Autos: "V.F. R., P. E. s/dcia. Lesiones, Amenazas y Desobediencia a la Autoridad" (Carpeta Nro. 7270 y ac. 7353 Ofiju Rw – Legajo Fiscal 21621 y ac. OUMPF Rw)

En la ciudad de Trelew, Provincia del Chubut, a los dieciséis días del mes de junio del año dos mil veintidós, los jueces de la Cámara en lo Penal de la Circunscripción Judicial Trelew, integrada por los doctores Alejandro Gustavo Defranco, César Marcelo Zaratiegui y Roberto Adrián Barrios, con la presidencia del nombrado en primer término, acuerdan dictar la presente en los autos caratulados: **"V.F. R., P. E. s/dcia. Lesiones, Amenazas y Desobediencia a la Autoridad" (Carpeta Nro. 7270 y ac. 7353 Ofiju Rw – Legajo Fiscal 21621 y ac. OUMPF Rw)**, con motivo de la impugnación ordinaria interpuesta por el Defensor Público, Dr. M. A. M. en representación de L. J. P., contra la sentencia dictada por la Jueza Penal, Dra. Ana Karina Breckle en fecha 31/12/21 y registrada bajo el Nro. 1148/21 Ofiju Rw, por la que el nombrado fuera condenado en el carácter de autor, a la pena de un año y seis meses de prisión de efectivo cumplimiento, en orden a los delitos de Desobediencia en concurso ideal con violación de domicilio, un hecho, amenaza en concurso ideal con desobediencia, (un hecho), desobediencia (dos hechos), y desobediencia en concurso ideal con amenazas (un hecho) todos ellos en concurso real (arts. 239, 150, 149 bis, 45 y 54 del Código Penal) en perjuicio de la administración pública, la administración de justicia y la Sra. P. R., con más la declaración de reincidente (art. 50 del C. Penal).

En la audiencia de impugnación (art. 385 CPP) celebrada el día 02/06/22 intervino el imputado L. J. P. -cuyas demás circunstancias personales obran en autos-, asistido técnicamente por la Defensa Pública y por el Ministerio Público Fiscal, la Procurado Fiscal, Dra. Eugenia Domínguez.

Cedidos en el uso de la palabra, tanto el Letrado de la Defensa Pública, Dr. P. S., subrogando al Dr. M. M. y, la Dra. Eugenia Domínguez por el Ministerio Público Fiscal, ratificaron sus escritos que obran glosados a fs. 163/168 y a fs. 174/178 respectivamente.

Invitado que fue L. J. P. a dirigirse al Tribunal, el mismo manifestó que no ejercería tal derecho.

Concluida la deliberación, se estableció el siguiente orden para la emisión de los votos: Alejandro, Gustavo Defranco, Roberto Adrián Barrios y César Marcelo Zaratiegui.

El Juez de Cámara Alejandro Gustavo Defranco dijo:

1. – Ha de intervenir este Tribunal para revisar, a instancias del Sr. Defensor M. A. M., de la Oficina de la Defensa Publica, la sentencia dictada por la Juez Penal Ana Karina Breckle, en fecha 21 de diciembre de 2021, por la cual se condenó a L. J. P., de sus demás datos obrantes en el legajo, a la pena de un año y seis meses de prisión de efectivo cumplimiento, con costas, declarando su reincidencia, por haber sido encontrado autor material y responsable de los delitos de Desobediencia en concurso ideal con violación de domicilio, un hecho, Amenazas en concurso ideal con Desobediencia, un hecho, Desobediencia, dos hechos, y Desobediencia en concurso ideal con Amenazas –un hecho-, de los artículos 239, 150, 149 bis, 45 y 54 , Código Penal, todos en concurso real del artículo 55.

2.- Se agravia el letrado, en primer lugar, reiterando el planteo efectuado ante el *a quo*, del hecho que *"la acusación pública jamás le imputo a P., infracción al artículo 150 del CP de modo tal que nunca pudo articular (respecto de ese tipo penal específico) defensa alguna a su respecto…".*

Que *"la imputación en orden al delito indicado, surgió de la exposición de la teoría inicial del caso por parte de la fiscalía, por lo que se debió haber interpretado como una ampliación de la acusación y haberse concedido lapso de tiempo a esta parte para*

reformular la estrategia inicial conforme la manda contenida en el artículo 322 del CPP, circunstancia planteada por esta defensa y denegada por la Señora Juez del Debate;

Así, entiendo que se efectuó de modo indebido una imputación sorpresiva cuya derivación consistió en la afectación del derecho de defensa en juicio (artículo 18 CN) y consecuente alteración del principio de congruencia;

3.- La Sra. Procuradora, Eugenia Domínguez, responde a este primer agravio en el sentido que *"el defensor hace una errónea interpretación del Art 322 CPP, no existiendo sorpresa que haya impedido un control sobre los hechos ventilados y probados durante el debate que le hayan impedido ejercer el derecho de defensa y en consecuencia violado alguna garantía del imputado…"* y que *"el fallo es simple y versa sobre los hechos que fueron probados durante el debate, hechos descriptos en la acusación mantenidos en el discurso de apertura y finalmente en el alegato, surgiendo a simple vista que no hay variación entre ellos y los tenidos por probados por la Dra. BRECKLE en su sentencia, resolución judicial que fue fundada conforme a las reglas de la sana crítica."*

En la audiencia ante estos estrados, recuerda la Sra. Procuradora lo resuelto por este Cuerpo en dos precedentes de aplicación al caso.

4.- Puesto a resolver este primer motivo de impugnación, debo recordar que, tal como apunta la representante de la Fiscalía, ya se ha expedido este órgano revisor respecto al alcance que debe darse al principio de correlación entre acusación y sentencia.

Efectivamente, en reciente pronunciamiento (**"G., S. I. y H., L. A. s/robo agravado por escalamiento ttva. – Rawson" (Carpeta 7358 Ofiju Rw - Legajo 22.676 OUMPF Rw)**, se ha hecho hincapié, tal como se reitera cada vez que se renueva el tema, en que no se viola el principio de marras por la mera subsunción de los hechos probados bajo conceptos jurídicos y que solo habrá de reconocerse la afectación al derecho a ser oído cuando un dato, que repercuta en la calificación jurídica, signifique una sorpresa para quien se defiende, sobre el cual el imputado no pudo cuestionarlo.

