En la ciudad de Puerto Madryn, Provincia del Chubut, a los veintiún días del mes de septiembre del año dos mil veintidós, se reunieron en Acuerdo los Señores Jueces de la Cámara en lo Penal de la Circunscripción Judicial de Puerto Madryn, Dres. Rafael LUCCHELLI, Leonardo Marcelo PITCOVSKY y Flavia Fabiana TRINCHERI, bajo la Presidencia del primero de los nombrados, para dictar sentencia en los autos caratulados: "F. B. S. s/DENUNCIA AMENZAS s/lmpugnación", Carpeta Nro. 8708 OFIJUPM Expte. Nro. 11/2022 CPPM, seguidos contra J. H. N., argentino, DNI N0 X., hijo de J. S. y D. C., nacido el día 20/04/1976, en Sierra Grande, provincia de Rio Negro, soltero, instruido, marinero, domiciliado en calle X. Casa X. Loteo S. en la ciudad de Viedma provincia de Rio Negro. Ello, en virtud del tratamiento de la Impugnación planteada por el Dr. L. L., Abogado Adjunto de la Defensa Pública Penal, contra la resolución NO 1777/2022 OFIJUD, de fecha 31 de mayo del año dos mil veintidós, suscripta por la Sra. Jueza Penal Dra. Patricia Encarnación REYES, en la que no hace lugar al otorgamiento de la Suspensión del Juicio a Prueba a favor del imputado. El delito enrostrado es el de AMENAZAS SIMPLES EN CONTEXTO DE VIOLENCIA DE GÉNERO en carácter de autor (Arts. 45 Y 149 bis del Código Penal, Ley 26.485 de Protección Integral Para Prevenir, Sancionar y Erradicar La Violencia Contra las Mujeres y por los Tratados internacionales: "Convención sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer" y la "Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer — Conv. Belem Do Para"), por los hechos ocurridos el día 24 de octubre del año dos mil diecinueve, en perjuicio de B. S. F.

Intervino por el Ministerio Público Fiscal, la Sra. Fiscal General Dra. María Angélica Cárcano, por la Defensa Técnica del imputado J. H. N., el Sr. Abogado Adjunto de la Defensa Pública Penal Dr. L. L. -

Efectuado el sorteo, resultó el siguiente orden de votos: Dra. Flavia Fabiana TRINCHERI, Dr. Leonardo Marcelo PITCOVSKY y Dr. Rafael LUCCHELLI.

Los agravios presentados por el Dr. L. L. y su contestación por la Fiscalía, son los siguientes: La Defensa en su libelo recursivo —glosado a fs. 45 a 49 -, solicita la revocación del fallo y que se deje sin efecto el decisorio que no hace lugar a la Suspensión de Juicio a Prueba. Denuncia su arbitrariedad y endereza sus motivos de agravio en dos cuestiones centrales: l) la interpretación errónea de la ley penal; 2) No se evaluó, en concreto, la propuesta.

Respecto a la errónea interpretación de la ley penal, explica que la Jueza efectúa un análisis partiendo del razonamiento que, en caso de recaer condena, esa podría ser de ejecución condicional. Luego aborda asuntos centrales del instituto y luego establece que "claramente la judicatura es quien puede o no hacer lugar a la petición y ello será luego de analizar si se dan o no los requisitos establecidos en la ley, entendiendo que deben cumplirse tales requisitos a fin de otorgar o no la suspensión, es mi opinión personal que solo podrá hacerse lugar a la petición del imputado si se verifica el cumplimento de los presupuestos legales y taxativos y debiendo atenderse a la postura de la víctima". Luego, afirma el recurrente, explica que la aplicación de la SJP no es automática y cita doctrina — de Viale, respecto a las condiciones de admisibilidad previstas en la ley y al Magistrado Magariño, con relación a la potestad del juzgador de evaluar, entre otras cuestiones, si la pena en concreto podría ser de ejecución condicional-.-

Sindica que al Sr. N. se lo acusó por el delito de amenazas simples, figura del art. 149 CP cuya pena en expectativa es de seis (6) meses a dos (2) años, siendo categórica esa Parte al fijar la competencia del instituto dentro del primer párrafo del art. 76 bis.

Señala como erróneo el razonamiento de la Jueza al resaltar que el texto del artículo 76 bis del Código Penal establece como requisito adicional el consentimiento del fiscal, a la par con la condicionalidad de la condena, y que ella

sería lo más armonioso con el espíritu del legislador. Destaca el recurrente que esta postura es dificil de sostener a la luz de lo dispuesto por el precedente "Acosta" de la CSJN, donde el máximo tribunal se expide respecto a la interpretación legal del alcance del instituto de la Suspensión de Juicio a Prueba y consagra la postura opuesta a la que sostiene la Magistrada. Además de tal argumento, cita la opinión de los doctrinarios Bovino, Lopardo y Rovatti al analizar las polémicas que subsisten sobre la interpretación de los párrafos primero, segundo y cuarto del art. 76 bis del C.P. Es base a tales argumentos, sostiene el Defensor que, de manera deliberada, arbitraria y en perjuicio del imputado, la Dra. Reyes se expidió sobre los requisitos del instituto ya mencionados, creando dos condiciones de admisibilidad no previstos por la ley, tornando su resolutorio arbitrario y carente de motivación.

Explica que su defendido no posee antecedentes penales ni otras carpetas judiciales en paralelo a la presente causa penal, por lo que la proyección punitiva en su contra no puede supera los tres (3) años de prisión y la competencia de su caso, sin atisbo a dudas, encuadraría en el supuesto del primer párrafo del art. 76 bis.

