

**Expediente IPP trece mil cuatrocientos cuarenta y seis.**

**Número de Orden:**\_\_\_\_\_

**Libro de Interlocutorias nro.:**\_\_\_\_\_

En la ciudad de Bahía Blanca, Provincia de Buenos Aires, a **los dieciocho del mes de noviembre del año dos mil quince**, 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 Gustavo Angel Barbieri, Pablo Hernán Soumoulou y Guillermo Alberto Giambelluca, para dictar resolución interlocutoria en la **I.P.P. nro. 13.446/I "Incidente de Apelación en causa N° 760/15. G.,A.F. por Les. leves Agrav. y Amenazas"**, y practicado que es el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia y 41 de la ley 5827, reformada por la nro. 12.060), resulta que la votación debe tener lugar en este orden, Giambelluca, Barbieri y Soumoulou (Magistrado este ultimo que intervendrá en caso que se estime corresponder), resolviendo plantear y votar las siguientes:

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

**1°) ¿ Es justa la resolución de fs. 7/12?**

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

### **V O T A C I Ó N**

**A LA PRIMERA CUESTIÓN EL SR. JUEZ DR. GIAMBELLUCA, DICE:** La resolución de fs. 7/12 dictada por la señora Juez en lo Correccional, doctora Susana González La Riva, decretó la suspensión de juicio a prueba en la presente causa, por el término de un (1) año a favor de A.F.G., en orden al delito de lesiones leves agravadas y amenazas, en los términos de los arts. 89, 92 y 149 bis primer párrafo del Código Penal, hecho cometido presuntamente el 30 de octubre de 2012 en Punta Alta, imponiendo asimismo a dicho encausado las reglas de conducta previstas por el artículo 27 bis del C.P.

A fs. 1/4 vta., el señor Agente Fiscal, a cargo de la U.F.I.J N° 20 Departamental, doctor Rodolfo De Lucía, interpone recurso de apelación contra dicho resolutorio.

Con cita en la Convención Belém do Pará, ley 26.485 y el alcance dado por el Máximo Tribunal en el precedente "Góngora" la fiscalía, en la audiencia fijada en los términos del artículo 338 del C.P.P. (fs. 168/169 vta) tratándose de un supuesto de violencia contra la mujer, sostuvo su interés en la realización del juicio, y en caso de corresponder, la aplicación de una pena, motivo por el cual no prestó su anuencia al instituto en cuestión, que podrá o no compartirse pero no por ello ser tachado de infundado.

En apoyo a tal postura señala distintos elementos de prueba reunidos en la causa, y refutando los fundamentos de la Magistrada de Grado, entiende que su oposición no sólo se fundó en el fallo Góngora sino que el dictamen se motivó en las normas aplicables a los supuestos de violencia de género y que en la resolución de primera instancia no se establece porqué el caso posee características que importen una diferencia sustancial con el citado precedente, algo que desde ya no comparte

La conformidad de la víctima no puede erigirse en una excepción al deber asumido por el Estado de sancionar los delitos de violencia de género y que mas allá de la situación reconocida a la víctima en el artículo 86 del C.P.P. es lo cierto que su voluntad no puede desplazar el interés debidamente motivado del Ministerio Público Fiscal ya que lo contrario implicaría privatizar la acción penal, lo que carece de sustento normativo.

Considera no atinente al caso el párrafo donde se expone que el eventual dictado de una sentencia condenatoria no sería conducente para evitar que víctima e imputado continuaran conviviendo a fin de prevenir un nuevo hecho de violencia, desde que en este supuesto y tal como surge de la audiencia de fs. 168/169 la víctima ha manifestado que ya no convive con el imputado e incluso se han

divorciado.

Sostiene también la parte que las apreciaciones de la Magistrada de Grado en torno a que la concesión del beneficio constituye una mejor solución para la problemática de la violencia familiar, no tornan inválidos los fundamentos dados por la Fiscalía para no prestar consentimiento al instituto el que considera ineludible y vinculante, por lo que el resolutorio impugnado debe ceder, propiciando su revocación.

Entiendo que dadas las características del caso, soy de la opinión que el recurso tendrá favorable tratamiento, por lo que propongo al acuerdo revocar la resolución atacada.

En primero término he de decir que el presente supuesto corresponde enmarcarlo dentro de los casos de violencia de género.

