

**Expediente Nro. once mil ochocientos nueve.**

**Número de Orden:399**

**Libro de Interlocutorias nro.:15**

En la ciudad de Bahía Blanca, Provincia de Buenos Aires, a los veinte días del mes de diciembre del año dos mil trece, reunidos en su Sala de Acuerdos los señores Jueces de la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal -Sala I- del Departamento Judicial Bahía Blanca, doctores Pablo Hernán Soumoulou y Gustavo Ángel Barbieri (art. 440 del C.P.P.), para dictar interlocutoria en la **I.P.P. 11.811/1 caratulada: "N., R. A. por violación de domicilio, lesiones calificadas y amenazas en concurso real de delitos en Bahía Blanca"**, y practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia y 41 de la ley 5827, reformada por la nro. 12.060), resultó que la votación debía tener lugar en este orden Barbieri y Soumoulou, resolviéndose plantear y votar las siguientes:

### **C U E S T I O N E S**

**1º) ¿ Es justa la resolución apelada ?**

**2º) ¿ Qué pronunciamiento corresponde dictar ?**

### **V O T A C I Ó N**

**A LA PRIMERA CUESTIÓN EL SR. JUEZ DOCTOR BARBIERI DIJO:** Interpone recurso de apelación el Sr. Secretario de la Defensoría General Departamental -Dr. Sebastián Cuevas, a fs. 114/124-, contra la resolución dictada por la Sra. Jueza a cargo del Juzgado en lo Correccional nro. 4 Departamental -Dra. María Laura Pinto de Almeida Castro de fs. 103/108-, por la que no hizo lugar a la Suspensión de Juicio a Prueba solicitada en favor del encartado.

Se agravia por entender que se ha realizado una errónea aplicación del art. 76 bis del C.P al considerar que la falta de consentimiento del Ministerio Público Fiscal resulta vinculante para el Juzgador. Sostiene, citando doctrina y jurisprudencia, que el dictamen del órgano acusador sólo tendría esos efectos en los

casos encuadrables en el párrafo cuarto de la norma, pero no en aquellos que -como el presente- fueran captados por el primer párrafo, cuando el máximo de pena en abstracto no supere los tres años de prisión.

En segundo término considera que ha existido arbitrariedad en la oposición del Ministerio Público al fundar su dictamen en que el ilícito imputado revelaría la existencia de violencia dirigida contra la mujer en los términos del art. 7mo. de la Convención de Belem do Pará. Refiere que no ha hecho explícita ninguna circunstancia fáctica particular ni relativa al procesado, que permitiera justificar su afirmación.

Agrega, que el Ministerio Público Fiscal estaría introduciendo excepciones no previstas en la normativa de fondo, excluyendo a una categoría imputados de la posibilidad de acceder a la suspensión de juicio a prueba, lesionando el derecho a la igualdad ante la ley.

Expresa que también se vulneraría el derecho a la presunción de inocencia porque implícitamente se asume su responsabilidad en el ilícito, al ser reconocido por la Jueza A Quo como encuadrable y alcanzado por la jurisprudencia sentada en el "caso Góngora" por la C.S.J.N.

Por último se agravia por considerar que en la resolución impugnada (ahora ya por parte del Juez A Quo) se subsumen legalmente los hechos "violencia de género" (encuadrándolos en el art. 7 de la Convención de Belem do Pará), sin existir ningún tipo de motivación sobre esa conclusión y sin que estuviera demostrado que las agresiones que se le atribuyen a su asistido hubieran sido dirigidas a la víctima por su condición de mujer (citando jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en favor de su tesis).

Analizados los argumentos expuestos por el apelante, el contenido de la resolución impugnada y del dictamen efectuado oportunamente por el representante del Ministerio Público Fiscal -a fs. 100/101 y fs. 102- **considero que debe rechazarse el recurso interpuesto y confirmar el decisorio de fs. 103/108.**

Tal como se ha expedido esta Sala en las causas nro. M-8678/I, M-9055/I y 9889/I, entre otras, entiendo que el **consentimiento Fiscal para la suspensión del proceso a prueba** exigido tanto por la norma de fondo (art. 76 cuarto párrafo del Código Penal) como por el código ritual (art. 404 del Código Procesal Penal) **no constituye un mero dictamen** sobre la procedencia del instituto. **Y salvo supuestos excepcionales de arbitrariedad, la oposición fundada de quien es el exclusivo ejecutor de la acción pública resulta para el juzgador vinculante** (art. 6 del Código Procesal Penal) ver en ese sentido T.C.P.B.A., Sala 1era. en causa nro. 6.927, de fecha 7-8-2003, CARATULA: R.,d. s/ Recurso de casación.