Con mayor precisión, he de recordar que "*la base de la interpretación está constituida por la relación del principio con la máxima de la inviolabilidad de la defensa; todo aquello que en la sentencia signifique una sorpresa para quien se defiende, en el sentido de un dato con trascendencia en ella, sobre el cual el imputado y su defensor no se pudieron expedir (esto es cuestionarlo y enfrentarlo probatoriamente), lesiona el principio estudiado… La regla no se extiende, como principio, a la subsunción de los hechos bajo conceptos jurídicos. El tribunal qué falla puede adjudicar al hecho acusado una calificación jurídica distinta a la expresada en la acusación (iura novit curia). Sin embargo, aunque de ordinario la regla sólo pretende que el fallo no aprecie un hecho distinto al acusado, ni valore circunstancias no introducidas por la acusación, una variación brusca de la calificación jurídica puede sorprender a la defensa en algunos casos…".* (Maier, Julio B.J.; Derecho Procesal penal, I. Fundamentos, Del Puerto, 1996, pág. 568).

5.- Escrutada la sentencia en crisis, se observa que la Jueza Breckle, en forma motivada, resolvió la misma cuestión, renovada ante estos estrados, dentro del marco teórico reseñado, detallando prolijamente tanto las instancias en las que se le hizo saber al condenado el hecho intimado (audiencia de control de detención, acusación, audiencia de debate, etc.), así como los

propios dichos de P., en su declaración, cuando efectivamente intentó rebatir la acusación.

No se trató, como pretende el Sr. Defensor, de una *"arbitraria actuación en desmedro de un derecho… habiéndole impedido al imputado articular las medidas defensistas conforme los elementos objetivos y subjetivos del tipo…"*, ya que, como bien motiva el *a quo*, el prevenido fue intimado debidamente del hecho de haber ingresado al patio de su ex pareja, sin su consentimiento, sobre lo cual intentó defenderse en su declaración, incluso, llamando él mismo al episodio como "violación de domicilio".

Ello así, analizada la sentencia dentro de estos indicadores, a no otra conclusión debe arribarse que a la confirmación de este tramo y rechazar los agravios denunciados.

6.- En segundo término, se agravia el impugnante, "*…con referencia específica al atribuido delito de Amenazas, de la prueba obtenida en el juicio transitado, no se advierte que la Señora R. haya padecido un amedrentamiento de la entidad que exige el tipo penal previsto en el art. 149 bis del CP…"*, y que *"si el tipo requiere el anuncio de un mal grave, posible y futuro con idoneidad para intimidar. Si el tipo subjetivo exige estar presidido por la dirección intencional de amedrentar, concluyo entonces, que no es esto lo acreditado en debate y por tanto prima la desvinculación de mi defendido en orden a esa imputación".*

Evidentemente, no se refiere el apelante a las manifestaciones de su asistido que tuvieran como destinatario a L. F., amigo de P. R., sobre los cuales, tal como ha decidido el *a quo*, no cabe duda alguna que tuvieron entidad atemorizante; entiendo que el agravio se dirige a negar entidad a los dichos de P., hacia R.,

cuando le auguró, el día 6 de julio de 2020, que "*le podían pasar cosas a sus hijas o a sus amigos y que le prendería fuego su auto…*" (Hecho 2).

Sobre ello, y en primer lugar, no alcanzo a comprender la razón por la cual no debería asignársele entidad intimidatoria a ese concreto anuncio de un mal, grave y posible que podrían sufrir sus hijos o su automóvil; luego, de la lectura de la sentencia, en el tramo que se refiere a estos hechos, ha motivado adecuadamente la Jueza Breckle, todo dentro de la consideración del menoscabo a la mujer, la violencia de género implicada y el respecto al derecho a vivir una vida libre, la determinación de la existencia y atribución de responsabilidad sobre P. de los hechos debidamente imputados, por lo que no será de recibo el agravio planteado.

7.- Por último, respecto a los delitos de desobediencia adjudicados, propicia su atipicidad; explica el defensor que "*…Se buscó acreditar en el debate, que P. habría infringido medidas dictadas por la jueza de familia de la ciudad de Rawson, quien le impuso en el marco de la Ley XV Nro. 12 – restricciones de acercamiento hacia la Señora R.- "*, ello así, "*…éste fuero nunca renunció al mantenimiento de su competencia, razón por la cual, de haber existido infracción a la manda judicial, en este contexto, hubo de ser tal órgano el encargado de aplicar, en su caso, medidas más severas, tal y como lo establece el catalogó legal citado, por estricta aplicación de los principios de especialidad y progresividad de las sanciones, y dada la característica del derecho penal como herramienta de ultima ratio del ordenamiento jurídico y teniendo en cuenta además el principio de mínima intervención*".

A su turno, la Procuradora Fiscal advirtió, por el contrario, que "*…en el caso concreto estamos ante una orden judicial particular dictada por una Jueza de Familia competente, orden debidamente notificada al imputado, y en la cual además concretamente se lo*

apercibía – informaba – sobre las consecuencias de su incumplimiento. Orden que tal como surge de la prueba producida en el debate, el propio imputado conocía acabadamente como así también sus consecuencias.

Que nuevamente debemos analizar la conducta y la tipicidad de dicha conducta, desde los compromisos internacionales asumidos por la Argentina… y decir que las leyes le dan facultades a los jueces y juezas de familia para disponer medidas de protección/medidas cautelares en su ámbito, y son facultativa de dichos juzgados. Que esas herramientas con las que cuentan los jueces y juezas civiles previstas en las leyes pertinentes, no excluyen la posibilidad de que las conductas constituyan una violación a la ley penal ni se relacionan con las sanciones que eventualmente podrían llegar a imponerse en el marco de estos procesos. Que la ley de violencia familiar prevé esas herramientas no como sanción sustitutiva del Código Penal sino como preventiva de nuevos hechos, por lo que de ninguna manera puede ser interpretado como que desplaza al delito de desobediencia."

8.- Nuevamente, a estar a la fundamentación del *a quo*, por medio del cual da respuesta a este mismo planteo, ha de rechazarse la impugnación.