A continuación, en el acápite 2), bajo el título "De la ausencia de consideración de la propuesta" el Dr. L. R. se queja por la falta de análisis de la a quo respecto de su propuesta, que entiende fue pormenorizada.

Explica que surge del primer párrafo de la resolución atacada que esa defensa” . . . solicito esta resolución alternativa al conflicto penal suscitado, por el termino de DOS AÑOS, ofreció reparación a través de la donación de $ IO. 000 a favor de la Comisaria de la Mujer, la realización de un curso sobre Revinculación Pacifica y Prohibición de acercamiento", omitiendo referir otra pauta de conducta más gravosa para su defendido, a la que se comprometía respetar por el plazo total que durara la SJP, que era mantener su domicilio real en la ciudad de Viedma.

Denuncia allí un palmario desinterés de la judicante por adentrarse en su análisis, pues el objeto de esta regla era garantizar la distancia espacial entre el

imputado y la víctima como un modo de prolongar la tutela del conflicto que da origen a este proceso penal.

Finalmente, afirma el recurrente que su propuesta respeta los estándares de los compromisos internacionales y las obligaciones de las leyes que pertenecen al derecho positivo nacional, siendo que la falta análisis de su planteo también demuestran la arbitrariedad de la resolución que es objeto de su impugnación. -

Por su parte la Fiscalía entiende que debe confirmarse la sentencia atacada en todas sus partes pues la misma se encuentra debidamente fundada en hechos y derecho.

Con relación al primer agravio impetrado por el recurrente, argumenta la Sra. Fiscal que para abordar el presente caso no resulta suficiente solo el señalamiento del delito enrostrado al Sr. N. —amenazas simples-, pues ello sesgaría el análisis en tanto que su conducta fue calificada en el contexto de género.

Además, señala que, si bien la pena de dos años puede ser de ejecución condicional, también puede no serlo, pues en los casos de primera condena a pena de prisión que no exceda de tres años, será facultad de los tribunales disponer en el mismo pronunciamiento que se deje en suspenso el cumplimiento de la pena, por lo que yerra el Sr. Defensor al hablar de "obviedad" cuando se refiere a la condicionalidad.

Luego, la Sra. Fiscal analiza los fundamentos dados por la sentenciante para rechazar el pedido de la defensa, los que aduce, acompaña en un todo.

Indica que la Dra. Reyes correctamente sopesó los hechos investigados, su contexto y el conflicto que subyace, los que tuvo presentes al momento de evaluar las alternativas de resolución del conflicto, todos los que, a criterio de la acusadora, tornan inadecuada la vía intentada.

Afirma que el análisis del instituto debe hacerse sobre el caso en concreto y, si bien su aplicación es un derecho del imputado, no debe obviarse que el titular de la acción es el Ministerio público Fiscal, por lo que su análisis debe atravesar el tamiz del consentimiento fiscal, el que debe ser fundado y no puede limitarse al

cumplimiento de los requisitos legales que surgen del Código Penal, pues de ello ya se ha ocupado el legislador. Insiste con que, en nuestro sistema acusatorio, es el MPF quien decide la conveniencia de iniciar, proseguir o interrumpir la persecución penal y el hecho aquí analizado fue cometido en el contexto de violencia de género.

En particular, refiere que la denuncia efectuada por la víctima el 24 de octubre de año 2019, fue radicada en las instalaciones MPF pues el hecho acaeció a la vista de la Dra. María Eugenia Vottero, que en ese momento pasaba por el lugar, efectuándose la detención del Sr. N. Que se efectuó el protocolo de violencia a cargo del SAVD, el que arrojó un riesgo alto, y adiciona el informe de la Lic. R. que da cuenta de una historia de victimización que se inicia en su propia casa, donde su madre y padrastros la sometían a diferentes castigos; conociendo a la edad de 14 años al papá de sus hijos, e iniciando una convivencia prematura. También resalta la Fiscal que la psicóloga trascribió la afirmación de la víctima " . . . El era mi salida de la casa pero resultó ser un infierno más en mi vida" y que la Sra. F. no podía defenderse de las agresiones que recibía dado que se había producido un proceso aislamiento y dependencia emocional hacia su ex compañero, el Sr. N. También afirma la Sra. Fiscal que del mencionado informe surge la presencia de un trastorno depresivo reactivo con presencia al insomnio, estado de ánimo depresivo, ideas de muerte, todo en el contexto de violencia de género, aclarando que estábamos ante un acostumbramiento a esa vivencia, tanto por la historia vital como por su relación disfuncional de pareja que ha ido conformando su personalidad con baja autoestima y falta de recursos defensivos.

Afirma la Dra. C. que este caso es solo la punta de una multiplicidad de denuncias de violencia que tramitaron en el fuero de la familia y que muestran con mayor claridad que la violencia sufrida por la Sra. F. ha ido in crescendo, trayendo a colación la Instrucción Nro. 006/12 PG, la que fija como principio general de

actuación de la Unidad Fiscal la oposición al otorgamiento de criterios oportunidades en hechos de estas características.

Por otra parte, postula que la víctima no estuvo nunca de acuerdo con la aplicación de este instituto, circunstancia que se hizo saber a la defensa y jueza actuante.

A continuación, resalta los compromisos asumidos por el Estado argentino al suscribir los instrumentos internacionales, siendo su obligación actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer, todo lo que no resulta compatible con soluciones anticipadas, pues se truncan, en algunos casos, la investigación, y en otros, la sanción. En base a ello manifiesta su convicción que la salida intentada por la Defensa, en este caso, es inviable.

