio de la acción penal pública ante los tribunales competentes" (art. 195 constitucional) y la facultad de "fijar los lineamientos de la política criminal, estableciendo los principios de oportunidad y las prioridades en la investigación y persecución de los delitos" (art. 9. b), ley V-N° 94 -antes ley 5057), no pueden implicar, habida cuenta la interpretación restrictiva que se promueve en este voto, que el diseño de las facultades de promoción de la acción y los criterios de oportunidad afecten derechos básicos del individuo sometido a proceso.".

10.- Por último, alega que "impera la Convención de Belem do Para".

Ya se ha dicho, en más de una ocasión, desde **"T., N. S. s/Denuncia - Rw" (Carpeta 5346 OJ Tw - Legajo 8335 OUMPF Rw)** que es menester primero "...verificar si, efectivamente, puede válidamente calificarse el evento reseñado en un caso de violencia de género™", para poder alegar la imposibilidad de conceder la SJP, por aplicación del fallo "Góngora" de la CSJN.

Repasada la acusación, a la que me remito, resulta entonces una afirmación dogmática la opinión fiscal acerca de la subsunción del caso en la Convención de marras, toda vez que no se acredita -ni se menciona siquiera- que los hechos investigados sean, necesariamente, un caso de violencia contra la mujer motivado por alguna razón de género concreta mas allá de haber seleccionado como víctima a su pareja.

Resulta razonable pensar, tal como ha señalado el

órgano de aplicación -la CIDH-, que no todo hecho contra una mujer pueda ser subsumido en la letra de la Convención y menos, como en el caso, en el que la consecuencia inmediata es cercenar derechos reconocidos por la legislación interna tal como la suspensión del proceso a prueba -art. 76 bis, CP-.

11.- En definitiva, careciendo de antecedentes condenatorios el peticionante E. D. R., siendo que la escala penal aplicable permitiría en abstracto la imposición de una eventual pena en forma condicional y no habiendo oposición válida y atendible por parte del MPF, debió reconocerse el derecho de suspender el proceso por el tiempo que se considere adecuado.

12.- Por todo ello, y careciendo la sentencia impugnada de la debida fundamentación, es que, corresponde revocar sin más la sentencia aludida, remitiendo estos folios a la Oficina Judicial para que un nuevo Juez Penal proceda a la concesión del instituto, previo debate acerca de las condiciones a imponer -art. 27 bis del CP-..

13. En punto a las costas y honorarios, propongo diferir la cuestión hasta tanto sean establecidos los correspondientes a la instancia de mérito.

Así lo voto.

El Juez Omar Florencio Minatta dijo:

1. La defensa se queja porque el juez le deniega el ejercicio del derecho a suspender el proceso a prueba, argumentando que la decisión es arbitraria al instalar como obstáculo el fallo “Gongora” de nuestra CSJN y una directiva del Procurador General, cuando ello no es correcto toda vez que existe aquí no solo acuerdo de la víctima, sino también que se dan todos y cada uno de los requisitos establecidos por el artículo 76 bis del Código penal para que proceda la citada suspensión.

2. Se adelanta el pleno acuerdo con la postura defensista, ya que una vez más debemos recordarle a los acusadores que la violencia de género invocada para denegar la suspensión es un hecho -o mejor dicho un plexo de hechos- que implican una demostración certera del abuso de poder en que consiste la asimetría mayoritaria en las relaciones entre varones y mujeres y de la cual se aprovechan los primeros para discriminar en cuanto pueden a las segundas.

Es decir que los fiscales tienen que probar con un grado de probabilidad positiva, al menos, la existencia del hecho o hechos constitutivos de la violencia de género, tal como lo impone la Constitución Nacional en aras del estado constitucional de inocencia, reglamentado en nuestro código en el artículo 113 y 114 que clara y expresamente disponen la carga probatoria en el fiscal de los hechos cargosos, no bastando con remitirse a instrucciones generales o especiales si no se las vinculan o relación detalladamente con el caso o a un fallo de la Corte que no tiene relación con las circunstancias específicas de este caso.

3. Si bien tal fundamento ya es más que suficiente como para rechazar el argumento que se pretende como obstáculo, en el caso la cuestión tiene un ingrediente que debería sin más cambiar la consideración negativa del instituto. Estamos hablando del acuerdo de la víctima que aparece sin ningún tipo de coacción o limitación para prestarlo, por lo que tal acuerdo contribuye a interpretar el episodio como un hecho esporádico y no sistemático de violencia, a menos así debe entenderse ante la falta de prueba en contrario de la fiscalía.