Es necesario poner de resalto tanto el adecuado análisis de la doctrina referida por la Jueza Breckle, tanto como la exacta interpretación que realiza de la naturaleza jurídica de las medidas que la ley específica asigna al Juez de Familia, su carácter de facultad discrecional del órgano judicial y la finalidad asegurativa de las obligaciones impuestas.

Con ese marco teórico, entiende, correctamente, que *"la desobediencia a las órdenes de restricción dictadas por los órganos judiciales en casos de violencia familiar*

y bajo dicha normativa específica, claramente encuadran dentro de la figura penal bajo análisis (art. 239, CP). Nos encontramos frente a un destinatario determinado a quien la autoridad pública competente le notifico una prohibición y su incumplimiento lesiona el bien jurídico protegido; esto es, el compromiso expresamente asumido por la administración de justicia, como parte del Estado, para erradicar y sancionar los hechos de violencia intrafamiliar. Máxime cuando estas órdenes son impartidas con el fin de hacer cesar conductas que denuncian violencia y para prevenir o evitar que las mismas se reiteren poniendo en peligro la vida, la salud o la integridad psicofísica de la víctima, en definitiva, para que una mujer no muera y pase a ser un número estadístico."

Es que, además, tal como he dicho en **"P., N. C. s/dcia. daños, amenazas, desobediencia a la autoridad, violencia familiar-Trelew"** (Carpeta Nro. 5321 OJTw, Legajo 50932 MPFTw), "…que la Ley XV-12, *si bien es cierto que determina la competencia del Juez de Familia para el procedimiento en casos de violencia física, psicológica, sexual o económica dentro del seno familiar aun cuando la relación se hubiera extinguido – arts. 2 y 4-, ello no significa que, agotadas y fracasadas las diligencias dispuestas por aquél magistrado por exclusivas acciones responsables del infractor, no pueda actuar el fuero penal con su amenaza de pena a fin de que operen, de una vez, uno de sus fines, la prevención especial.*

No resulta incompatible con el carácter de ultima ratio del sistema penal –sino que en este caso afirma su cometido- pues, como en el caso, ya han fracasado otras instancias que intentaron frenar y evitar la violencia desarrollada por el incuso."

9.- En definitiva, por todo ello, propongo al pleno el rechazo de la impugnación ordinaria impetrada y la confirmación íntegra del fallo venido en crisis, con costas.

10.- En orden al tópico costas y honorarios, propongo a mis colegas imponer las costas al imputado (arts. 239, 240, 241 y concs. CPP) y regular los honorarios profesionales correspondientes a la Defensa Pública, en la cantidad de TREINTA (30) JUS, conforme a sus labores llevadas a cabo en la presente (arts. 5, *6 bis*, 7, 13 y 44 de la ley XIII-4, antes decreto ley 2200).

Así voto.

El Juez de Cámara, Dr. Roberto Adrián Barrios dijo:

1. Los antecedentes del caso y los puntos de impugnación ordinaria planteada por la Defensa contra la sentencia ya han sido reseñados por el colega pre opinante, lo que me exime de reiterarlos innecesariamente.

2. De la falta de imputación del delito de violación de domicilio del artículo 150 del CP – Principio de congruencia.

Sabido es que el conocido principio de congruencia, tiene que ver con la capacidad del juez al decidir sobre una petición, que le impide proceder de oficio, ir más allá de lo pedido, y que lo obliga a decidir según lo alegado y lo probado (*ne procedat iudex ex officio; ne eat judex ulta petita partium, judex allegata et probata decidete debet).*

Su objeto es el de evitar la lesión de los derechos del encartado, impidiendo que éste se encuentre *sorpresivamente* en el debate con variaciones del marco fáctico, y que le impida el ejercicio del derecho de defensa, base misma de la congruencia.

En la causa "L., S. y otro A., D. A." (Expte.92-fo.112-año 2003-Letra A), extraído del fallo "M., R. M. s/abuso sexual impugnación" Legajo 21123-fo.53-To.2-año 2008, Letra M, dictado el 23 de septiembre del año 2009, el Dr. Pfleger dijo que el principio de congruencia

importa que el fallo se expida sobre el hecho y las circunstancias contenidas en la acusación, que han sido debidamente intimadas y sobre las que tuvo ocasión de ser oído el acusado. Se veda así que el fallo se extienda a hechos no contenidos en el proceso, en resguardo de la regla de correlación entre la acusación y la sentencia (señalando que esto pertenece a Julio B. Maier en su obra Derecho Procesal Penal-Tomo 1, Pág. 568).

Si la función principal de notificar acabadamente a los ciudadanos de los hechos por lo que se lo ha de acusar y juzgar, es la de asegurar el contradictorio (control de la contraparte de toda la prueba y posibilidad real de refutarlas), el punto neurálgico que llevará la suerte de esta revisión tiene que ver con los elementos que en el temperamento de la magistrada, la motivaron a rechazar el planteo.

¿Qué dijo la juez respecto a este agravio?

A la simple lectura de la pieza jurisdiccional, se colige que la jueza ha dado acabados fundamentos para sostener que no ha existido una afectación al derecho de defensa para con el imputado, ni una alteración al principio de congruencia.

En efecto, en el punto VI.1 de su voto se encuentran las razones que llevaron a la decisora a no hacer lugar al planteo que ahora nos corresponde revisar. En dicha instancia, ha dado completo análisis de las distintas instancias del proceso en donde el presupuesto factico referido al delito atacado ha sido detallado en la sustanciación, motivo por el cual el imputado no puede invocar sorpresa alguna con la que se haya vulnerado alguna garantía, ni mucho menos, que se haya violentado la ley procesal, en cuanto a la exigencia que para reformular la estrategia inicial de la fiscalía, se debió proceder de acuerdo al artículo 322 del CPP.

Tanto en el pedido fiscal para efectuar el control de la detención, como en la audiencia de control de detención; tanto en la acusación como en la audiencia de discusión de esa acusación, e incluso en la misma

audiencia de debate, se hizo constar que el acusado ingresó al interior del patio del inmueble, pese a la existencia de una prohibición de acercamiento.