Finalmente, señala que de modo alguno la magistrada omitió referirse a la propuesta defensista y que da las razones del por qué dicha salida alternativa no es asequible, solicitando se confirme el decisorio impugnado en todas sus partes.

Llevada a cabo la audiencia que prescribe el rito —Art. 385 del CPP- las partes expusieron oralmente sus motivos de agravios conforme los lineamientos contenidos en sus escritos, tal como surge de la respectiva Acta.

Tras deliberar el Sr. Presidente puso a votación las cuestiones en el orden y conforme lo prescribe el artículo 329 del Código Procesal Penal (Ley XV NO 9, antes N° 5.478).

La Jueza Flavia Fabiana TRINCHERI dijo:

Ha llegado la presente Carpeta 8708 OFIJU PM a revisión de esta instancia en virtud de la Impugnación Ordinaria interpuesta por el Abogado adjunto de la Defensa Pública Penal Dr. L. L., contra la Resolución de fecha treinta y uno de mayo del presente año, registrada bajo el N° 1777/2022, donde la Sra. Jueza Dra. Patricia REYES rechazara la solicitud de aplicación de la suspensión de Juicio a prueba a favor de su defendido J. H. N.

Al nombrado se le imputa el delito de amenazas simples en contexto de violencia de género, en carácter de autor (Arts. 45 y 149 bis del CP, Ley 26.485,

Convención de Belem do Pará), por el siguiente hecho: "Que en horas de la mañana del día 24 de octubre del año 2019, la denunciante, B. F., recibe un mensaje de texto a su celular (X.), por parte del padre de sus hijos, J. H. N. (abonado X.), donde le manifiesta "acá estoy en el Juzgado", a lo que ella le contesta, "esperame, ahí voy"; el denunciante continua enviándole mensajes tales como "¿dónde estás?, "yo estoy acá", "dale así terminamos con esto de una buena vez". Aproximadamente a las 10.50 hs., se encuentran en el Juzgado de Familia, él saluda a la nena y la denunciante le dice que se junten, que arreglen el tema y que de última ella renunciaba a la cuota alimentaria, pero que no quería tener más problemas, debido a que el Sr. N. la amenaza con ir a su trabajo y hacerle un escándalo. En circunstancias que salen de tribunales y se dirigen caminando hacia la esquina, donde la denunciante había dejado su auto, el denunciado le dice "me voy a llevar a la nena, después te la devuelvo es allí donde toma a la nena a la fuerza, mientras la criatura lloraba; por lo que la Sra. F. se la saca y continua caminando por la vereda, entonces el nombrado viene por atrás fuerte, la y le dice "TE HAGO MIERDA EL AUTO Y TE VOY A CAGAR A PALOS". En ese momento, a escasos metros de lo sucedido se hallaba la Fiscal General Dra. María Eugenia VOTTERO, quien inmediatamente al ver lo ocurrido solicita al personal policial que se encontraba en el lugar, la detención del aquí encartado"

El señor Defensor sostiene dos agravios.

En primer término, denuncia la errónea interpretación de la ley penal, pues entiende que el caso bajo análisis a la luz de la pena en expectativa a aplicar en el caso concreto, se circunscribe a los casos regulados en el primer párrafo del Art. 76 bis del CP, circunstancia reconocida tanto por la parte Acusadora como por la sentenciante y a pesar de ello, él sostiene que le brindan el tratamiento correspondiente al cuarto párrafo de tal normativa —que implica-, un dictamen del fiscal vinculante.

En segundo lugar, se agravia en que las pautas de conducta ofrecidas por esa Parte no fueron analizadas por la Magistrada, quien omitió referirse de forma alguna a la propuesta de su pupilo.

En suma, el Dr. L. opina que estas cuestiones tornan arbitrario el decisorio recurrido, y si bien no cierra su alocución con una solicitud concreta acerca del interlocutorio atacado —tampoco lo hace en su impugnación escrita-, se infiere que pretende su revocación.

Por su parte, la Fiscal General Dra. María Angélica Cárcano sostuvo que la resolución donde la Jueza rechaza la aplicación de la Probation, se encuentra fundada, motivada y ajustada a derecho, habiéndose analizado todas cuestiones arrimadas por las Partes.

En ese sentido, afirma la Acusadora pública que la Dra. Reyes "entendió que los hechos investigados, el contexto y el conflicto que subyace es lo que debe ponderarse a la hora de evaluar las alternativas de resolución del conflicto", resaltando que es en base a ello que la solución alternativa propuesta por la Defensa, es inadecuada para el caso.

Asimismo, enfatiza que el análisis de la aplicación —o no- del instituto regulado por el Art. 76 bis del CP, debe efectuarse en el caso concreto y que, si bien la probation es un derecho del imputado, es el MPF quien detenta la titularidad de la acción, por lo que el análisis debe atravesar necesariamente el tamiz del consentimiento del Fiscal, el que debe ser fundado y no limitarse solamente al cumplimiento de los requisitos legales que surgen del Código Penal, pues, afirma, "de eso se ha ocupado ya el legislador".

En su alocución, agrega la Dra. Cárcano que en el caso que nos ocupa, la Sra. F. expresamente se opone a la concesión del beneficio y que debe tenerse en cuenta su opinión ya que la víctima no es un convidado de piedra en el proceso. Ahora bien, vale la pena señalar que a la audiencia celebrada en esta Cámara, la señora F. no se presentó —tampoco el encartado- siendo la Acusadora su mensajera, quien

explicó que su ausencia se debió al temor que le tiene al imputado y su deseo de no verlo.

Cabe decir que el imputado, por encontrarse en otra provincia, tampoco estuvo presenten en este Tribunal, por lo que, la comunicación entre las Partes acerca de ello, hubiera facilitado la asistencia de la damnificada, o bien, podría haber participado con una comunicación virtual.

