

Expte.N° : [REDACTED] 09 [REDACTED]

M S/Lesiones Leves

Agravadas por el vínculo desobediencia"---
-

N° de Orden:

Libro de Sentencias N° 56.

///nín, a los días 10 del mes de febrero del año dos mil quince, reunidos en Acuerdo Ordinario los señores Jueces de la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal del Departamento Judicial de Junín, Provincia de Buenos Aires, Doctores Andrés Francisco Ortiz y Carlos Mario Portiglia, bajo la Presidencia del primero, se trajo a despacho para pronunciar Sentencia la Causa N° 15.009 (IPP N° 04-00-003020-13), caratulada "F, H

M [REDACTED] es Leves Agravadas por el vinculo- Desobediencia".

Conforme al sorteo oportunamente efectuado ante la Actuaria, se estableció que los señores Jueces debían observar en la votación el siguiente orden: Doctores Ortiz y Portiglia.

Seguido el Tribunal resolvió considerar la siguiente cuestión: ¿Debe hacerse lugar al recurso de apelación deducido a fojas 177/182 por la Señora Defensora Oficial?

A LA CUESTION PLANTEADA, el Sr. Juez Dr. Andrés Francisco Ortiz dijo:

ANTECEDENTES:

I. Desde los inicios del presente proceso el órgano acusador endilgó a H M F, por [REDACTED] [REDACTED] el [REDACTED] 8 de abril del año 2013 en esta ciudad de Junín, los delitos de violación de domicilio, desobediencia y lesiones leves calificadas, en concurso real, con fundamento legal en los artículos 89 y 92, 150, 239 y 55 del Código Penal. En tales términos dispuso y receptó la declaración que establece el artículo 308 del Código de Rito -fojas 39 y vta. y 41/42-.

Avanzada la instrucción y ya en la etapa que inicia el artículo 334 del Código Adjetivo, en relación al 284 sexies - la presente tramitó bajo los cánones de la flagrancia-, la

Representante Fiscal dejó de lado la violación de domicilio, insistiendo en llevar adelante la acción enancada en los dos delitos restantes (v. fojas 63/67).

Y mantuvo tal pretensión al momento del debate oral, tal cual lo refleja el acta de la misma, glosada a fojas 146/149 vta..

II. Y a partir del veredicto emitido por la señora Magistrada A-quo -fojas 150/170- se va deslindando la materia sobre la cual nos tocar expedirnos. Es que, por las razones expuestas al tratar la segunda cuestión de aquél -fojas 155/156 vta.-, resolvió absolver a F en el delito de desobediencia. No cuadra extenderse sobre las mismas en tanto carece de interés procesal, por no haber sido motivo de apelación, restando firme el fallo sobre el particular.

III. Y, entonces, concluyó la Jueza dictando veredicto condenatorio (con su consecuente sanción -fojas 171/173-) por entender que F era el autor únicamente responsable del delito de lesiones leves agravadas por el vínculo, en los términos del artículo 92 en función del 89, ambos del Código Penal.

Para ello desechó la propuesta defensiva formalizada en el debate, consistente en la absolución del nombrado por falta de acción en tanto la víctima manifestó su voluntad de desistir de su primera pretensión. Sobre este punto finca el fundamento central de la Defensa para impugnar el fallo a través de su escrito de apelación adunado a fojas 177/182, presentado en tiempo y forma (arts. 421, 439, 441, 442 y conchs. del CPP). IV. A grandes rasgos, la lectura de la sentencia nos muestra que la A-quo enmarcó el hecho en lo que entiende violencia de género, analizando desde esa óptica lo que implica el "principio de oportunidad", cuyo ejercicio cabe sólo al Ministerio Público Fiscal, en tanto una vez instada la acción es el Estado el que debe hacerse cargo de la disponibilidad de la acción y proseguir con ella, a la luz de las responsabilidades de orden internacional asumidas por nuestro Estado (en el caso Convención de Belem do Par).

Y en ese marco, la Jueza consideró correcto privilegiar lo que entiende el derecho de la fémina a ser protegida en su condición de mujer, para lo que tomó en cuenta diversas

circunstancias pretéritas de la relación de pareja entre la víctima Ullúa y el imputado de autos.

En esa línea justificó la posición persecutoria de la Fiscalía, desechando -consecuentemente- la falta de acción propuesta por la Defensa.

