

**PROVINCIA DE BUENOS AIRES****PODER JUDICIAL**

En la ciudad de Pergamino, se reúnen en Acuerdo los Sres. Jueces de la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal del Departamento Judicial homónimo, para resolver el recurso de apelación interpuesto por la Sra. Agente Fiscal, Dra. Karina Yamile Pollice, contra el decisorio de fecha 29 de Abril de 2022 obrante a Fs. 90/91 en la **Causa N° PE-661-2020 (I.P.P. N° 12-00-002869-20/00)** caratulada **"RUSSO JUAN ANDRÉS s/ AMENAZAS"** (N° 7156-2022 de esta Alzada), de trámite por ante el Juzgado Correccional N° 1; habiendo resultado del sorteo correspondiente que la votación debía efectuarse en el siguiente orden: **Dres. María Gabriela JURE, Mónica GURIDI y Martín Miguel MORALES**, no hace lo propio la Dra. GURIDI por encontrarse de licencia; acto seguido, se procede al estudio de los siguientes

ANTECEDENTES:

La Dra. Karina Yamile Pollice, Agente Fiscal a cargo de la UFIyJ N° 4, interpone recurso de apelación en fecha 03/05/2015, mantenido por el Fiscal General Departamental, Dr. Mario Daniel Gómez, contra el decisorio del Sr. Juez en lo Correccional de fecha 29 de Abril de 2022 (Fs. 90/91) que resuelve remitir la causa a la Oficina de Resolución Alternativa de Conflictos (en adelante "ORAC") a los fines de que se implemente el trámite previsto por la Ley N° 13.433.

En primer lugar, el recurrente trae a colación la Causa N° 91030 de la Sala III de la Cámara de Casación Provincial, donde el Dr. Violini manifiesta: *"...el Art. 1 de la Ley N° 13.433 dispone que el régimen que ella crea se instrumentará en el ámbito del Ministerio Público Fiscal, por lo que es éste quien evaluará si corresponde la mediación (artículo 8 de la ley citada), por lo que, asimismo, la ley no dispone modos de impugnar esa evaluación, pues la función primigenia del Ministerio Fiscal es, precisamente, el ejercicio de la acción penal, con lo que voy diciendo que el Poder Jurisdiccional carece de competencia material para intervenir en*

**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

PODER JUDICIAL

cuestiones como la presente.."

Asimismo, el apelante señala que no comparte el fundamento esgrimido por el Juez de grado en punto a que no se encuentra acreditado que la conducta endilgada al imputado se haya mantenido en el tiempo, generando un estado de vulnerabilidad o de sometimiento en la persona denunciante, lo cual permitiría ser considerado como un obstáculo para la mediación.

En este sentido, sostiene que debe tenerse una visión más amplia, pues el hecho de que no existan nuevas denuncias, no implica que no haya violencia de género, toda vez que surge de la propia declaración de la víctima efectuada en la sede de la Fiscalía que se encuentra latente la violencia económica.

En efecto, postula que, en virtud de lo manifestado por la Srta. Cejas: *"... yo no quiero que él tenga problemas porque él esta trabajando bien y él me esta dando dinero en mano por nuestro hijo"*, no quedan dudas que el motivo por el cual la misma no quiere avanzar es para no afectar al imputado laboralmente dado que éste la ayuda económicamente.

En otro orden, aduce que se trata de un caso de violencia de género y que el instituto de la mediación requiere que las partes se encuentren en igualdad de condiciones, supuesto que, a su criterio, no se da en el presente.

En esta misma línea, destaca el informe de la Perito Psicóloga de Fs. 52 y critica que el Juez haya resulto que no hay impedimento alguno para el acceso a la mediación y que no haya advertido la dependencia económica hacia el encartado que pudiera condicionar a la víctima. Resalta además que el mediador evaluará en el marco de su incumbencia si la voluntad de mediar ha sido asumida libremente por la víctima, circunstancia que ya ha sido valorada por la profesional mencionada

**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

PODER JUDICIAL

ut supra.

La Sra. Agente Fiscal, argumenta que el Juez de la instancia anterior pierde de vista que, en casos de violencia de género como el presente, la mediación no es procedente ya que falta un presupuesto esencial, esto es, la paridad de condiciones para llegar a un acuerdo, toda vez que al estar frente a frente víctima y victimario, no están dadas las condiciones que garanticen la expresión libre de voluntad de aquélla.

Por último, la Fiscalía refiere que las conclusiones a las que llega el magistrado de primera instancia fueron analizadas sin perspectiva de género, advirtiendo que las constancias de la investigación deben ser valoradas en forma conjunta, considerando los dichos vertidos por la víctima junto con el informe de la Perito Psicóloga, que resultan de sumo interés para resolver.

Cita doctrina y jurisprudencia en apoyo de su postura.