En este camino, recordemos una vez más que inclusive en los casos en que pueda demostrarse sin duda que hay violencia de género el instituto de la suspensión del proceso a prueba resulta muchísimo más efectivo y útil que una sentencia de ejecución condicional, al no tener que esperarse que transcurra el juicio y que quede firme la sentencia, exigencias que pueden llevar años, en tanto la *probation* puede brindar, como en el caso, una solución mucho más rápida y, por lo tanto más efectiva y útil para todos, al someterse voluntariamente el imputado a un trato del conflicto en que pueda internalizar la cultura machista que porta previniéndose así hechos de la misma especie y poniendo un granito de arena en aras de desmontar así verdaderamente ésa cultura en los varones que implica una discriminación injustificable en estos tiempos.

En suma, si lo anterior es así aún sin acuerdo de la víctima, no puede el Estado, en aras de una abstracción e interpretación de una Convención -que por otra parte nada

dice acerca de negar en todos los casos la suspensión del proceso a prueba- negar un derecho estableciendo como requisito la ausencia de un supuesto fáctico que no exige la ley ni antes de la Convención ni después de ella, no siendo de recibo el argumento de que el artículo 76 bis fue establecido en el año 1994, pues el código penal se reformó innumerables veces en la materia en tiempos posteriores y recientes sin que el legislador dijera una palabra al respecto.

A lo anterior agréguese que el norte del nuevo proceso penal chubutense es alcanzar la solución del conflicto de la manera que más armonía implique para las partes en aras de la convivencia pacífica, tal como expresamente establece, dentro de los principios fundamentales, el artículo 32, siempre dentro de lo que la ley permite, tal como es este caso en que la ley no pone ningún obstáculo para ello, sino que el mismo nace de una interpretación jurisprudencial sobre otros casos con otros ribetes, especialmente con falta de acuerdo de las víctimas.

Por último, es conveniente preguntarse, y así se invita a jueces y fiscales, cuál es el sentido de demorar el abordaje del conflicto de forma más racional, simplificada y útil en los casos de violencia sobre las mujeres, especialmente cuando existe acuerdo y armonía en una pareja de jóvenes casi adolescentes con hijos en común.

4. Asimismo, recuérdese una vez más que las órdenes del Procurador no pueden obligar a los fiscales, no solo porque no son ley sino porque cada caso tiene sus propios matices y circunstancias que lo hacen distinto, lo cual lleva a sostener en forma razonable que no puede ser de recibo una norma general sin excepciones para ningún caso.

Amén de ello, recuérdese aún que las negativas fiscales basadas en las Instrucciones generales deberán en todo caso fundarse en razones político-criminales, esto es, previa demostración de que forman parte de un plan destinados a desterrar la violencia en un ámbito determinado, lo cual no solo no fue demostrado aquí, sino que, por el contrario, una política criminal democrática debe agotar el principio de "*ultima ratio*" dejando para el juicio y eventual condena el último escalón al cual recurrir para aplicar violencia, debiendo estar a una

alternativa real y efectiva si ésta está disponible sin problema en el caso.

5. Por todo ello deberá revocarse la sentencia y declarar operativo el derecho a suspender el proceso a prueba, debiendo el tema volver al juez correspondiente a los efectos de que, previa audiencia con todas las partes, decida sobre el tiempo y reglas a cumplir por el imputado.

6. Costas: Adhiero a lo manifestado por los colegas que me preceden en el orden de votación en cuanto a la imposición de costas y regulación de honorarios

Así lo voto.-

El Juez Roberto Adrian Barrios dijo

Toda vez que los antecedentes del caso se encuentran prolijamente reseñados por el vocal que lidera este acuerdo, he de evitar su reiteración y pasaré a desarrollar los fundamentos de mi voto.

1. <u>De la presencia del Ministerio Publico Fiscal en las audiencias.</u>

Otra vez he de decir que, si bien en materia de recursos contra las sentencias nuestra ley no exige la presencia de las partes, ni siquiera del recurrente, considero que en esto de debatir, ampliar y/o desistir de los fundamentos de las impugnaciones, la presencia de los acusadores siempre es muy necesaria, sobre todo la del acusador público.

En la audiencia ante un *Ad Quem* (ante la Cámara Penal o el Superior Tribunal de Justicia de la provincia, según sea el recurso), quien impugna no reviste la calidad de *adversario* ante el acusador, como pudo haber sido en las instancias procesales anteriores. En el recurso está como quejoso de una resolución judicial, haciendo valer su derecho de instar la revisión de una decisión jurisdiccional adversa.