Describiré la resolución traída a análisis. Al inicio de su decisorio la Magistrada expresa que, en el marco de la audiencia de debate fijada en la presente carpeta, el Defensor del Sr. N. solicitó la aplicación de la suspensión del proceso a prueba a su favor, en la comprensión que tal instituto resulta viable en base a la calificación legal que se le enrostra, el plazo máximo de una eventual condena, la posibilidad de la condicionalidad de la misma, la carencia de antecedentes de su pupilo, junto con la ausencia de otros procesos en trámites en su contra -de la misma naturaleza-.

Reseña la Judicante que, respecto a las pautas de conducta, ofreció una reparación —consistente en la donación de diez mil pesos a favor de la Comisaría de la Mujer-, la realización de un curso sobre re vinculación pacífica y la prohibición de acercamiento a la denunciante, todo ello por el plazo de dos años. Agregó que la Defensa circunscribe el análisis en el primer párrafo del Art. 76 bis del CP y, en base a la calificación escogida —amenazas en contexto de violencia de género, en perjuicio de la Sra. F.-, en caso de recaer condena, esa podría ser de ejecución condicional.

A continuación, respecto a la postura Fiscal, señala que la Dra. Cárcano "manifestó que no presta su consentimiento para la concesión de Suspensión de Juicio a Prueba, entiende que en función del tipo de delito imputado, a como se dieron los eventos y la conveniencia político criminal aplicada al caso concreto en que se trata de hechos de violencia que se han repetido en el tiempo según el informe agregado y que la propia víctima no acepta la vía propuesta

En los siguientes dos párrafos explica los alcances del Instituto y transcribe el Art. 76 bis, en las partes que considera pertinentes, éstas son: el primer, tercero y cuarto párrafo, concluyendo que claramente la Judicatura es quien puede o no hacer lugar a la petición, y ello será luego de analizar si se dan o no los requisitos establecidos en la ley (...) es mi opinión personal que solo podrá hacerse lugar a la petición del imputado si se verifica el cumplimiento de los presupuestos legales y taxativos y debiendo atenerse a la postura de la víctima"

Luego, aborda las facultades del Tribunal con relación a la suspensión del juicio a prueba; la claridad de la normativa en cuanto al requisito adicional a la posibilidad de la condenación condicional, señalando que "...omitir analizar y demostrar que la oposición en el caso del Fiscal e irrazonable o infundada, deriva en que los jueces sustituyamos la opinión del fiscal por la nuestra, y eso sería lisa y llanamente privar de sentido al consentimiento requerido por la ley al titular de la acción. Solo debe el juez dejar de lado el dictamen fiscal si el mismo carece de motivación y fundamentación —art. 25 CPP y 169 C Prov)", y luego insiste en los alcances del instituto y la función jurisdiccional, con cita de doctrina — Vitale, G. (2007), y del Juez Magariños.

A continuación, refiere "Renglón aparte merece el tratamiento del delito endilgado a N. y transcribe el hecho por el que se acusara al imputado, reiterando la calificación legal dada por el MPF.

Luego resalta la decisión del Estado Nacional de defender los derechos de las víctimas vulnerables, y que el análisis de la probation no puede ser a la luz sólo de la dogmática, sino que conforme las circunstancias de los hechos, para luego concluir que "En este entendimiento analizando la causa bajo la perspectiva de los derechos humanos, se vislumbra claramente la interseccionalidad de las vulnerabilidades, y bajo el prisma de los derechos de la mujer a vivir una vida libre de violencia, las reglas de Brasilia sobre tratamiento a las víctimas del delito, y el deber de debida diligencia que se impone a los organismos integrantes del Poder Judicial". Luego, en párrafo aparte, concluye directamente "Por ello consideró (sic)

que se trata de una conflictiva conglobante, es decir los hechos investigados, el contexto y el conflicto que subyace es lo que debe ponderarse a la hora de evaluar las alternativas de resolución del conflicto, la que a mi criterio torna inadecuada la vía intentada."

Posteriormente menciona los instrumentos internacionales con jerarquía constitucional —CEDAW y Belem do Pará, y los criterios interpretativos de las directrices de MECSEVI-, y sindica que, junto a ellos, las Leyes 26485 —Nacionaly XV NO 12 y 26 —Provinciales- enmarcan su actuación como Magistrada. Sostiene que la decisión jurisdiccional debe sustentarse en razones de política criminal, según las características del caso del que se trate: la relativa gravedad del hecho v. gr. su reiteración, la afectación de diversos bienes jurídicos, la pluralidad de imputados y/o víctimas, la extensión del daño, que el suceso posea significado jurídico de ejercicio de violencia contra la mujer, el interés social en debatir determinado caso, entre otros, o las condiciones del imputado —su actitud posterior al hecho, o la falta de voluntad para componer el conflicto-... " Vid. folio 42. El destacado me pertenece.

Insiste en que su decisorio debe ser bajo la perspectiva de los derechos humanos, con respeto a los estándares internacionales destacados por la Corte Interamericana de DDHH —conforme casos García Prieto y otros Vs. El Salvador-, habiéndose expedido ese Tribunal en la obligación del Estado de prevenir, razonablemente, "las violaciones de los derechos humanos, de investigar los hechos, imponer sanciones pertinentes y asegurar a la víctima una adecuada reparación", conforme el caso " Velázquez Rodríguez ".