Si bien la magistrada hizo constar que en principio asistía razón a la defensa en cuanto que la fiscalía no mencionó como calificación jurídica de su teoría del caso, siquiera en forma alternativa, la de violación de domicilio, con suma prudencia certificó que en cada una de las posteriores instancias, el presupuesto básico de dicha figura si obró en cada discusión, de lo que con razón concluyó que pudo defenderse de aquélla.

Los integrantes del Ministerio Publico Fiscal deberían mejorar esta circunstancia al tiempo de conformar su teoría del caso en forma previa a notificarla, a fin de evitar confusiones y dilaciones como las realizadas en este caso. Es necesario que esta fundamental actividad de la acusadora se efectúe con la debida previsión que los presupuestos facticos, de la evidencia y la teoría normativa puedan ser resistidas por quienes son acusados.

Sin perjuicio de ello, cual lo resolvió la jueza, la debida notificación y posibilidad real de sustanciación de los hechos que hicieron al delito fueron notificados debidamente al imputado, no constatándose circunstancia alguna que amerite desde esta instancia revisora, modificar lo resuelto.

Ni los presupuestos fácticos ni la evidencia se modificaron en todo el proceso de conocimiento, y es por ello que considero que en este punto la decisión de la juez ha sido correcta y voto por su confirmación.

3. De la entidad de las amenazas.

Sobre este tópico, dice la pretensa que R. mantenía una relación cotidiana con el encartado, motivo por el cual no es posible inferir que haya podido ser amedrentada por él.

Consideramos que la posible armonía en la relación entre la víctima y el imputado, no descarta de modo alguno que el delito se haya cometido en la forma en cómo fue presentada por la fiscalía.

Es que la jueza ha considerado no solo los términos usados por el imputado, que ya en su expresión literal suponen amedrentamiento, sino también en el contexto de violencia que rodeó la relación entre los integrantes de la ex pareja.

Sobre esto, particular relevancia reviste lo acreditado ante la sentenciante que en su fallo dijo que "*nos encontramos en presencia de una variedad de hechos acontecidos en el marco de una conflictiva relación de pareja. Muchos de los policías que brindaron su testimonio dijeron haber ido al domicilio de la Sra. R. en varias oportunidades. En estos casos la credibilidad, coherencia, verosimilitud, persistencia y falta de mendacidad en la incriminación que se desprenda del testimonio de la víctima será un factor determinante y decisivo para la reconstrucción histórica de lo ocurrido, en la medida en la cual se concluya que dicho relato no presenta fisuras. Lo contrario importaría que estos hechos, que tienen lugar puertas adentro o en ámbitos de relativa invisibilidad, queden impunes por la particular modalidad unilateral y convenientemente escogida por su autor".*

4. <u>De la desobediencia.</u>

En cuanto al planteo que se ensaya, respecto a la competencia jurisdiccional ante el incumplimiento de una medida de prohibición de acercamiento, hemos coincidido que la decisión judicial merece ratificarse.

El artículo 239 del código penal, responde al incumplimiento intencional de órdenes que hayan sido debidamente notificadas, *"…exige para su configuración que exista una "orden" emanada de un funcionario público, la cual debe estar dirigida a una persona. No deben reputarse como válidas a los efectos de la mencionada figura todas aquellas órdenes generales, en las cuales*

no se encuentra individualizada la persona que debe cumplirla" (Donna, Edgardo Alberto, "El Código Penal y su Interpretación en la Jurisprudencia", Tomo II, Rubinzal-Culzoni", Santa Fe, 2010, pág 363/4, con cita de fallo de la CNCCorr., Sala VI, c. 27.594 "Cetrad", rta. El 20-2-2006).

Con este concepto del tipo penal que se encuentra inserto en el Título XI del Código Penal "Delitos contra la Administración Pública", se impone tener en cuenta que el bien jurídico penalmente protegido es lo que podemos traducir en el correcto desempeño de la función pública, que comprende no solo la actividad judicial, sino también la administrativa y legislativa.

Se ha dicho que la reprochabilidad de la desobediencia tutela la irrefragabilidad de los mandatos legítimos de la autoridad; los que, mientras reúnan las formalidades legales, son de inexcusable cumplimiento (Cfr. Núñez, Ricardo, "Derecho Penal Argentino. Parte especial-VII", Lerner, Córdoba, 1974, p. 18 y 27 y Buompadre Jorge, "Delitos contra la Administración Pública", Editorial "mave", Bs.As., 2001, p. 66, entre otros).

En el presente caso, la orden fue dictada por una Jueza de Familia, competente por el tipo de conflicto entre las partes como para ordenar la medida cautelar, pasible de ser considerada una orden cuyo incumplimiento genera un delito.

Creemos que el fallo posee plausibles fundamentos como para sostener que mas allá de la existencia de un fuero especial que en este caso, que tiene que ver con los conflictos intrafamiliares y que tiene por ello capacidad para dictar este tipo de medidas, su incumplimiento habilita la intervención de operadores del fuero penal, motivo por el cual deberá rechazarse lo requerido.

4. Por todo lo dicho voto por allanarme a la propuesta del señor presidente de esta Cámara, no haciendo lugar a la impugnación ordinaria que nos convoca, y confirmar en consecuencia en todas sus partes la sentencia atacada.

5. En cuanto a las costas y honorarios que corresponde establecer, voto de conformidad a lo decidido por el colega que me precede en el orden de votación.

Así lo voto

El Juez de Cámara, Dr. César Marcelo Zaratiegui, dijo:

Ha llegado, por vía del recurso ordinario previsto en nuestro ordenamiento procesal, la impugnación presentada por la defensa técnica del Sr. L. J. P. en desmedro de la sentencia dictada por la Sra. Jueza Karina Breckle de fecha 21 de diciembre del año 2021, que fuera registrada bajo el número 1148/2021 de la Oficina Judicial de Rawson.

En la resolución de mención, se da a conocer que la Magistrada condenó al individuo señalado en el párrafo precedente, a la pena de un año y seis meses de prisión de efectivo cumplimiento en relación a los hechos que oportunamente le fueran comunicados y por los que recibiera acusación fiscal al culminar el debate oral y público.