También la -originaria- Sala 3era. de ese órgano ha expresado "*...Para la suspensión del juicio a prueba la ley exige la conformidad del Fiscal, y su opinión en contrario significa un valladar para su otorgamiento, ya que como encargado de la promoción y ejercicio de la acción, está diciendo, con su negativa, que es su voluntad seguir adelante con la acción (doctrina de los arts. 71 y 76 bis del C.P. y 404 del C.P.P.)....*" (T.C.P.B.A. Sala III, causa nro. 18.914 RSD-375-6 S 6-7-2006, Juez BORINSKY (SD) CARATULA: O.,J. s/ Recurso de casación).

En ese mismo sentido, se ha expedido el Tribunal de Casación Penal en el Acuerdo Plenario en causa Nro. 52.274 caratulada "B., L. E. y O., A. R. s/Recurso de Queja" y su acumulada causa Nro. 52.462 caratulada "C., L. y B., A. M. s/Recurso de Queja" de fecha 9 de septiembre de 2.013, en donde en el punto 4 se estableció: "*...La anuencia del fiscal es, en principio, necesaria en todos los supuestos contemplados en la norma del artículo 76 bis del Código Penal*".

En su voto el Dr. Sal Llargués sostuvo que la Suspensión de Juicio a Prueba constituye "*...un modo de extinción de la acción penal. Presupone la conformidad de su titular que -con esa aquiescencia- resigna su ejercicio en aras de la resolución del conflicto que la generó... En este contexto carece de sentido sostener que existan supuestos en que no interesa la opinión del acusador estatal. Si el efecto definitivo del instituto es la extinción de la acción, entonces el Estado titular de las*

*acciones que pueden ser involucradas en el instituto, a la luz de la actividad de su representante, es elemento indisputable de la cuestión...".*

Habiendo abordado el primer agravio del recurrente, debo expresar que tampoco comparto sus afirmaciones respecto de la falta de justificación suficiente en la oposición del Sr. Agente Fiscal, ni la pretendida falta de razonabilidad, ni tampoco sobre la -supuesta- falta de justificación (por parte de la Sra. Juez A Quo), en lo tocante a la subsunción de los hechos en el art. 7 de la Convención de Belem do Pará.

Como puede verse en el acta de fs. 100/101, la **Agencia Fiscal** haciendo referencia a las circunstancias concretas relativas al hecho de la causa, efectúa una **objección de tipo político criminal** basada en la inconveniencia de que el justiciable acceda al instituto en cuestión, con fundamento en que se trata de un **caso de violencia de género y vulneración de derechos de la mujer**, y que dentro de los parámetros legales establecidos por nuestra legislación nacional ratificatoria de la convención de Belem do Pará, más la interpretación otorgada por la C.S.J.N. en el fallo Góngora, **se encontraría vedada la posibilidad de arribar como medio alternativo a la suspensión de juicio a Prueba.**

**Considero que no es irrazonable ni carente de motivación la argumentación sostenida por la acusación**, sin perjuicio de que tal vez fuera recomendable que se hicieran explícitas y de forma clara cada una de las razones que fundan su opinión. Con sólo efectuarse una lectura de los hechos imputados y de la valoración del Ministerio Público en su requisitoria de elevación a juicio, pueden destacarse diversas circunstancias relevantes que respaldan razonablemente su apreciación, como son: la relación afectiva de pareja que habían tenido imputado y víctima; que las agresiones físicas se habrían cometido en el domicilio de la última, donde el imputado habría ingresado sin su autorización; que habría golpeado también a la actual pareja de la damnificada; y que estas acciones se vinculan íntimamente con los dichos amenazantes -enrostrados en concurso real- donde se observa que las razones

para las agresiones es que la consideraría una "puta".