En virtud de lo expuesto, solicita se deje sin efecto la resolución recurrida por la cual Sr. Juez en lo Correccional dispone remitir el proceso a la ORAC a los fines de implementar el procedimiento de la Ley N° 13.433.

Encontrándose la causa en estado de resolver, fue sometida al acuerdo, determinando los magistrados arriba mencionados plantear y votar las siguientes:

C U E S T I O N E S:

I.- Es admisible el recurso de apelación interpuesto?

II.- Se ajusta a derecho la resolución apelada?

II.- Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la **PRIMERA CUESTIÓN**, la Sra. Jueza, **Dra. María Gabriela JURE**, dijo:

El recurso deducido por la Sra. Agente Fiscal, contra el decisorio en crisis que resuelve el pase de las actuaciones a la ORAC ha

**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

PODER JUDICIAL

sido interpuesto en legal tiempo y forma, por lo que debe declararse admisible.

Dicha resolución conlleva la posibilidad extintiva de la acción penal, emergiendo entonces un gravamen irreparable que habilita la deducción del remedio impugnativo intentado, rigiendo los Arts. 421, 439, 441, 442 y ccds. del C.P.P.

La Sala Primera del Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires, en fallo 787 sostuvo que: *"... Entiendo ello al coincidir con el alcance semántico de los términos "gravamen irreparable" con el doctor Chiara Díaz quien al comentar el tema nos dice: "...Esto es, un perjuicio, menoscabo o agravio en expectativas, derechos o pretensiones de los sujetos actuantes que no puedan tener remedio en el curso del mismo trámite o procedimiento o en una fase ulterior del proceso, constituyendo en vez de ello, una circunstancia que de no ser removida consolida una determinada situación en detrimento de quien la sufre sobre su interés o posición..."*. (conf. "Código Procesal Penal de Bs. As. Comentado" Chiara Díaz y otros, pg. 395, Ed. Rubinzal Culzoni, 1º Ed.).

Voto en consecuencia por la **afirmativa**.-

A la misma cuestión, el Sr. Juez, **Dr. Martín Miguel MORALES** por análogos fundamentos vota en igual sentido.-

A la **SEGUNDA CUESTIÓN**, la Sra. Jueza, **Dra. María Gabriela JURE**, dijo:

En tarea de resolver debo recordar que, en el marco de la presente causa, se le imputa a JUAN ANDRÉS RUSSO la probable comisión del delito de Amenazas (Art. 149 bis, primera parte del C.P.).

Contrariamente a lo sostenido por la quejosa, el magistrado de primera instancia en modo alguno se abrogó facultades exclusivas del Ministerio Público, sino que interpretó la norma conforme los postulados constitucionales y supraconstitucionales que rigen el procedimiento de

**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

PODER JUDICIAL

mediación penal.

Este Cuerpo se ha expedido reiteradamente en el sentido de que si bien el instituto de la resolución alternativa de conflictos contempla la derivación por parte del Representante del Ministerio Público, su oposición a ello, no siempre resultará vinculante para el órgano jurisdiccional competente.

Asimismo, hemos sostenido que la oposición fiscal debe ser fundada lo que supone, la realización de una meritación de los requisitos de procedencia de la medida solicitada, conforme las constancias del proceso, en virtud del requisito de debida fundamentación de las decisiones judiciales y dictámenes de los funcionarios públicos que derivan del imperativo constitucional que hace al Estado de Derecho.

De allí que, un correcto análisis del Agente Fiscal, radicará sobre si el caso se encuentra excluido del beneficio, sea porque se encuentra comprendido en los supuestos contemplados en el Art. 6º, segunda parte de la Ley N° 13.433 o si la víctima ha formulado expresa oposición a ello conforme las condiciones y en el adecuado marco previsto por la ley.

Aún en caso de verificarse algunas de las causales obstativas, deberá igualmente dar las razones o fundamentos en los que sustenta su oposición, ello en virtud del requisito de debida fundamentación mencionado ut supra.

Cumplidos dichos requisitos de motivación, y una vez que el Juez constate los extremos invocados por el Agente Fiscal, el dictamen se erige vinculante para aquél.

Ahora bien, una interpretación adecuada de los diversos preceptos de la ley de mediación, debe estar signada por una expresión de esfuerzo integrativa con los principios político-criminales que definen la compleja teología de un derecho penal y procesal penal correctamente

**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

PODER JUDICIAL

entendido.

En la actualidad, está fuera de toda controversia que el ejercicio del poder punitivo del Estado debe limitarse y restringirse con criterios racionales proporcionados por la dogmática jurídico penal más no con criterios políticos, puesto que estos últimos tienen su nacimiento en el Estado mismo por tanto nunca podrán limitarlo.