Es por ello que estoy convencido de que quienes instaron la acción penal y elaboraron una estrategia para conformar su teoría y convencer a los juzgadores, no deberían desentenderse en las instancias de control, de la suerte de la decisión que les dio razón.

Propicio una vez más, que fiscales concurran a las audiencias del artículo 385 del C.P.P.

2. <u>De las resoluciones orales</u>

Por otra parte, también he de reiterar que soy partidario de la rapidez en la decisión jurisdiccional, e incluso de la evitación de toda burocracia que, bajo pretextos casi siempre de índole administrativa, postergan innecesariamente el trámite del proceso.

Sin embargo, ésta posición no impide advertir la inconveniencia que producen las sentencias de los jueces penales que solo se oralizan, y no se preservan en algún otro soporte que el grabado digitalmente.

No existe en la ley una formalidad establecida para actos de prueba o de audiencias. Es más, la misma ley autoriza a utilizar imágenes y sonidos o grabaciones digitalizadas para documentarlos total o parcialmente (artículo 131 del CPP). Acaso la única exigencia legal para esos soportes es que se garantice fidelidad, acceso, conocimiento posterior y posibilidad de reproducción (art. 129 CPP).

Esta (in)formalidad admitida para audiencias y actos de prueba ¿incluye a las resoluciones judiciales?

El artículo 133 del rito exige determinados requisitos para estas decisiones que, en principio, no impedirían que las resoluciones de los jueces sean orales.

Es quizá su inciso 4 el que puede generarnos dudas, al requerir la firma del magistrado. Pero, si se interpreta esa exigencia en consonancia con el artículo 129 segundo párrafo y el 130, podríamos válidamente superar la duda.

Pasado en limpio: el juez puede dictar su resolución oralmente, notificar a las partes en audiencia que puede preservarse con imágenes y sonidos digitalizados; más luego de ello, se debe consignar lo actuado en acta con la transcripción de la resolución, la que sí deberá firmar el magistrado.

Como enseñan nuestros maestros, *"...el momento decisorio del juicio oral culmina con el pronunciamiento de la sentencia, o sea, el más eminente acto jurisdiccional que pone fin al proceso una vez que ha sido íntegramente desarrollado"* (DERECHO PROCESAL PENAL, Clariá Olmedo pág. 161 Tomo III edit. Rubinzal Culzoni).

Por ello estimo conveniente mantener la jurisprudencia de esta Cámara Penal al respecto. Así, al tratar una denegatoria de probation se dijo que

"todo aquello que -sin perjuicio de su oralización- debe asentarse en forma escrita y ser suscripto por el juez. Tal exigencia es clara en supuestos como el que analizamos, ya que se trata de una decisión que admite eventuales impugnaciones -ordinaria e, incluso, extraordinarias local y federal- ante otros órganos jurisdiccionales."

"La registración exclusivamente oral de los fundamentos de la decisión, además, menoscaba la publicidad del acto al dificultar su acceso. Así, pese a la trascendencia procesal de la medida, prácticamente imposibilita su conocimiento al público que no asistió a la audiencia en que fue pronunciada, y obstaculiza su publicación en los anales de la jurisprudencia, todo ello en detrimento de un mayor control republicano de los actos de gobierno." (Pulgar Alicia Elizabeth s/denuncia abuso sexual, carpeta OfiJudTw 2190, legajo 21439, del 3/02/2011).

Es más, en un caso de rechazo al pedido de un condenado al régimen de salidas transitorias, nuestro Superior Tribunal de Justicia ordenó plasmar por escrito los fundamentos de una decisión tomada en forma oral, a modo de garantizar el adecuado ejercicio del derecho al recurso, y como forma de favorecer el control republicano de los actos de gobierno (G. J. H. S/ IMPUGNACION EXTRAORDINARIA, Expte. 22.219 - año 2011, incidente 518 OJ Trelew).

Así las cosas, propugno al colegio de jueces penales que cuando dicten sus sentencias, lo hagan en forma escrita como lo sugiere *el art. 331 del C.P.P.*, mas si optan por la modalidad oral, a posteriori de su dictado se proceda a transcribir los fundamentos desarrollados en la decisión.

3. Del recurso

Como ya se dicho en reiteradas ocasiones, la competencia de las instancias revisoras consiste en verificar si las razones de una resolución jurisdiccional impugnada, en nuestro caso, denegar una suspensión de juicio a prueba, se encuentra debida y racionalmente fundada.