En relación a los sucesos ventilados en el debate oral y público, se lee en la sentencia: "I. Declarar autor penalmente responsable a L. J. P., DNI X., de los demás datos consignados en la presente causa, de los delitos de Desobediencia en concurso ideal con violación de domicilio, un hecho, amenaza en concurso ideal con desobediencia, (un hecho), desobediencia (dos hechos), y desobediencia en concurso ideal con amenazas (un hecho) todos ellos en concurso real, en carácter de autor tipificado en los arts. 239, 150, 149 bis, 45 y 54 del Código Penal en perjuicio de la administración pública, la administración de justicia y la S. P. R."

El Dr. M., Defensor Público Penal, desarrolló en su pieza escrita los motivos que fundan los respectivos agravios respecto de la sentencia expedida por Sra. Jueza Penal de Rawson, los que fueron mantenidos en la audiencia normada por el artículo 385 del CPrPCh.

En su prolija y detallada presentación se presentan diversas protestas sobre el fallo ya apuntado, que pueden detallarse como: a) Violación al principio de congruencia, por incluir en la sentencia, respecto de unos de los hechos juzgados, una calificación jurídica no incluida en la acusación fiscal que oportunamente se presentara; b) errónea valoración de la prueba rendida que pueda sostener que las pretendidas amenazas indicadas en el reproche fiscal, hubieran tenido entidad suficiente para conmover el ánimo de la víctima y c) atipicidad de la conducta reprochada como desobediencia en los términos del artículo 239 del C.P., en virtud que la conducta reprobada hubo de merecer en su tiempo, el dictado de medidas restrictivas en el ámbito de la Justicia de Familia.

1) Respecto al punto a), y resumiendo la postulación de la defensa, el agravio se presentó en esos términos: "Principiaré por señalar, que la acusación pública jamás le imputó a P., infracción al artículo 150 del C.P de modo tal que nunca pudo – en el emplazamiento de ley – articular (respecto de ese tipo penal específico) defensa alguna a su respecto; La imputación en orden al delito indicado, surgió de la exposición de la teoría inicial del caso por parte de la fiscalía, por lo que se debió haber interpretado como una ampliación de la acusación y haberse concedido lapso de tiempo a esta parte para reformular la estrategia inicial conforme la manda contenida en el artículo 322 del CPP, circunstancia planteada por esta defensa y denegada por la Señora Juez

del Debate; Así, entiendo que se efectuó de modo indebido una imputación sorpresiva cuya derivación consistió en la afectación del derecho de defensa en juicio (artículo 18 CN) y consecuente alteración del principio de congruencia.”.

Adelanto que, pese al empeño puesto de manifiesto por el Sr. Defensor en presentar la cuestión como una violación al derecho de defensa de su asistido o una trasgresión a las reglas de debido proceso legal, la Dra. Breckle ha contestado fundadamente la cuestión que se declara problemática.

La Sra. Jueza conceptualizó correctamente el principio que se dice violentando, remarcando que: “…que implica la correlación entre el hecho imputado en la acusación intimada y el descripto en la sentencia. Esta correlación se refiere al hecho procesal constituido por la materia de la acusación formulada contra el procesado; es decir, que la identidad del hecho se refiere a los elementos de hecho objetivos y subjetivos; fijando dicho hecho procesal, el límite máximo del pronunciamiento del tribunal, y en caso de excederlo, corresponde la declaración de nulidad de la sentencia en cualquier instancia y grado del proceso”.

Más adelante hace hincapié en el rasgo distintivo, que debe verificarse en cada caso en particular, para corroborar la posible afectación de la defensa en juicio del individuo sometido a proceso; así dijo la Dra. Brecke: “Como derivación de esta postura y en la medida en que el fundamento del requisito de la congruencia estriba en el derecho de defensa, como se dijo, la nulidad que deriva de su inobservancia sólo tiene sentido en tanto éste se haya visto concretamente perjudicado en sus posibilidades de repeler la imputación hecha valer en su contra durante el debate; lo que constituye un necesario corolario del principio de interés que reclama una sanción procesal del talante de aquella desde que no hay nulidad por la nulidad misma sino cuando efectivamente existe una lesión.”

Recuerdo aquí, que el objeto central del debate gira en torno a los hechos o sucesos con relevancia penal, y que la subsunción jurídico penal de aquellos queda al arbitrio final de las o los decisores, con los límites que impone el art. 332 del digesto procesal.

Tal como se sostiene en la sentencia, el imputado –ahora condenado- siempre conoció los hechos, sin que se produjeran cambios o modificaciones sorpresivas que le impidieran elaborar una adecuada estrategia defensista, lo que quedó demostrado con las intervenciones a lo largo del proceso, tanto en la faz de la defensa material como en la técnica.

Si el hecho 1 contiene en su enunciación la siguiente consideración: "…ocurrido el de mayo de 2020, siendo las 21.53 hs, en circunstancia que la señora R. P. E., se encontraba en su domicilio…se hizo presente la persona de P. L. J., quien ingresa al interior del patio del inmueble, pesando sobre él una prohibición de acercamiento por el plazo de 365 días…", no puede sostenerse válidamente que aquel no supiera o se viera sorprendido por el tipo penal que atiende las conductas de aquellos sujetos activos que ingresan a un predio, en contra de la voluntad tácita o presunta de su morador.

Si el acusado conocía la prohibición que pesaba a su respecto (cuestión no controvertida), y aun así decidió dirigirse a la vivienda e ingresar intempestivamente en el terreno ajeno, su actitud es merecedora de reproche penal, sin que se pueda argüir que tal conducta no le hubiera sido advertida oportunamente.

Como he dicho en la causa "G. S. I. y H. L. A. s/robo agravado por escalamiento ttva. – Rawson (Carpeta 7358 Ofiju Rw – Legajo 22.676 OUMPF Rw)": "El principio de congruencia, supone que el imputado no se vea sorprendido

al momento de dictarse sentencia a su respecto, por la inclusión de circunstancias que modifiquen sustancialmente el hecho enrostrado al inicio del debate o por el que escuchara la alegación fiscal final o del mismo modo –sorpresivo- se modifiquen las calificaciones jurídicas en el transcurso del proceso; más estas consideraciones requieren de una cuestión trascendente (al momento de su evaluación en el caso concreto): que sean sorpresivas, de un modo tal que le hayan impedido ejercer una adecuada defensa.”