La oposición fiscal en el caso que nos ocupa conlleva una proyección contraria a los postulados vigentes *-última ratio*, principio de buena fe y *pro homine*-.

En tal sentido he de coincidir con el magistrado de primera instancia, en cuanto a que la sola referencia al contexto de violencia de género, sin vincular tales argumentos al caso en particular, impiden considerar su oposición como debidamente fundada.

En parigual con lo manifestado por el Juez de grado, cierto es que no se encuentra acreditado que la conducta endilgada al imputado se haya mantenido en el tiempo, generando un estado de vulnerabilidad o de sometimiento en la denunciante, lo cual se constituiría en un obstáculo para la mediación.

En efecto, los hechos tuvieron lugar el 21/05/2020, habiendo transcurrido -por ende- más de 2 años sin que se anoticiaran nuevos acontecimientos.

Por otra parte, lo sostenido por la Sra. Agente Fiscal se contrapone con la voluntad expresada por la propia víctima en la sede de la Fiscalía en fecha 11/04/2022, donde la nombrada manifestó su voluntad de remitir las actuaciones a la ORAC. Incluso relató: *"Nosotros nos volvimos a juntar con el después de la denuncia, después de la fecha de restricción y hace 5 meses nos separamos porque las cosas no funcionaron, pero tenemos buena relación por el tema de nuestro hijo, y mi intención es no ir a un juicio penal en lo posible, porque me dijeron de la defensoría que le*

**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

PODER JUDICIAL

podían dar una condena, que le podrían hacer una causa, y yo no quiero que él tenga problemas porque él está trabajando bien y él me esta dando dinero en mano por nuestro hijo".

En esta misma línea, el agravio materializado por la Fiscalía en punto a que el Juez no advirtió la dependencia económica que pudiera condicionar a la víctima a expresar su voluntad de remitir las actuaciones a la ORAC no puede prosperar toda vez que el derecho a reclamar alimentos por el hijo que tienen en común permanece incólume independientemente del camino procesal que tome la presente causa.

Por consiguiente, la voluntad de la víctima no se encuentra viciada, puesto que la obligación económica coexistiría no obstante la causa sea remitida al ORAC o bien continúe el trámite y se culmine en el debate oral y público.

Así, no resulta arbitraria la decisión del magistrado que concluyó que la víctima se encuentra libre de influencias al momento de prestar conformidad con la posibilidad de salidas alternativas al proceso y que no se han producido otras situaciones de violencia fuera de las que motivaran la presente causa.

Asimismo, resulta oportuno recordar que contrariamente a lo afirmado por la Sra. Fiscal, el procedimiento con que las funcionarias encargadas del área pertinente en la sede del Ministerio Público llevan a cabo la mediación, se realiza con total respeto por la víctima, sin enfrentar de manera directa a las partes, sino a través de las profesionales Mediadoras intervinientes al efecto, que desarrollan su tarea con la responsabilidad, recaudos y cuidados que su labor requiere.

Por lo expuesto entiendo ajustada a derecho la resolución traída, resultando razonables los parámetros que condujeron al magistrado de grado a apartarse en la oportunidad de la postura fiscal.

Cabe señalar que el Art. 6 de la Ley N° 13.433 prevé los

**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

PODER JUDICIAL

casos en que el instituto procede, en su apartado a) especialmente refiere a casos motivados por razones de familia o convivencia, debiendo además resaltarse que el Art. 38 de la Ley N° 12.061 establece que el Ministerio Público *"propiciará y promoverá la utilización de todos los mecanismos de mediación y conciliación que permita la solución pacífica de conflictos"*. Por otra parte, con la sanción de la Ley N° 13.183 se refuerza la tendencia al incorporar los llamados criterios de oportunidad reglados en los Arts. 56 y 56 bis del C.P.P.; sin que la sola mención al contexto de violencia de género excluya sin más la posibilidad de sometimiento del proceso a una salida alternativa, máxime como en el caso de marras donde el análisis conglobado de los elementos colectados la propician.

La mediación promueve el protagonismo de las partes involucradas, negociando según sus propios intereses, si hay un acuerdo final es consecuencia de la voluntad de las partes por lo cual siempre implica una solución al problema planteado.

Tales consideraciones no implican desconocer la problemática del contexto en el que se desarrollaron los hechos investigados, sin perjuicio de lo cual, en el estadio actual del proceso, no se advierten signos de vulnerabilidad en la víctima que impidan remitir las actuaciones a la ORAC, instancia que sólo abre la posibilidad de que en el marco de la ley, se arribe o no a un acuerdo.