La suspensión del juicio a prueba es un beneficio y debe aplicarse teniendo en cuenta los principios constitucionales de reserva de jurisdicción, de legalidad,

de defensa, de igualdad.

3.1 Tras el análisis sobre la razonalibilidad de la procedencia del instituto para con el solicitante, en primer lugar se constata que el acusado no posee antecedentes penales, y que, no obstante la pretensión punitiva inserta en la acusación, por la calificación jurídica elegida por la fiscalía, la condena a aplicar en el caso en concreto podría ser dejada en suspenso.

De esto, ni la titular de la acción penal publica, y con ello tampoco la juez, han justificado porqué en el caso, si es que el encartado fuera condenado, necesitaría prisionización efectiva.

Esto último no es un tecnicismo legal contrario al objeto de la ley, puesto que es ella y la jurisprudencia que la aplica, la que exige (nos exige) que en la evaluación de la concesión o denegación del instituto, se justifique y acredite la inconveniencia de la ejecución condicional de la pena, y la consecuente necesidad del encierro.

Ha considerado la sentenciante que la Sra. Molina *"necesariamente (...) tiene que brindar una declaración, a los efectos de poder expresar detalladamente todo lo que le ha ocurrido y todo lo que ha sucedido en el transcurso de la convivencia y que dio lugar a este detonante ocurrido el día 26 de agosto del año 2016."*

Considero que ello, es decir la necesidad de recibir declaración a la víctima, no puede constituir fundamento valido para llevar adelante un proceso y denegar el beneficio.

Esto guarda relación con el siguiente acápite.

3.2 En el soporte del audio de la audiencia del día 21 de junio de 2018, la juez Moreno fundamentó la denegatoria porque los hechos que han sido calificados y han sido descriptos por el Ministerio Fiscal fueron de una *gravedad extrema*, al punto *"...que han puesto en peligro tanto la vida de la Sra. Molina, como la de sus hijos"*.

Seguidamente razonó que el *".nivel de agresión del que ha sido víctima y del cual da cuenta el hecho del que ha sido imputado me llevan a considerar de que esto no es un hecho aislado, de que esto es un hecho que se ha sucedido mientras se encontraban en pareja tanto la Sra. Molina como*

el Sr R. y como bien dice el Dr. Moyano es necesario que estas cuestiones se diluciden y ya lo advertí en un juicio oral y público.”.

Sobre este punto, tengo para mí que la jueza ingresó al hecho concreto y expuso como fundamento, ircunstancias que tienen que ver con una ponderación de la teoría del caso fiscal, propias de un juicio de conocimiento.

Específicamente cuando consideró al hecho como de una gravedad extrema, al punto de poner en riesgo la vida de la víctima y de sus hijos, la jueza salió de los márgenes de probabilidad, e ingresó a conclusiones que exorbitaron el peldaño del proceso en el que intervino.

No dijo en su fallo que las cosas podrían haber ocurrido como lo dijo el Ministerio Publico Fiscal: dijo que así ocurrieron.

Para realizar una afirmación como la efectuada, surge evidente que aprehendió y juzgó la teoría de la acusadora, excediendo el análisis que merece la procedencia del instituto.

3.3 Se ha dicho que la primera finalidad de la SJP es lograr una solución del conflicto más eficaz en términos de prevención general y especial, y, en relación al ideal de resocialización previsto constitucionalmente.

La pretensa dijo que la resolución atacada contraría al principio de legalidad, y que en la especie la víctima se encuentra de acuerdo, puesto que *“mno quiere que el padre de sus hijos vaya preso, ni continuar con el proceso instado, si el mismo cumple las condiciones impuestas.”*

No obstante que el temperamento de la víctima no es vinculante para el juez, la SJP importa justamente una suspensión del proceso por un periodo de tiempo, para que el probado cumpla con una serie de reglas de conducta, que obran como condición del mantenimiento de la suspensión.

En el presente, es justamente la intención que a modo de esperanza, la señora Molina ha manifestado ante la jueza Moreno.

Es más, si se verifica algún incumplimiento a esas reglas, el beneficio se revoca, y el proceso debe continuar según su estado.

La *probation* puede ser requerida, incluso, antes

del inicio del debate, como lo fue en este caso, y puede ser preferible su concesión, al desarrollo de un juicio. Este instituto fue diseñado para maximizar los recursos estatales en la persecución de los delitos más graves, descongestionando la Administración de Justicia de casos que, de acuerdo al *baremo* dado por la penalidad establecida en cada tipo penal, permita su concesión.