Agrega la Jueza — vid. folio 42/vta- "Debo merituar asimismo que la víctima no presta su conformidad para aplicación de la probation, que la propia Fiscal informo que de entrevistas mantenidas surge que la Sra. F. aún se encuentra afectada por la situaciones vividas, que este hecho imputado no es aislado sino que tramitan

tanto en el fuero penal como el fuero de familiar otras denuncias por conductas del imputado que la afectaron que incluso fuera informado por la Lic. R. que la víctima se encuentra inmersa en lo que se conoce como el síndrome de indefensión aprendida, y que conforma una personalidad con baja autoestima y falta de recursos defensivos frente al entorno hostil", contextualizando el caso en el contexto de género y señalando que . es menester lograr una protección integral para este tipo de víctimas vulnerables en razón de encontrarse inmersa en el típico ciclo de la violencia, ello es así pues la Sra. Fiscal informa sobre la negativa de la Sra. F. a concurrir a la audiencia y a la aplicación del instituto aunado a las copias del Expediente que tramita en el fuero de Familia me permiten asegurar que se trata de una víctima con vulnerabilidad interseccional y que amerita un seguimiento en el fuero especializado ... para luego delinear los objetivos de la Ley 26.485, concluyendo que se puso de manifiesto una relación asimétrica y disfuncional, evidenciándose la influencia dominante que ejerce el hombre en relación a la Sra. F.

Efectué una reseña del resolutorio traído a análisis, pues de la lectura concienzuda del mismo advierto que nos encontramos ante una pieza jurídica faltante de motivación, sostenida en un abundante desarrollo de conceptos procesales, con citas doctrinarias y jurisprudenciales —algunas, no acordes con la solución del caso, como la cita de "Velázquez Rodríguez" donde se condena al Estado de Honduras por la desaparición forzada de un estudiante a manos de fuerzas gubernamentales-, que sin perjuicio de su extensión, tornan su decisorio fundado de manera aparente. Daré razones de mi postura, siendo diversas las cuestiones que en el presente merecen su examen detallado.

En primer término, parto de la firme convicción que en los casos contextualizados en la violencia de género —como el presente- deben ser analizados bajo el prisma particular de los instrumentos internacionales que regulan la materia (CEDAW, Convención de Belem do Pará), y toda la normativa interna acorde con ellas. En tal sentido, he expresado que "Resulta de interés el Tercer Informe Hemisférico sobre la implementación de la Convención de Belém do Pará.

Prevención de la Violencia contra las Mujeres en las Américas donde dice que: "ha sido particularmente terminante a la hora de recomendar que los Estados parte aseguren el efectivo acceso a la justicia de las mujeres que sufren violencia, impidiendo la aplicación del recurso de suspensión del juicio a prueba o probation y otros como justicia restaurativa, ya que en la práctica encubren formas de mediación penal Citado por María Luisa Piqué, en la obra "Género y Derecho Penal" Javier Esteban de la Fuente y Genoveva Inés Cardinali Directores, pág, 91, Rubinzal Culzoni Editores, Santa Fe, Agosto de 2021" (VF - VÁZQUEZ, Alba Ruth s/ Dcia. ptas. lesiones y desobediencia a la autoridad s/ Impugnacion, sentencia del 13/10/2021).

Ahora bien, ello en sí mismo, no limita el análisis que los Magistrados debemos realizar de las circunstancias que rodean el caso —tal como postularía la tesis de la contradicción insalvable-.

Al respecto, ya tengo dicho que, aun cuando la calificación legal nos ubique en el primer párrafo del Art. 76 bis —como sucede en el presente-, donde el dictamen del fiscal no resulta vinculante para el Juzgador, sigue siendo competencia de éste realizar el control de legalidad y razonabilidad para determinar su procedencia, labor que advierto, no se realizó acabadamente.

En base a lo que vengo expresando advierto un primer yerro en el derrotero abordado por la sentenciante, pues, a pesar que la Dra. Reyes no lo afirma expresamente, analizó el dictamen fiscal como vinculante —Conf. cuarto párrafo del Art. 76 bis-, escogiendo una normativa errónea.

Además, tal como sostuvo el defensor, en ningún pasaje de su decisorio ponderó, con la motivación requerida, la propuesta llevada por esa Parte a fin de desecharla. Si bien punteó cuáles son los presupuestos que el Juzgador debe considerar para resolver el caso, no los analizó en particular. Así es como, de la transcripción de fojas 42 de su resolución surge que solo hizo una mención dogmática genérica acerca de un suceso que ella encuadra como grave, sin ajustarlo al hecho

que surge de la acusación; al mismo tiempo que, de acuerdo a como lo destacara en negrita, desoyó sin valorar la actitud posterior al hecho o la falta de voluntad para componer el conflicto de N., resultando tal consigna contradictoria con el ofrecimiento del encartado.

Por otro lado, como se dijo, la Magistrada escuchó a la víctima a través de su representante —la Fiscal-, no haciéndolo de manera directa, lo cual impide conocer de primera mano las razones de su firme oposición a la aplicación de la SJP. Esta incomparecencia impidió a la Juzgadora la inmediación con la víctima, conocer los motivos de su negativa — y que no se trate de una negación en sí misma-, tampoco se sabe si conoce las consecuencias jurídicas de su aplicación o de una eventual condena, o de la realización de un debate.

En suma, analizado el resolutorio, y conforme la expresa normativa que prevé nuestra Carta Magna Provincial en su Art. 169 y el CPP en su Art. 25, advierto que nos encontramos ante una pieza jurídica faltante de motivación. Todos los jueces estamos conminados a hacer explícito el derrotero lógico que se llevó adelante para arribar a una decisión, siendo necesario ello para no caer en la arbitrarieriedad. Resulta oportuno recordar que, "Como es sabido, las resoluciones judiciales son actos procesales establecidos en la ley adjetiva, mediante los cuales se comunican a las partes las decisiones adoptadas por el Tribunal.