En la hipótesis de fracasar la mediación se prevé la continuación de la causa. Para el caso que prospere y si se considera pertinente, se podrán pactar obligaciones respecto del imputado -tratamiento, terapia o programa de rehabilitación adecuado al conflicto que motivara la presente causa, recordando que las partes son progenitores de un niño menor de edad que necesariamente los vinculará en el futuro para el bienestar de sus intereses, etc.-, pudiendo la ORAC disponer el control y seguimiento de lo acordado, quedando el archivo de la causa sujeto al

**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

PODER JUDICIAL

cumplimiento de las condiciones impuestas en esa sede, tal como señalan los Arts. 20 y 21 de la Ley N° 13.433.

Entonces analizadas las constancias de las actuaciones considero que no surge del dictamen Fiscal negativo, que se hubiera ponderado tales circunstancias, en cumplimiento, no solo de la normativa, sino del espíritu de la Ley N° 13.433.

Por ello, no surgiendo de la causa medidas que demuestren la inconveniencia de conceder el pase a la ORAC, entiendo que se encuentra habilitada la posibilidad de establecer el mecanismo de resolución alternativa de conflictos, a fin de que las partes manifiesten libremente su voluntad o no de arribar a una conciliación acorde las pautas reseñadas ut supra.

En síntesis no luce arbitraria y resulta ajustada a derecho la resolución puesta en crisis.

Conforme estas premisas, propondré al acuerdo confirmar el decisorio impugnado en cuanto ha sido materia de recurso.

Por todo lo dicho voto por la **afirmativa**.-

A la misma cuestión, el Sr. Juez, **Dr. Martín Miguel MORALES** por análogos fundamentos vota en igual sentido.-

A la **TERCERA CUESTIÓN** la Sra. Jueza, **Dra. María Gabriela JURE**, dijo:

De conformidad al resultado habido al tratarse las cuestiones precedentes, estimo que el pronunciamiento que corresponde dictar es:

I.- Declarar admisible el remedio intentado (Arts. 421, 439, 441, 442 y ccs. del C.P.P).-

II.- Rechazar el recurso interpuesto por la Sra. Agente Fiscal, Karina Yamile Pollice y, en consecuencia, **confirmar** la resolución del Sr. Juez en lo Correccional de fecha 29 de Abril de 2022 que resuelve remitir

**PROVINCIA DE BUENOS AIRES****PODER JUDICIAL**

la causa a la Oficina de Resolución Alternativa de Conflictos a los fines de que se implemente el trámite previsto por la Ley N° 13.433 en el marco de la causa **Causa N° PE-661-2020 (I.P.P. N° 12-00-002869-20/00)** de trámite por ante el Juzgado Correccional N° 1 (Arts. 6, 7, 8 y ccdd. de la Ley N° 13.433; Art. 38 Ley N° 12.061; Arts. 56, 56 bis y ccdd. del C.P.P.).-

Es mi voto.-

Por iguales fundamentos, a idéntica cuestión, el Sr. Juez, **Dr. Martín Miguel MORALES** adhiere por los mismos motivos y vota en igual sentido.-

Con lo que terminó el presente Acuerdo dictándose la siguiente

RESOLUCIÓN:

I.- Declarar admisible el remedio intentado (Arts. 421, 439, 441, 442 y ccdd. del C.P.P.).-

II.- Rechazar el recurso interpuesto por la Sra. Agente Fiscal, Karina Yamile Pollice y, en consecuencia, **confirmar** la resolución del Sr. Juez en lo Correccional de fecha 29 de Abril de 2022 que resuelve remitir la causa a la Oficina de Resolución Alternativa de Conflictos a los fines de que se implemente el trámite previsto por la Ley N° 13.433 en el marco de la causa **Causa N° PE-661-2020 (I.P.P. N° 12-00-002869-20/00)** de trámite por ante el Juzgado Correccional N° 1 (Arts. 6, 7, 8 y ccdd. de la Ley N° 13.433; Art. 38 Ley N° 12.061; Arts. 56, 56 bis y ccdd. del C.P.P.).-

III.- Regístrese. Notifíquese a fisgen.pe@mpba.gov.ar ufdp1.pe@mpba.gov.ar

IV.- Oficiese y oportunamente, devuélvase.-

REFERENCIAS:

Funcionario Firmante: 27/05/2022 11:54:32 - JURE Maria Gabriela - JUEZ



229902091000993301



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PODER JUDICIAL

Funcionario Firmante: 27/05/2022 12:44:51 - MORALES Martin Miguel -
JUEZ

Funcionario Firmante: 27/05/2022 12:54:55 - ANNAN Horacio Daniel -
SECRETARIO DE CÁMARA

Domicilio Electrónico:

Domicilio Electrónico:



229902091000993301

CAMARA DE APELACION Y GARANTIAS EN LO PENAL PERGAMINO

NO CONTIENE ARCHIVOS ADJUNTOS

Registrado en REGISTRO DE RESOLUCIONES el 27/05/2022 12:55:19 hs.
bajo el número RR-366-2022 por ANNAN HORACIO.