Así entonces, traslado lo apuntado -en el fallo que destaco- al evento que toca examinar en la oportunidad, concluyendo en similares términos que: “…resulta de toda evidencia en el caso que se revisa, que el hecho relatado contiene suficientes consideraciones de modo, tiempo y lugar para permitir una adecuada resistencia” y que en el caso concreto tuvo oportunidad de defenderse de un hecho que se enmarca dentro de las previsiones del art. 150 del C.P.

Por lo expuesto, he de tener por acertada la decisión de la Sra. Jueza Penal en relación a la protesta que se eleva desde la defensa, proponiendo al pleno su rechazo y la consiguiente confirmación de la sentencia en el punto analizado.

2) Adentrándome en las cuestiones referidas en el punto b) de los agravios, que más arriba enumeré, el Sr. Defensor cuestiona la sentencia de condena, en cuanto se han considerado las amenazas vertidas hacia la víctima sin que se tuviera en cuenta que, con posterioridad o en forma concomitante, la Sra. R. seguía vinculada al condenado.

Indicó el Dr. M.: “Con referencia específica al atribuido delito de Amenazas, de la prueba obtenida en el juicio transitado, no se advierte que la Señora R. haya padecido un amedrentamiento de la entidad que exige el tipo penal previsto en el art. 149 bis del CP; De lo acaecido en el juicio llevado a cabo, se pudo corroborar que la Señora P. R., a pesar de sus denuncias y en forma

contemporánea a ellas, mantenía una relación cotidiana con L. P. (mensajes regulares por medio de celular, compra de vestimenta, invitaciones a visitarla, etc.) que no permiten inferir desde la óptica de la sana critica racional, seriamente que esta se encontrara amedrentada por el incuso, ni limitada en modo alguno en el desarrollo de sus quehaceres habituales ni de su vida personal o familiar; Si el tipo requiere el anuncio de un mal grave, posible y futuro con idoneidad para intimidar. Si el tipo subjetivo exige estar presidido por la dirección intencional de amedrentar, concluyo entonces, que no es esto lo acreditado en debate y por tanto prima la desvinculación de mi defendido en orden a esa imputación.".

El Sr. Defensor se refiere entonces al hecho enunciado como N° 2, que tuviera lugar el día 06 de julio del año 2020 y que se relató en estos términos: "el día 6 de julio 2020, a las 06:15 horas, en el domicilio de la víctima Sra. P. R., sito en calle C. C. N° X., de la ciudad de Playa Unión; en circunstancias en que L. P., incumpliendo la medida de Prohibición de Acercamiento dictada el 04/02/20 por el plazo de 365 días por el Juez de Familia (la cual se encuentra vigente) intercepta a la víctima en la puerta de su casa, pidiéndole insistentemente hablar con ella y advirtiéndole R. que llamaría a la policía, la amenaza manifestándole que "le podían pasar cosas a sus hijas o a sus amigos y que le prendiera fuego su auto".

A más de dar por acreditado el suceso enrostrado, a partir de las declaraciones de la Sra. R., los registros fotográficos tomados por ésa y remitidos al teléfono de turno de la Comisaría de la Mujer y la propia intervención policial, instada a partir del pedido de auxilio de aquella, la Sra. Jueza llamó a la reflexión de los operadores policiales y judiciales en cuanto el

modo de abordaje de las distintas violencias a que se ven sometidas las mujeres, y que en muchas ocasiones son cuasi obligadas a procurarse por sí mismas las pruebas de sus denuncias.

Reflexiona con acierto: "Es nuestra obligación observar como operadores judiciales que no solo el acercamiento físico afecta y pone en peligro a la víctima, su psiquis puede romperse tanto como su cuerpo porque la mayoría de las veces, esa suele ser la finalidad del autor, en casos que involucran la violencia de género."

Pone el acento sobre el contexto en que se sucedieron los distintos hechos violentos de P. hacia quien era o había sido su pareja en aquellos tiempos y los enmarca dentro de lo que conocemos como violencia de género, donde el varón pretende -bajo todo tipo de agresiones- someter a la mujer a su designio, cosificándola o denigrándola.

Es la mujer, la que históricamente ha quedado sometida a la violencia machista, que parte de una relación de desigual de poder, donde el hombre –por características físicas y abusando de una posición de poder en todos los estamentos de la sociedad- considera que aquella le pertenece, que es un objeto, del que puede disponer a su antojo y en cualquier circunstancia.

La violencia ejercida por P., fue progresiva y reiterada y se tradujo con una multiplicidad de acciones tendientes a imponer su voluntad a toda costa, sin importarle –como quedó demostrado- que las autoridades que finalmente intervinieron le advirtieran las consecuencias que su pertinaz conducta violenta podría acarrearle.

Puesto a ejercer su defensa, se intenta justificar su conducta, con argumentos tales como que aquella no se sintió amedrentada y prefirió voluntariamente continuar la relación.

Al respecto la Dra. Breckle nos dice: "El caso que nos convoca en esta circunstancia, corresponde

encuadrarlo en un marco de violencia de género dentro de la violencia doméstica, que es una de las violaciones de derechos humanos de las mujeres que más se ha visibilizado en los últimos años, como tal y como problema social, contemplando que no todas las personas ni todos los casos de violencia doméstica son iguales, no todas las víctimas sufren los mismos efectos con la misma intensidad."

Y en cuanto al relato de la víctima agrega: "Cuando el relato del testigo carece de alteraciones, no es contradictorio en sí mismo, es nítido, persistente, cuando exterioriza acerca de las percepciones ostensibles en un contexto temporal espacial, hay coherencia interna, dice el Dr. Pfleger." (se refiere la Magistrada a lo afirmado por el ex Ministro del Superior Tribunal de Justicia en la cusa "I. M. E. s/dcia abuso sexual" (Expte.: 22.215 – Fo.: 24 – La.: I - Año 2011).

Remarco especialmente lo que a continuación escribió en la pieza recurrida: "En este caso el relato de la Sra. P. R. así surgió, y debo decir aquí que el relato no es contradictorio, lo contradictorio fueron las acciones de la víctima en sus acercamientos y alejamientos y ello forma parte de su vida privada, la cual bajo ningún punto voy a juzgar. Ello no hace mella en la nitidez y persistencia del relato sobre hechos que configuran delitos".