Que ellas sean motivadas, con adecuada fundamentación lógica y legal —tal como lo establece el Art. 25 del Código de Rito local-, es una manda constitucional con múltiples finalidades, entre ellas, eliminar la arbitrariedad e irrazonabilidad de las resoluciones al poder conocer las partes el porqué de la decisión y en todo caso, ejercer el derecho de recurrirlas. También otorga transparencia a la actividad del Poder Judicial, como integrante de un estado democrático de derecho, asegurándose la publicidad de los actos de gobierno. Para cumplir con ese objetivo, también deben ser comprensibles y autosuficientes. (en autos "R., M. C. S/ IMPUNGACIÓN, Expte. Nro. 10/2017, CPPM).

Por todo lo expuesto, es que propongo declarar la nulidad de la presente pieza jurídica y reenviar la Carpeta a la OFIJU PM a fin que intervenga un nuevo Juez. Así lo voto.

En relación a los honorarios profesionales del Abogado Adjunto de la Defensa Pública Penal por su actuación en esta etapa, juzgo adecuado diferir su regulación hasta tanto sean fijados en la instancia de origen.

El Juez Leonardo Marcelo PITCOVSKY dijo:

Llega la presente Carpeta Penal, a fin de resolver la impugnación ordinaria presentada por el Dr. L. L., Defensor del Sr. J. H. N., a quien se le negara la aplicación del instituto de la suspensión del juicio a prueba (Ley 24.316 y Art. 49 del CPP).

La queja, circunscripta a dos puntos, estuvo dirigida a criticar el decisorio por errónea interpretación de la Ley Penal, expresando el Letrado en tal sentido, que se acusó a su defendido en orden al delito de amenazas simples —en un contexto de violencia de género-, previsto en el artículo 149 del CP, cuya pena en expectativa es de seis meses a dos años de prisión, ilícito encuadrable sin dudas en el primer párrafo del artículo 76 bis del CP, enunciado legal que no exige dictamen alguno del Ministerio Fiscal para que se conceda la suspensión del juicio a prueba.

Cita al efecto doctrina y el caso "Acosta" de la CSJN.

En segundo lugar el profesional actuante alegó que no se consideró suficientemente su propuesta respecto a las reglas de conducta propuestas y modo de reparación del daño. Sobre ello puntualizó que existe desde hace casi tres años un distanciamiento entre la denunciante y denunciado, quien reside en Sierra Grande, lo que imposibilitaría cualquier contacto con F.; además, ambos han conformado nuevas parejas, proponiendo dos años de control, el máximo de la pena con que se conmina el delito de amenazas.

Al inicio constan los agravios de la Defensa y el responde de la Fiscalía, por lo que en honor a la brevedad a estos me remito.

Paso a resolver.

En cuanto al primer agravio, entiendo, luego del repaso integral de la sentencia, que le asiste razón al impugnante.

En efecto, la Jueza, tomando como suyos los argumentos de la Fiscalía, estima que para que proceda la aplicación del beneficio, es necesario el consentimiento del acusador, advirtiendo que ha sido el Ministerio Fiscal quien en razón de ser el titular de la acción, solicitó se rechace el pedido de la Defensa.

Ampliando sus argumentos para rechazar la aplicación del instituto, la Dra. Reyes señaló que es claramente un mecanismo de oportunidad procesal reglado por ley, considerando a renglón seguido, en cuanto a las condiciones de admisibilidad, que las mismas deben ser analizadas por esa Magistrada, las que deben ajustarse a los criterios de admisibilidad y procedencia establecidos legalmente y nunca pueden dejarse librados al mero capricho del fiscal o del tribunal acerca de su viabilidad, puntualizó.

Luego, en referencia a la razonabilidad del ofrecimiento del imputado, refirió, tal cual lo indica la norma, que queda a criterio del juez, cuya decisión lo será en forma fundada, por lo que señaló que la aceptación o no de la petición lo será luego de analizar los requisitos establecidos en la Ley (la negrilla me pertenece), es decir, sólo podrá hacerse lugar a la petición del imputado si se verifica el cumplimiento de los presupuestos legales y taxativos, debiendo atenderse a la postura de la víctima, agregó.

Desde este punto de vista, ingresa la Sentenciante a analizar el caso, y determina que el consentimiento o dictamen del fiscal es un requisito adicional impuesto por la Ley, condición de permiso que surgiría, aún ante la posible imposición de una pena de ejecución condicional.

Es menester detenerme en este párrafo, pues la Ley no prevé, conforme el máximo de pena con que está conminado el delito en examen, el requisito adicional del consentimiento fiscal para que se conceda el beneficio, asunto que queda en

manos del Juez/a, quien sí deberá evaluar, y en perspectiva del puntual hecho investigado, cuál sería la conveniencia de llevar a juicio al inculpado y, en su caso, lo significativo o cardinal de una posible condena de ejecución condicional, apunte sustancial que a mi juicio la Magistrada no llevó a cabo correctamente, o mejor decir, no enunció porqué motivos, legal y lógicamente expuestos, el imputado debía ser llevado a juicio y ser condenado a sufrir una pena de prisión en este caso en concreto, más allá de la reiterada cita, circular y por ende de fundamentación aparente, de tratados internacionales que regulan la materia.

No se aprecia tampoco del contexto, a qué circunstancias se refiere la Magistrada, cuando intenta demostrar un escenario de una conflictiva conglobante, pues, el objeto del presente proceso es en relación a un solo hecho, no surgiendo luego de casi tres años de haberse denunciado el mismo, que el conflicto permanezca vigente.