V. Más allá de reconocer la fundamentación de su parecer, en el caso no comparto la posición de la A-quo. Sabido es que nuestro cimero tribunal de justicia ha practicado una interpretación acerca de la citada convención ("Recurso de hecho...en causa 14.092", 23/4/2013), de la cual se colige -en lo que aquí interesa-, que es necesario establecer un procedimiento legal justo y eficaz para la mujer, que incluya "un juicio oportuno"; y el sentido a otorgarse al término "juicio" resulta congruente con el significado que en los ordenamientos procesales se otorga a la etapa final del procedimiento criminal, en tanto únicamente de allí puede derivar el pronunciamiento definitivo sobre la culpabilidad o inocencia del imputado, es decir, verificarse la posibilidad de sancionar esta clase de hechos exigida por la Convención de marras.

También el más alto tribunal de la Nación plasmó, en dicha oportunidad, que no debe obviarse que el desarrollo del debate es de trascendencia capital a efectos de posibilitar que la víctima asuma la facultad de comparecer para efectivizar el "acceso efectivo" al proceso (cfr. también el inciso "f" del artículo 7 de la Convención) de la manera más amplia posible, en pos de hacer valer su pretensión sancionatoria.

En tal marco interpretativo, en el caso, las demandas de la Convención se encuentran plenamente satisfechas.

Ullúa pudo comparecer a juicio, y expuso sin coacción alguna, en una situación de amplia libertad, la situación que vivenció, asumiendo -como la misma sentenciante lo consignara- su propia responsabilidad en tanto su conducta había determinado el accionar del hoy imputado, exteriorizando su voluntad de que no fuera condenado y que había intentado gestiones previas al juicio para que así ocurriera.

Ahora bien, las acciones catalogadas como dependientes de instancia privada son acciones procesales públicas que se hallan sometidas a la condición de ser instadas por el agraviado

o su representante, quien debe manifestar expresamente su interés en instar la acción penal contra los eventuales participantes en el hecho, en los delitos que prevé el Código Penal en sus artículos 119, 120 y 130, cuando no resultare la muerte de la persona ofendida o lesiones de las mencionadas en el artículo 91; en las lesiones leves, dolosas o culposas (pero en este caso la norma dispone una excepción cuando mediaren razones de seguridad o interés público); y, finalmente, en los casos de impedimento de contacto de los hijos menores con sus padres.

Comparto en el tema, atento las circunstancias que invisten el caso, la opinión exteriorizada por el hoy ex-juez de la Corte Suprema de Justicia, Doctor Zaffaroni, en el sentido de que "en la actualidad, dadas las hipótesis que se han incluido legislativamente y la excepción que se consagra respecto de las lesiones leves, puede concluirse que su fundamento se halla en la necesidad de moderar la arbitrariedad confiscatoria de conflictos -que es de la esencia del poder punitivo- procurando que la acción procesal dependa de la instancia de la víctima, como única jueza de los perjuicios que ésta pueda acarrearle. Más brevemente expresado: el fundamento de la instancia privada no puede ser otro que evitar la doble victimización... Partiendo de este fundamento, no puede entenderse la instancia privada como una única instancia formal e irrevocable, sino que se requiere una mayor flexibilidad en su interpretación jurídica, adaptada a las particularidades de cada caso. Si bien la jurisprudencia no suele reconocerlo, debe entenderse que la denuncia es el primer acto de instancia del agraviado, pero en modo alguno el último. A partir de allí el agraviado sigue instando en la medida en que no manifieste su voluntad en contrario, pero no puede ser absoluto el principio de que no puede dejar de hacerlo. No se trata de una revocación, sino simplemente de que siendo la acción dependiente de instancia privada, es mucho más adecuado entender que avanza hasta donde siga siendo instada, y se detiene cuando deja de serlo ... Debiera reconocerse que si la víctima decide libremente no seguir instando la acción penal, aun mediando denuncia, no se ha removido el obstáculo procesal de perseguibilidad,