Debe tenerse en cuenta, en particular dada la dirección en que ha orientado sus agravios el recurrente, que la Sra. Jueza A Quo no ha afirmado que los hechos encuadren –prima facie- en la Convención de Belem do Pará, ni ha efectuado o aplicado calificación concreta alguna, ni ha fundado su decisión en que no resultaría procedente la Suspensión de Juicio a Prueba en este tipo de delitos.

**La Magistrada ha denegado el beneficio por no contarse con el consentimiento del órgano acusador** –como es exigencia del art. 76 bis del C.P. y del art. 404 del C.P.P.-, habiendo valorado que no eran arbitrarias las razones expuestas respecto de una posible adecuación de los hechos como violencia contra la mujer en los términos de la Convención citada, sumado a lo resuelto por la C.S.J.N. de la Nación en el fallo Góngora; y que esos fundamentos se ubicarían en el marco de las facultades constitucionales y legales propias del Ministerio Público Fiscal (art. 6 C.P.P. art. 1 ley 12.061, art. 120 C.N.). Refiere expresamente que funda su rechazo *"...por ser razonables los motivos que expusiera el Sr. Agente Fiscal y por respeto al acusatorio..."*.

Al respecto, la originaria Sala 2da. del Tribunal de Casación Provincial ha resuelto: *"...La potestad del Ministerio Público Fiscal, de disponer del ejercicio de la acción penal no es de carácter absoluto, sino que se encuentra sometida tanto al baremo de la razonabilidad como a la observancia del ordenamiento jurídico (arts. 17, incisos 1 y 2, 54 y 67 de la ley 12.061). Como corolario de lo señalado, cabe destacar que la actuación del Ministerio Público no puede inspirarse en meros criterios de oportunidad, desvinculados de la situación jurídica constatada en el proceso..."* (T.C.P.B.A., Sala 2da., causa 24.579 de fecha 9-8-2007, Juez Mahiques, carátula: "R.,J. s/ Recurso de casación del Particular damnificado"; Mag. votantes: Mahiques-Mancini-Celesia).

Tal como emana de este desarrollo, **comparto la decisión de la Jueza de la Instancia en cuanto ha considerado razonables los**

**fundamentos por los que el Ministerio Público ha denegado su consentimiento,** basados en una apreciación sobre una posible calificación del acontecer como violencia contra la mujer y en la importancia político criminal que le asigna; tales son las facultades constitucionales propias de su función, no pudiendo considerarse que su opinión haya sido infundada o basada en afirmaciones dogmáticas.

Como consecuencia de las razones expuestas considero que deben rechazarse los restantes agravios del recurrente –vinculados a una pretendida vulneración de los derechos a la igualdad y a la presunción de inocencia–, en tanto no puede sostenerse que en la resolución apelada se haya introducido algún tipo de excepción no prevista en la normativa de fondo.

Por lo expuesto, no encuentro motivos como para revocar la resolución de la Magistrada de Grado, por lo que propongo al acuerdo su confirmación. (art. 6, 404 C.P.P. y 76 bis del C.P.).

Así lo voto.

**A LA MISMA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR SOUMOULOU, DIJO:** por los mismos fundamentos que el doctor Barbieri, voto en igual sentido.

**A LA SEGUNDA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR BARBIERI, DIJO:** Teniendo en cuenta el resultado alcanzado al tratar la cuestión anterior, corresponde confirmar la resolución apelada de fs. 103/108.

Así lo voto.

**A LA MISMA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR SOUMOULOU, DIJO:** por los mismos fundamentos que el doctor Giambelluca voto en igual sentido.

**Con lo que terminó este acuerdo que firman los señores Jueces nombrados.**

## **RESOLUCIÓN**

Bahía Blanca, 20 de diciembre de 2.013.

**Y Vistos; Considerando:** Que en el acuerdo que antecede, ha quedado resuelto **que es justa la resolución apelada** de fs. 103/108.

Por esto y los fundamentos del acuerdo que precede: **SE RESUELVE CONFIRMAR** la resolución recurrida de fs. 103/108 que no hizo lugar a la suspensión de juicio a prueba solicitada en favor de **N., R. A.** (art. 76 bis del C.P. y arts. 6, 404 y 440 del Código Procesal Penal).

Notificar. Hecho, remitir la causa al Órgano interviniente.