"Antes de continuar en la valoración del relato entiendo prudente aquí desarrollar la valoración probatoria que la defensa intentó darle a las hojas aportadas por el imputado en donde constan capturas de pantallas de conversaciones de WhatsApp que han tenido P. y R. en el transcurso de su relación y ya cuando la prohibición de acercamiento estaba dictada. Llegó a decir el Dr. M. que la víctima había instigado a P. a cometer los delitos".

"Claramente la relación siguió por períodos, luego de la prohibición de acercamiento, la misma víctima lo dijo".

"Y dió sus razones y las valoro. Sin perjuicio que las mismas puedan ofuscar a la defensa, al punto de considerarla instigadora, cierto es que la problemática principal y que expone sobremanera a la mujer en una relación de estas características, son los distintos ciclos por los que pasa la violencia signados de acercamientos y alejamientos. Abrir la puerta de su casa la ponía cada vez en más peligro, y más lejos de la protección que ella misma había solicitado de la justicia".

La conducta asumida por la Sra. R., que vuelve a entablar el vínculo con su agresor, es parte del proceso que se reitera en relaciones enmarcadas por un contexto de violencia de género y que ha sido motivo de estudio y examen por especialistas del mundo entero.

Como ejemplo, traigo a colación lo publicado en el sito de la Junta de Andalucía de España, identificado como Instituto Andaluz de la Mujer (https://ws097.juntadeandalucia.es) y que lleva por título "Fases del ciclo de violencia de género", destacando que las fases del Ciclo de la Violencia son: "Fase de Tensión: el agresor acumula gradualmente tensión y de forma imprevista y negativa cambia repentinamente de estado de ánimo, actuando de forma inesperada. Aunque la mujer se esfuerce en calmarle, complacerle y minimizar la tensión, creyendo que puede controlarle, la tensión sigue en aumento; Fase de Explosión de Violencia o Agresión: es la fase del dominio donde estalla la violencia y se producen las agresiones físicas, psicológicas y sexuales hacia la mujer y/o sus hijas o hijos. En esta fase suele producirse la denuncia y contar lo que está pasando; Fase de arrepentimiento o Luna de Miel: el agresor se arrepiente, pide perdón, busca excusas para explicar su conducta, hace regalos, da muestras de importarle la pareja, la familia,

fomentando la idea de cambio e incluso puede ir a tratamiento. Su fin es mantener la relación. Por ello, muchas mujeres retiran la denuncia y minimizan el comportamiento agresivo y perduran en el tiempo".

"Todas estas fases se repetirán, cada vez con más frecuencia, hasta quedarse reducidas a una sola: La de Explosión o Agresión", culmina el artículo, que puede aplicarse a lo sucedido en la relación que tuvo la Sra. R. con su agresor, explicando entonces lo que la defensa pretende presentar como un dato que revelaría la inocuidad de las amenazas vertidas, es en verdad el tránsito por una etapa más (fase de arrepentimiento o luna de miel), propia de la relación violenta que finalmente sostiene el hombre con la mujer, signada por las agresiones que aquel ejercerá con mayor intensidad sobre la víctima, tal como ocurrió en el caso analizado y juzgado.

En virtud de lo expuesto, encuentro a la decisión de la Magistrada capaz de resistir el embate de la defensa en punto al análisis de los sucesos que fueran calificados como amenazas del artículo 149 bis del C.P., proponiendo al pleno la confirmación del decisorio atacado y el rechazo del agravio que ha sido motivo de examen en este punto.

3) Finalmente, corresponde abocarme a la queja identificada más arriba como punto c); indicando que la asistencia técnica del condenado la ha motivado del modo que sigue: "Con relación al tipo Desobediencia (artículo 239 CP) respecto del cual se le asignó responsabilidad penal a mi pupilo, cabe destacar que he de propiciar la atipicidad de la conducta reprochada; Se buscó acreditar en el debate, que P. habría infringido medidas dictadas por la jueza de familia de la ciudad de Rawson, quien le impuso en el marco de la Ley XV Nro. 12 – restricciones de acercamiento hacia la Señora R.-; Empero lo que quedó

acreditado, es que las denuncias que esta última efectuara en sede policial, fueron elevadas sin más, al juzgado de familia. Que éste fuero nunca renunció al mantenimiento de su competencia, razón por la cual, de haber existido infracción a la manda judicial, en este contexto, hubo de ser tal órgano el encargado de aplicar, en su caso, medidas más severas, tal y como lo establece el catalogó legal citado, por estricta aplicación de los principios de especialidad y progresividad de las sanciones, y dada la característica del derecho penal como herramienta de ultima ratio del ordenamiento jurídico y teniendo en cuenta además el principio de mínima intervención."

Más adelante agregó que: "Si la conducta reprochada aparece sancionada por otra del ordenamiento jurídico, no puede aplicarse la del 239 CP, pues ello implicaría una transgresión al principio ne bis in ídem (artículo 12 CPP, 8.4 CADH); Precisamente el artículo 12 de la invocada Ley XV Nro. 12 – establece un régimen progresivo de sanciones – ante el incumplimiento de la manda judicial por parte del conminado, que, en éste caso en particular no fue aplicado por parte del órgano competente,".

Ingreso de lleno a la cuestión planteada, y lo hago desde el agudo análisis que practica la Magistrada, quien en impecable factura, explica las diferencias esenciales que tienen las medidas de corte preventiva o cautelar, que pueden adoptar – entre otros, las y los jueces de familia- con las aplicadas en el ámbito penal y que revisten una naturaleza jurídica diferente de aquellas.

Indicó entonces la Sra. Jueza: "En síntesis, la desobediencia a las órdenes de restricción dictadas por los órganos judiciales en casos de violencia familiar y bajo dicha normativa específica, claramente encuadran dentro de la figura penal bajo análisis (art. 239, CP). Nos encontramos frente a un destinatario determinado a quien la autoridad pública competente le notifico una prohibición y su incumplimiento lesiona el bien jurídico

protegido; esto es, el compromiso expresamente asumido por la administración de justicia, como parte del Estado, para erradicar y sancionar los hechos de violencia intrafamiliar. Máxime cuando estas órdenes son impartidas con el fin de hacer cesar conductas que denuncian violencia y para prevenir o evitar que las mismas se reiteren poniendo en peligro la vida, la salud o la integridad psicofísica de la víctima, en definitiva, para que una mujer no muera y pase a ser un número estadístico."