Es por ello que estoy convencido que la concesión de la SJP puede ser una respuesta estatal mas eficaz para el conflicto, más rápida e incluso personalizada, puesto que puede incluir por ejemplo, una expresa prohibición de acercamiento que, en caso de incumplimiento, no anula la posibilidad de continuar el proceso hasta un juicio penal que puede imponer pena al acusado, o acaso absolverlo.

3.4 La defensa se ha quejado de los fundamentos de la resolución negativa a su pedido, en la invocación de la instrucción general que el Procurador ha dictado para los fiscales generales y que tienen que ver con política de persecución criminal, y por la interpretación y aplicación de la Convención de Belem Do Para.

3.4.1 En primer lugar, considero que la invocación de la existencia de una directiva general del jefe de los fiscales de la provincia no puede impedir, por sí misma, la concesión de la SJP.

He dicho en autos "Ramón Miguel psa de lesiones leves con arma blanca y abuso de arma - Trelew" caso Fiscal N.58935, carpeta judicial Nro. 6216, que "*.las razones que pueda invocar el Ministerio Público, fundadas en temas de política criminal, no pueden constituir en la magistratura per se, óbice suficiente como para negar el otorgamiento de la SJP.*"

"En estos casos el órgano judicial que decidirá, deberá además de analizar la concurrencia de las condiciones legales de admisibilidad y procedencia del instituto, analizar también los fundamentos que sostienen esas circunstancias de política criminal.
Solo en la particularidad de esas razones puede estar un motivo que justifique una denegación."

Los verdaderos requisitos pilares del instituto están en la letra de la ley que, siguiendo la jurisprudencia desarrollada a partir del *leading case* "Acosta" de la CSJN,

habilitan la concesión del beneficio.

3.4.2 En segundo lugar, respecto a la aplicación de normativa de raigambre constitucional, no puedo dejar de evocar los antecedentes que se han dictado en esta Cámara y que he integrado, en los cuales, en su mayoría, se han revocado decisiones similares, en base a una convicción que vuelvo a sostener: no puede el género de la víctima generar una suerte distinta en la concesión de la suspensión de juicio a prueba.

En el caso de la Convención de Belem do Pará, es muy claro cuándo se debe hacer la aplicación de sus prescripciones, y de la interpretación que ha tenido nuestra Corte Suprema de Justicia respecto de este punto en el fallo "Góngora".

Considero que puede denegarse este tipo de beneficios siempre y cuando el hecho que se la acuse a un ciudadano tenga que ver con la comisión de ese hecho "por el género" o "motivado por el género de la víctima".

A la descripción del hecho punible atribuido a R., de ser cierto, habla de una posible conducta a todas luces repugnante y reprochable, pero que no incluye la exigencia de la convención. La fiscalía debió incluirla si es que pretende que las prescripciones de aquella normativa le sean aplicadas.

4. Por todo lo dicho, voto por la revocación del resolutorio impugnado, y reenviar el presente caso a traves de la OfiJudTw al magistrado que corresponda, para que conceda el instituto mal denegado, previa sustanciación del plazo y reglas de conducta a imponer.

5. En punto a las costas y honorarios, adhiero a lo sugerido por el colega que lidera esta sentencia.

Así lo voto.-

De conformidad con los votos precedentes, por unanimidad esta Cámara en lo Penal dicta la siguiente

S E N T E N C I A:

1) Hacer lugar a la impugnación ordinaria deducida por la defensa técnica del imputado E. D. R., cuyas demás circunstancias personales obran en autos, revocando la resolución Nro. 1543/2018 OJTw, dictada en fecha 21 de junio de 2018;

2) Reenviar estos folios a la Oficina Judicial a los fines que, por ante el juez que corresponda intervenir, se sustancie el instituto de la suspensión de juicio a prueba, su plazo y reglas de conducta a imponer(art. 27 bis del C.P);

3) Diferir la imposición de costas y regulación de honorarios hasta tanto sean fijados en la instancia de mérito; y

4) Regístrese, protocolícese, notifíquese y remítase a la Oficina Judicial para el cumplimiento de la presente.

Alejandro Gustavo Defranco

Roberto Adrián Barrios Omar Florencio Minatta

Registrada con el Nro.101/2018, de la Cámara en lo Penal de la Circunscripción Judicial Trelew. Conste.-

Carlos Enrique Pedelaborde
Secretario de Cámara