debiendo limitarse el tribunal a finalizar el proceso después de constatar la libertad de la decisión tomada y la inexistencia de concretas razones de interés o seguridad públicos, toda vez que el poder punitivo no puede afectar a la persona cuyos bienes jurídicos fueron vulnerados, invocando consideraciones abstractas o intereses que no son los de la propia víctima" ("Derecho Penal. Parte General", Ediar, 2002, p.895). Como se dijera, la víctima de autos, al deponer frente al Señor Juez de Primera Instancia refirió que no buscaba la sanción punitiva de F, adunando que gestionó se dejara sin efecto la acción con anterioridad a la producción del juicio. Entonces, aparece prácticamente como un absurdo que se produjera tamaño dispendio jurisdiccional por un conflicto que debiera haber sido remediado con anterioridad dejando sin efecto labor judicial semejante. Sumo al respecto que no aparece en el expediente, desde la fecha de acaecimiento del hecho investigado, circunstancia alguna que nos anoticie de actos de similares por parte de los protagonistas.

No puede soslayarse tampoco que la Señora Jueza reconoce, aún al resolver otra de las cuestiones que se le plantearon, que la víctima Ullúa había autorizado a F a acercarse a ella -~~por~~ sobre la orden judicial que lo prohibía-; y ello es índice elocuente de que primó siempre en la última una voluntad conciliatoria y no de persecución hacia Ullúa.

La posición que sustentó, que he ido desgranando y que cobrar forma al momento de mi proposición definitiva, no es más que el eco de derechos reconocidos a las personas en su calidad de tales, de jerarquía constitucional (art. 75 inc. 22 CN), como lo son el de acceso a la justicia, el de ser oído, de trato justo; y que a la vez demandan una abstención por parte del Estado para no obstruir su ejercicio.

Así entonces, de resultas de lo expuesto, considero que en el sub examine la falta de acción surge nítida. Enuncado en dicha conclusión, es necesario considerar la letra del art. 72 inc. 2º del C. Penal, en tanto dispone que la acción proceder de oficio cuando las lesiones se vinculen con razones de seguridad o interés público. Así: ¿cuáles serían las razones que entran en esa categoría. Según D Alessio ("Código

Penal de la Nación..." T1 2º edición, Parte General) una interpretación posible de la norma parte de "evitar el daño provocado por el "strepitus fori" no es el único fundamento para exigir la instancia privada. Que el delito de lesiones leves lo requiera obedece a la necesidad de descomprimir la saturación que padecen los tribunales por el incremento constante de causas sometidas a juzgamiento, sobre todo cuando se trata de infracciones de poca entidad que afectan mínimamente la convivencia social".

Además, entiendo no se dan en el caso razones de seguridad pública, entendida como seguridad común o, de manera más amplia como resguardo o protección de la colectividad; ni tampoco de interés público, como interés jurídico del Estado, como protección de las instituciones creadas por la constitución o las leyes, trascendentes al interés individual y de riesgo concreto para un bien útil o necesario para la comunidad. Nada ha dicho sobre el particular la Fiscalía, salvo una alusión al carácter de agente penitenciario de F, pero sin justificar de qué manera tal ocupación compromete a la seguridad o el interés público. Tampoco se ha extendido sobre el particular la A-quo y del estudio de las distintas circunstancias que tiñen al hecho, como a sus protagonistas, no colijo que estemos ante tal excepción, que obligaría a seguir con la acción.

Para concluir, el relato de los hechos, de los que me eximo de reproducir en sus detalles, sucedidos en un ámbito privado no trasciende la esfera del conflicto entre partes.

VI. Por las razones expuestas, considero que se debe hacer lugar, sin costas, al recurso de apelación; y en su consecuencia, revocar la sentencia recurrida, absolviendo al imputado. (Arts. 71 y 72 del CP; 106, 202, inc. 2, 421, 434, 439, 530 y 531 del CPP).

VOTO POR LA AFIRMATIVA.-

Dio su voto en el mismo sentido, aduciendo análogas razones, el Sr. Juez Dr. Portiglia.-

Por lo que resulta del Acuerdo que antecede, **el**

Tribunal RESUELVE:

I°) Hacer lugar, sin costas, al recurso de apelación de fs. 177/182; y en su consecuencia, revocar la sentencia recurrida, absolviendo al imputado H M F. (Arts. 71 y 72 del CP; [REDACTED], 202, [REDACTED], [REDACTED], 439, 530 y 531 del CPP).

II°) Registrar, notificar y devolver los autos al origen donde se practicaron las notificaciones del caso.-