Diferencia la respuesta penal y las sanciones que en ese específico ámbito se aplican, de las previstas en la ley XV N° 12, con referencia explícita de los artículos 12 (Del incumplimiento de las medidas) y el 9 ("De las medidas cautelares") y expresa que: "…no pueden ser extrapoladas con ese carácter al ámbito que nos ocupa, toda vez que si el objeto de la ley de violencia de familia hubiera sido el que sean aplicadas como sanciones, es decir, como pena ante las desobediencias, debería haber previsto en su normativa un procedimiento previo a su aplicación a fin de respetar y dar cumplimiento a la garantía constitucional del art. 18, en cuanto que nadie puede ser penado sin juicio previo."

Agrega luego: "Por consiguiente, esta enunciación que formuló el legislador a la Ley Provincial, tiene como propósito dotar a la autoridad judicial actuante en casos de violencia familiar de herramientas que le permitan, sólo para el caso que lo considere necesario, aplicar alguna o algunas de estas medidas, mas no como sanción sustitutiva de la prevista en el Código Penal para el delito de desobediencia a la autoridad sino como medida preventiva de nuevos hechos de violencia y como medida educativa a fin de hacerlos cesar".

"Repárese que, en tal sentido, la ley de violencia familiar establece que el juez podrá imponer estas

medidas, con lo cual concibe su aplicación como una facultad discrecional del órgano judicial pero no como un mandato, perdiendo el carácter sancionador que el defensor pretende asignarle y, por lo tanto, no desplazan la figura del delito de desobediencia a la autoridad en tanto resulta sancionadora de un incumplimiento que entorpece la función judicial.”

Las características diferentes de unas y otras (cautelares las aplicadas en función de la ley provincial, y sancionatorias las previstas en el artículo 239 del C.P.) que de modo impecable distinguiera la Magistrada, dan por tierra los argumentos planteados en el recurso ingresado en cuanto la pretendida atipicidad de los incumplimientos probados a la orden judicial impartida desde la esfera de la Justicia de Familia.

Destaco asimismo el responde de la acusadora pública y subrayo lo que allí manifestó – en línea con la postura adoptada por la Jueza Penal-: “Que nuevamente debemos analizar la conducta y la tipicidad de dicha conducta, desde los compromisos internacionales asumidos por la Argentina, (Convención Contra Toda La Eliminación De Todas Las Inc Formas De Discriminación Contra La Mujer o CEDAW- incorporada en nuestro art 75 inc 22 de la CN - Convención Interamericana Para Prevenir, Sancionar Y Erradicar La Violencia Contra La Mujer "Convención De Belem Do Para", incorporada al nuestro ordenamiento legal y con jerarquía constitucional mediante Ley 24362, la Ley 26485 De Protección Integral Para Prevenir, Sancionar Y Erradicar La Violencia Contra Las Mujeres En Los Ámbitos En Que Desarrollen Sus Relaciones Interpersonales y a nivel provincial la Ley XV N° 12, N° XV 23 y N° XV 26 y a nivel del MPF la Instrucción N° 12/17) , y decir que las leyes le dan facultades a los jueces y juezas de familia para disponer medidas de protección/medidas cautelares en su ámbito, y son facultativa de dichos juzgados. Que esas herramientas con las que cuentan los jueces y juezas civiles previstas

en las leyes pertinentes, no excluyen la posibilidad de que las conductas constituyan una violación a la ley penal ni se relacionan con las sanciones que eventualmente podrían llegar a imponerse en el marco de estos procesos. Que la ley de violencia familiar prevé esas herramientas no como sanción sustitutiva del Código Penal sino como preventiva de nuevos hechos, por lo que de ninguna manera puede ser interpretado como que desplaza al delito de desobediencia".

En conclusión, las razones dadas por la Jueza de la Sentencia, son suficientes y eficientes para justificar la decisión adoptada, como asimismo para repeler el intento de conmoción traído en la oportunidad por la defensa del condenado P., por lo que propongo al pleno del Cuerpo que integro, la confirmación de la resolución y el consecuente rechazo del agravio analizado en este punto.

4) Finalizada la tarea, que por mandato legal me es exigida, habiéndome expedido en relación a las cuestiones traídas por la defensa y revisado la pieza decisoria traída en crisis, me expido por la confirmación en todos sus términos de la sentencia elaborada por la Dra. Breckle y el consecuente rechazo del recurso ordinario impetrado por la representación profesional del Sr. L. J. P.

5) En materia de costas y honorarios, adhiero a los postulados por el vocal que lidera el presente acuerdo.

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) Rechazar la impugnación ordinaria deducida por el Defensor Público, Dr. M. A. M. en representación del condenado L. J. P., cuyas demás circunstancias personales obran en autos;

2) Confirmar en todos sus términos la sentencia nro. 1148/21 de fecha 31 de diciembre del año 2021;

3) Téngase presente la reserva del Caso Federal;

4) Imponer las costas al imputado (arts. 239, 240, 241 y concs. CPP), regulando los honorarios profesionales de la Defensa Pública, en la cantidades de TREINTA (30) JUS, conforme a las labores llevadas a cabo en la presente (arts. 5, *6 bis*, 7, 13 y 44 de la ley XIII-4, antes decreto ley 2200 y art. 59 Ley V-N°90 modificada por ley XIII-N° 15);

5) Protocolícese y notifíquese.

César Marcelo Zaratiegui **Alejandro Gustavo Defranco**

Se deja constancia que el Dr. Roberto Adrián Barrios no suscribe materialmente la presente por encontrarse en uso de licencia reglamentaria al momento del dictado de la presente. (art. 331 "*in fine*" del C.P.P.). Registrada con el Nro. 66/2022 de la Cámara en lo Penal de la Circunscripción Judicial Trelew. Conste.

C. Enrique Pedelaborde

Secretario de Cámara