Para refrendar su pensamiento obstructivo, la Dra. Reyes refirió, en concordancia a los estándares internacionales de los derechos humanos, que se debe asegurar a la víctima -sin atender en ningún momento los derechos del inculpado-, una adecuada reparación.

Sin embargo, tampoco se indica cuál es o sería la debida reparación que se debe otorgar a la damnificada, indicándose, con la venia de la acusadora, que sólo una condena (aún de ejecución condicional) sería reparadora a sus fines, objetivo que observo, surge a todas luces como un claro apego a un aspecto estrictamente punitivo, no contemplado a priori por el legislador, ni fundado en derecho por la acusadora ni la jueza actuante.

En lo demás, si acaso procedería la formalización de un debate, lo sería, tal cual lo dijera en causa "C. s/dcia.", ante la presencia de hechos sumamente graves, donde es menester ventilar enjuicio los mismos, sin perjuicio del arribo o no a una condena, cuestión que no aprecio haya sido suficientemente explicado por la sentenciante, tampoco por la acusadora.

En el presente caso, tal cual ha llegado a esta instancia, la celebración de un juicio oral —aunque la pretensión de la víctima y de la fiscalía es concluir en un juicio abreviado, según surge de la audiencia preliminar-, no parece ser el instrumento legal de mayor eficacia para resolver el conflicto.

Por el contrario, la concesión de la suspensión del juicio a prueba no resulta ser incompatible con la consecución de los objetivos establecidos en la Ley nacional, ni por los fijados en la Convención de Belén do Pará, en tanto dicho instituto procesal no sólo prevé la posibilidad de imponer reglas de conducta, sino que en el presente caso el inculpado se someterá por dos años a control, asumiendo el compromiso de reparación del daño en la medida de sus posibilidades, y a cumplir con las reglas que le imponga el tribunal.

En conclusión, advirtiendo que el resolutorio venido en impugnación carece de una debida motivación, lógica y legal, debe decretarse su nulidad (Arts. 25 y 161 y ss. del CPP), debiendo volver la presente a la Ofiju local a fin de que otro Juez, audiencia mediante, resuelva el asunto conforme los lineamientos dictados en la presente sentencia. Así lo voto.

En cuanto a la regulación de los honorarios profesionales de la Defensa Oficial, debe ser diferido su tratamiento hasta tanto sean fijados en la instancia de origen.

El Juez Rafael LUCCHELLI dijo:

Voy a remitirme, en su integridad, a la reseña del caso que se hiciera al comienzo de la presente sentencia en atención a la puntillosa descripción que se hiciera del mismo.-

Llega el caso a esta instancia de revisión, para resolver la impugnación deducida por el Abogado adjunto de la Defensa Pública Penal Dr. L. L. contra la resolución en que la Jueza Patricia E. Reyes niega la posibilidad de la suspensión del proceso a prueba a favor de su defendido J. H. N.-

El hecho traído a consideración descripto en la acusación dice que en horas de la mañana del día 24 de octubre del año 2019, la denunciante, B. F., recibe un

mensaje de texto a su celular (X.), por parte del padre de sus hijos, J. H. N. (abonado X.), donde le manifiesta "acá estoy en el Juzgado", a lo que ella le contesta, "esperame, ahí voy"; el denunciante continua enviándole mensajes tales como "¿dónde estás?, "yo estoy acá", "dale así terminamos con esto de una buena vez". Aproximadamente a las 10.50 hs., se encuentran en el Juzgado de Familia, él saluda a la nena y la denunciante le dice que se junten, que arreglen el tema y que de última ella renunciaba a la cuota alimentaria, pero que no quería tener más problemas, debido a que el Sr. N. la amenaza con ir a su trabajo y hacerle un escándalo. En circunstancias que salen de tribunales y se dirigen caminando hacia la esquina, donde la denunciante había dejado su auto, el denunciado le dice "me voy a llevar a la nena, después te la devuelvo es allí donde toma a la nena a la fuerza, mientras la criatura lloraba; por lo que la Sra. F. se la saca y continua caminando por la vereda, entonces el nombrado viene por atrás fuerte, la pisa y le dice "TE HAGO MIERDA EL AUTO Y TE VOY A CAGAR A PALOS". En ese momento, a escasos metros de lo sucedido se hallaba la Fiscal General Dra. María Eugenia VOTTERO, quien inmediatamente al ver lo ocurrido solicita al personal policial que se encontraba en el lugar, la detención del aquí encartado. ", el que fuera calificado como amenazas simples, en el contexto de género, en carácter de autor (Arts. 149 bis y 45 del CP, Ley 26.485, CEDAW y Convención de Belem do Pará).-

En la audiencia a tenor del artículo 385 del C.P.P. el Dr. L. ratifica sus agravios, haciendo lo propio la Titular de la Acción Pública, Dra. María Angélica Cárcano.-

El Defensor considera que la resolución atacada es arbitraria debido a que no aborda los pormenores de la propuesta y que confunde la competencia de los diferentes casos comprendidos en la ley de fondo para la aplicación del instituto.-

Puesto a resolver la cuestión planteada, sin perjuicio de los atendibles argumentos delineados por los distinguidos colegas que me preceden en el orden del sufragio, adelantaré que la apelación formulada no tendrá para mi acogida favorable.

Doy fundamentos.