Así ya el señor Auxiliar Letrado de la Unidad Fiscal de Instrucción y Juicio Nro. 20, doctor Federico Arrué, en la audiencia instrumentada a fs. 5/6, dió los motivos por los cuales no prestaría consentimiento para el otorgamiento de la suspensión de juicio a prueba, en donde textualmente refiere que "...manifiesta que se opone al beneficio impetrado por la defensa. Fundamenta lo expuesto en que, conforme las constancias obrantes en la causa y la descripción del hecho, el delito se encuentra enmarcado en una situación de violencia de género. En tal sentido, conforme el art. 1 y 2 del Tratado de Belém do Pará y el fallo Góngora estos delitos deben resolverse en debate oral. Que el hecho enrostrado al encartado en la presente causa se trato de una agresión del imputado a su esposa con quien estuvo casado dieciocho (18) años, madre de sus dos hijos. Que G. la arrojó al suelo, se le subió encima propinándole golpes en todo el cuerpo, a la vez que le tapó la boca impidiéndole respirar, provocándole a raíz de dicho accionar distintas lesiones de carácter leves, adunándose a ello que también se imputa una amenaza de muerte.

Que se afectó la integridad física de la víctima de autos. Que la relación de pareja quedó marcada por violencia y malos tratos del imputado y fue causal por la

cual hoy se encuentran divorciados. Que no obstante lo expuesto la separación no sirvió para proteger a la víctima. Que el Ministerio Público Fiscal tiene interés que estos hechos se dilucidan en un juicio y en el caso de recaer condena se aplique una pena. El mensaje debe ser claro no sólo para el imputado sino para la sociedad. No son cuestiones menores ni privadas y deben ser erradicadas. Nuestro Estado se comprometió a erradicar estos hechos. Es incompatible la suspensión de juicio a prueba conforme el fallo "Góngora"; de concederse este beneficio no existiría culpabilidad ni sanción. Que si bien esa parte tiene en cuenta lo manifestado por la víctima de autos, lo cierto es que la acción es pública y no privada, siendo fundadas las razones esgrimidas por ese Ministerio Público Fiscal para oponerse al beneficio impetrado por la defensa..."

De lo transcrito juzgo que la posición Fiscal no sólo ha sido sobradamente fundada según criterios de legalidad y razonabilidad sino que además tiene carácter vinculante.

Reiteradamente me he expedido en casos como el presente, diciendo que el artículo 404, segundo párrafo del Código Procesal Penal, establece que la concesión de la suspensión del juicio a prueba, requiere del acuerdo entre el Fiscal y el Defensor, siendo vinculante el mismo para el Juez, salvo ilegalidad o irracionalidad de las obligaciones impuestas; dicha conformidad se encuentra establecida también en el cuarto párrafo del artículo 76 bis del Código Penal.

En el Acuerdo Plenario del Tribunal de Casación Penal 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", del 9 de septiembre de 2.013, en el punto 4 de la resolución 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 dicho fallo, respecto a la intervención del Ministerio Público Fiscal en

el instituto, se remitió a la naturaleza que se le asigna al mismo, sosteniendo que 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 ...". Se entiende que al resignar el Estado su intervención, estaría evidenciando que esa es la solución mejor a fin de resolver el conflicto.

Se concluye: "...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...".

Entendida así la naturaleza jurídica del instituto, me permite reafirmar lo sostenido hasta el presente, en cuanto a que la conformidad de la parte acusadora resulta indispensable y necesaria para la procedencia del instituto en cuestión, siempre que la misma, claro está, no resulte irrazonable e infundada.

En el caso de autos, se observa que la oposición Fiscal formulada dió cumplimiento a los recaudos de motivación, razonabilidad y coherencia exigidos, apoyándose para sostener su negativa en los argumentos "ut supra" referenciados.

Que según surge de los autos principales, la conducta imputada a G.- lesiones leves agravadas y amenazas, en los términos de los arts. 89, 92 y 149 bis primer párrafo del Código Penal- se da en el marco de un proceso de violencia de género.

Denuncia la señora S.C.S. quien luego de una discusión con el encausado de autos tira una reposera que golpea al imputado y éste la arroja al piso y comienza a golpearla en todo su cuerpo y también le tapaba la boca, luego de lo cual es ayudada por la empleada de la vecina, para finalmente aquel manifiestarle que la iba a matar.

A fs. 31 obra examen físico donde se deja constancia de "...excoriación

en codo derecho eritema y excoriación en hombro derecho. Eritema y excoriación en región dorsal que interesa pubis, excoriación en región lumbar. Excoriaciones en rodilla derecha..." .-

La manifestación de la víctima de fs. 168/169 en nada modifica el criterio expuesto precedentemente desde que soy de la opinión que una vez presentada la denuncia no tiene la disponibilidad de la acción para revertir un proceso puesto en marcha, tal como lo prevén los articulo 6 y 285 del C.P.P.-

Manifiesta en dicha audiencia que tiene interés en la oferta reparatoria, agregando escuetamente que está de acuerdo con que se conceda el beneficio impetrado por el imputado y que actualmente no convive con el mismo con quien se ha divorciado.-

Por el contrario advierto que el informe socio ambiental del 19 de noviembre de 2012 se desprende "...En mayo de este año se separan. El se va de la casa ... Ratifica la denuncia realizada ..." (fs. 50 de los autos principales).-

Finalmente comparto la opinión del recurrente en cuanto a que la suspensión de juicio a prueba sea una mejor solución para la superación de la problemática de violencia ya que es una afirmación dogmática que no tiene respaldo, en este caso, en ningún elemento de la causa, mas allá que tampoco constituye un fundamento para tornar inválidos los argumentos brindados por el Ministerio Público Fiscal para no prestar consentimiento al instituto, máxime en este caso cuando, como bien lo afirma el doctor De Lucía la víctima y el imputado no sólo no conviven sino que se encuentran divorciados.