He tenido oportunidad de expedirme en un caso similar (VF-C. M. V. S/ DENUNCIA" Carpeta NO 7175 OFIJU, Legajo NO 58192 M.P.F.). En dicho precedente, no sólo me he expedido en contra de la llamada tesis de la contradicción insalvable, sino que además he dicho que:"...la víctima se opuso deforma libre y clara en audiencia, postura que se encuentra iluminada por lo que establece el Art. 7 de la Convención de Belem do Pará -instrumento internacional con jerarquía constitucional-. Vale decir, la Convención dota de mayor poder a la oposición de la víctima en un caso de violencia de género que el correspondiente a una víctima de otra clase de delitos no alcanzados en los términos del instrumento señalado. Ello es así dado lo establecido por el Art. I CPP, que nos impone a los Magistrados la obligación de interpretar todos los actos de procedimiento penal a la luz de los instrumentos internacionales de Derechos Humanos que gozan de jerarquía constitucional. A ello debemos sumar que la oposición de la víctima en la aplicación del instituto se ha visto realzada por el legislador provincial al darle voz en la cuestión, y ello se desprende de la letra de la ley cuando exige a los Jueces fundar y expresar los motivos que lo llevaron a apartarse de la oposición de la víctima, tal como ya lo explicara. Con todo lo expresado, resulta inexorable colegir que la negativa de la víctima, acompañada del dictamen desfavorable del MPF, obtura la posibilidad de la concesión de este beneficio dado que de otra forma se estaría vaciando de contenido lo establecido por el art. 7 de la Convención de Belem do Pará, que como ya dijera tiene jerarquía constitucional... "

Siguiendo con el análisis del caso, considero que lo dictaminado por la Dra. Cárcano se ajusta a la manda convencional y procesal, ya que puso en valor no sólo los instrumentos internacionales que regulan el asunto —CEDAW, Convención de Belem do Pará- sino también la férrea oposición -para esta solución alternativa

propuesta por la Defensa- de la víctima quien necesita que el servicio de justicia prosiga con el debate y establezca la verdad de lo ocurrido.

Todo ello, ha sido debidamente recogido por la Magistrada quien ha fundado y motivado correctamente la negativa a otorgar el beneficio solicitado.

En ese sentido la Dra. Reyes ha dicho en su resolución: "...Debo merituar asimismo que la víctima no presta su conformidad para la aplicación de la probation, que la propia Fiscal informo que de entrevistas mantenidas surge que la Sra. F. aún se encuentra afectada por las situaciones vividas, que este hecho imputado no es aislado sino que tramitan tanto en el fuero penal como el fuero de familia otras denuncias por conductas del imputado que la encuentra inmersa en lo que se conoce como el síndrome de indefensión aprendida, y que conforma una personalidad con baja autoestima y falta de recursos defensivos frente al entorno hostil...

La trabajosa defensa, ha afirmado en su libelo recursivo que: . tanto la acusación como un informe socioambiental incorporado a la Carpeta Judicial para el tratamiento exclusivo de la Suspensión de juicio a prueba — el que contiene información sobre la situación personal del Sr. N. — permiten sostener que el círculo de la violencia se encuentra desactivado. Ello, a raíz de que el imputado y la víctima no mantienen comunicación desde el día del hecho, ambos formaron nuevas parejas, el Sr. N. vive en la ciudad de Viedma hace más de dos años y, a su vez, abona la cuota alimentaria de los hijos que la pareja tiene en común.

En este sentido debo decir que juzgo que el círculo de violencia, al que hace referencia la Defensa, no se encuentra desactivado, sino latente —dado que, como afirma, no ha habido comunicación entre la víctima y el imputado y la misma puede recobrar vitalidad si el acusado decidiera retomar el vínculo con sus hijos menores. Esto se desprende, fácilmente de la lectura del hecho que le fuera imputado, ya que el desencadenante de la violencia habría sido la restricción del contacto que le impuso la madre con su hija menor.-

Por ello, considero que la Magistrada acierta cuando afirma, con una motivación sintética -pero atinada-, que: "analizando la causa bajo la perspectiva de los derechos humanos, se vislumbra claramente la interseccionalidad de las vulnerabilidades (...) se trata de una conflictiva conglobante, es decir los hechos investigados, el contexto y el conflicto que subyace es lo que debe ponderarse a la hora de evaluar las alternativas de resolución del conflicto, la que a mi criterio torna inadecuada la vía intentada..

Así las cosas, voto para que se confirme en un todo la resolución impugnada.

Con relación a los honorarios profesionales, concuerdo con los distinguidos colegas que se deberán diferir los mismos para la etapa procesal oportuna.

Con lo que se dio por culminado el Acuerdo, pronunciándose por mayoría el siguiente:

FALLO:

1) DECLARAR LA NULIDAD de la Resolución de fecha 31 de Mayo de 2022, registro digital NO 1777/20220FIJUPM -conf. arts. 25, y 161 y ss. del CPP contrario sensu-, glosada a fs. 40/43, reenviándose la presente Carpeta a la OFIJU de esta ciudad a fin que otro Juez, audiencia mediante, renueve el acto nulificado. -

II) DIFERIR la regulación de Honorarios del Sr. Abogado Adjunto de la Defensa Pública Penal, Dr. L. L., a la instancia de origen.

III) REGISTRESE, protocolícese, notifíquese mediante sistema informático a las Partes, ello a los fines de su publicidad.

Flavia Fabiana TRINCHERI
Presidente de Cámara

Rafael LUCCHELLI
Juez de Cámara

Leonardo Marcelo BITTCOVSKY
Juez de Cámara

Ante Mí:

Corina Franco
Secretaria de Cámara

EL Nº 10/2022. CON

Corina Franco
Secretaria de Cámara

REGISTRADA BAJO L 0 1 CONSTE.-