En conclusión, atento la doctrina actual de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, (G. 61, XLVIII, Recurso de Hecho, "G., G. A s/causa nº 14.092, rta. 23/04/2013)" (Tribunal de Casación Penal-Sala VI- en causa Nº 58.328, caratulada: G., M. R. s/Recurso de Queja del voto del Dr. Ricardo Maidana), entiendo que la oposición Fiscal al beneficio requerido se encuentra debidamente fundada y no

resulta arbitraria (arts. 6, 404 C.P.P. y 76 bis del C.P.), proponiendo al acuerdo revocar el auto apelado.

Así lo Voto.-

**A LA MISMA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR BARBIERI, DICE:** Voy a apartarme parcialmente del voto precedente, desde que entiendo que el decisorio en crisis debe revocarse, aunque por argumentos distintos a los traídos por el recurrente y con un alcance también diferente, propiciando la realización de pericias psicológicas de la víctima e imputado y la producción de un nuevo informe socio-ambiental actualizado, a fin de ponderar si la voluntad puesta de manifiesto por aquella en la audiencia de fs. 168/169, se encuentra libremente decidida o si por el contrario, la autodeterminación de la misma se halla condicionada por la situación de violencia de género apuntada por el ministerio público fiscal y ello a fin de arrimar a la causa elementos de convicción que permitan adoptar la mejor decisión que se corresponda con real situación existente en la pareja.

En efecto, aprecio que en estas actuaciones no se ha practicado una pericia psicológica al imputado, como así tampoco a la víctima que permitan excluir que su voluntad se encuentre condicionada, especialmente en este particular caso en que la nombrada S. escuetamente en la audiencia de fs. 168/169 consintiera la concesión de la suspensión de juicio a prueba de G...

Propicio asimismo la confección de un nuevo informe socioambiental en el domicilio de la nombrada -que actualice al de fs. 50 de fecha 19 de noviembre de 2012- y otro en el del encausado de autos, todo ello a los fines de reflejar cual es concretamente la situación familiar de ambos y de esa manera poder contar con mayor información para establecer si en el consentimiento expresado pudo haber incidido algún factor de presión sobre ella o algún condicionamiento personal que incidiera en tal decisión.

En ese marco entonces, visto la carencia de las diligencias reseñadas

precedentemente que resultan en mi parecer imprescindibles para resolver la presente cuestión es que merituó como insuficientes los elementos arrimados a la causa.

Conforme lo expuesto, entiendo que debe revocarse la resolución recurrida y reencauzarse el trámite mediante la realización de los actos procesales pertinentes a fin de llevar adelante las medidas propuestas, con la intervención de juez hábil a efectos de resolver la presente cuestión.

Con este alcance, voto por la negativa.

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

**A LA SEGUNDA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR GIAMBELLUCA, DICE:** Teniendo en cuenta el resultado alcanzado al tratar la cuestión anterior, corresponde -por unanimidad de criterios- revocar la resolución apelada de fs. 7/12 y -por mayoría de opiniones-, reenviar los autos a la instancia de grado para que, con la intervención de juez hábil se reencause el trámite mediante la realización de los actos procesales pertinentes a fin de llevar adelante las medidas propuestas.

Así lo voto.

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

**A LA MISMA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR SOUMOULOU, DICE:** 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, noviembre 18 de 2.015.

**Y Vistos; Considerando:** Que en el acuerdo que antecede, ha quedado resuelto: -por unanimidad de criterios- Que no es justa la resolución apelada de fs. 7/12.

**Por esto y los fundamentos del acuerdo que precede:** este TRIBUNAL, **RESUELVE:** -por unanimidad de criterios- **REVOCAR** la resolución apelada de fs. 7/12 y -por mayoría de opiniones-, reenviar los autos a la instancia de grado para que, con la intervención de juez hábil se reencause el trámite mediante la realización de los actos procesales pertinentes a fin de llevar adelante las medidas propuestas a efectos de resolver la presente cuestión ( art. 76 bis del C.P. y arts. 6, y 404 del Código Procesal Penal).

Devuélvanse las actuaciones principales al Juzgado Correccional nro. 3, previo agregar copia de la presente a fin de que se tome razón.

Notificar. Fecho, remitir al Órgano interviniente.