

Cámara Federal de Casación Penal

Causa N° 1257/2013-
Sala II- "R[REDACTED],
E[REDACTED] s/rec. de
casación".

MARÍA JIMENA MONSALVE

Registro n°: 1246/14

/// la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Capital Federal de la República Argentina, a los 7 días del mes de julio del año dos mil catorce, se reúne la Sala II de la Cámara Federal de Casación Penal integrada por la doctora Angela E. Ledesma como Presidente y los doctores Alejandro W. Slokar y Liliana Catucci como Vocales, asistidos por la Secretaria de Cámara, doctora Jimena Monsalve, a los efectos de resolver en la causa nro 1257/2013, caratulada "R[REDACTED], E[REDACTED] s/ recurso de casación", representado el Ministerio Público por el señor Fiscal General doctor Javier Gustavo De Luca y la defensa por el doctor Guido Sintas.

Habiéndose efectuado el sorteo para que los señores jueces emitan su voto, resultó designada para hacerlo en primer término la Dra. Ledesma y en segundo y tercer lugar los Dres. Catucci y Slokar respectivamente.

La señora juez Angela Ester Ledesma dijo:

-I-

Llega la causa a conocimiento de esta Alzada en virtud del recurso de casación interpuesto a fs. 229/237, por la defensa, contra la decisión de fecha 8 de agosto de 2013 (ver fs. 226/228), dictada por el Tribunal Oral en lo Criminal Nro 2 de esta Ciudad, que dispuso "Rechazar la solicitud de suspensión del juicio a prueba realizada por el imputado Eduardo R[REDACTED]".

Habiendo sido concedido a fs. 238 el remedio impetrado, la defensa del imputado se presentó a fs. 294 a mantener el recurso ante esta instancia.

Puestos los autos en Secretaría por diez días, a los fines dispuestos en los artículos 465, primera parte y 466 del Código Procesal Penal de la Nación, el doctor Guido Sintas se presentó a fs. 298/303.

Finalmente, celebrada la audiencia el día 11 de junio de 2014 prevista por el art. 468 del ordenamiento ritual, la causa quedó en condiciones de ser resuelta.

-II-

a. La defensa del imputado interpuso recurso de casación por la vía que autoriza el artículo 456 inc 1 y 2 del CPPN, toda vez que la resolución impugnada adolece de fundamentación aparente al efectuar una errónea interpretación del art 76 bis del CP.

Luego de hacer una reseña de los antecedentes del caso, señaló que el fallo desoyó la voluntad de la víctima- quien prestó su conformidad para que se suspenda el juicio a prueba, aceptando la reparación ofrecida por ~~Re...~~ y la intención del Fiscal de suspender el ejercicio de la acción penal, de modo que la resolución carece de motivación.

Refirió que los hechos de esta causa son diversos a los expuestos en el caso "Góngora" de la CSJN pues, en este supuesto la Sra. ~~C...~~ aceptó que se aplique el instituto en cuestión, lo que repercutió en un pedido del titular de la acción penal en la suspensión de la misma, inhabilitando al Tribunal a continuar con aquella.

Por otro lado, rechazó la calificación del hecho como un supuesto de "violencia de género" en los términos del art 1 de la "Convención de Belem do Pará", toda vez que según la imputación efectuada, el hecho que se le achaca a ~~Re...~~, no se habría llevado a cabo basado en la condición de mujer de la Sra. ~~C...~~

Señaló que luego de la suscripción de la Convención de Belem do Pará, en nuestro país se sancionó la ley 26.485 para "Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres", la cual no prevé nada en cuanto a la imposibilidad de suspender el juicio a prueba en hechos con dicha calificación.


MARÍA JUANA GONZÁLEZ

Refirió que los magistrados se excedieron en la audiencia al consultar a la víctima sobre las consecuencias del hecho investigado (tratamiento psicológico, etc) cuando debieron preguntar únicamente acerca de la reparación ofrecida por el imputado. Y agregó que dichos extremos no fueron probados en el proceso y sin embargo fueron valorados para resolver.

Indicó que los magistrados se limitaron a manifestar su "sensación" respecto de la víctima sin fundarla en ninguna prueba.

Expresó que "el rechazo de la 'probation' atenta contra la naturaleza del instituto que pretende evitar la estigmatización de quien tiene su primer contacto con el sistema penal e incluir a la víctima en la resolución del conflicto que protagonizó".

Por otro lado refirió que el fiscal prestó su conformidad para la suspensión del juicio a prueba y con ella la suspensión de la acción- por lo que no existe de ninguna manera habilitación alguna para que el tribunal resuelva como en el caso, sin afectar el principio de *ne procedant iudex ex officio*, que surge del juego armónico de los arts. 120 CN, 5 y 180 del CPPN.

En estos términos consideró que se ha afectado el derecho de defensa por cuanto continuar con el proceso cuando el fiscal pidió la suspensión, convirtió al juez en parcial por no haber acusación que lo habilite a actuar.

En este sentido señaló que el consentimiento del fiscal, se encuentra adecuadamente fundado pues no solo valoró la calificación legal y las características del caso, sino que también tuvo en cuenta la conformidad de la damnificada.

Para finalizar sostuvo que se encuentran reunidos los

requisitos para la procedencia de la suspensión del juicio a prueba, por lo que solicitó que se case la resolución y se conceda el instituto, haciendo lugar a la reparación ofrecida por ~~R. [REDACTED]~~ y aceptada por la Sra. ~~C. [REDACTED]~~

Finalmente hizo reserva del caso federal.

b. En la oportunidad prevista por los artículos 465, cuarto párrafo, y 466 del CPPN, la defensa reiteró los argumentos expuestos en el recurso de casación y citó senda jurisprudencia de la Cámara Federal de Casación Penal para sustentar su posición.

-III-

a. Previo a todo, interesa mencionar que en el marco de las presentes, se atribuye al imputado que el día 19 de abril de 2012, a las 11:40hs aproximadamente, en el interior del consultorio ubicado en el primer piso del edificio sito en la calle Piedras 960 de esta ciudad, abusó sexualmente de ~~J. [REDACTED] C. [REDACTED]~~, suceso que fue calificado en los términos del artículo 119 del CP (cfr. fs 145/148).

Con fecha 1 de agosto de 2013 se celebró la audiencia que prescribe el artículo 293 del ordenamiento adjetivo, oportunidad en que la defensa solicitó la suspensión del juicio a prueba y ofreció la reparación del daño.

A su turno, el fiscal general, ante la aceptación de la víctima, se expidió en sentido favorable a la pretensión (fs. 224vta y 225).

Los jueces rechazaron la solicitud de suspensión de juicio a prueba en aplicación de la doctrina del fallo "Góngora" de la CSJN por considerar que la víctima no estaba convencida de los alcances de su decisión (cfr. fs. 227/228).

b. Sentado lo expuesto, entiendo que la opinión favorable del Ministerio Público Fiscal en punto a la admisibilidad del instituto (cfr. acta de fs. 124/125) vincula

Cámara Federal de Casación Penal

Causa Nº 1257/2013-
Sala II- "R. [REDACTED],
E. [REDACTED] s/rec. de
casación".


MARÍA JIMENA MONSALVE

al órgano jurisdiccional a suspender el juicio a prueba, ello así, en tanto deviene contrario a la garantía del debido proceso (art. 18 CN) pretender que el imputado enfrente un debate cuya suspensión ha sido postulada por el titular de la acción pública.

En esa línea, se ha dicho que "(e)l órgano judicial que siga adelante con un proceso cuya suspensión consintió el fiscal (como titular de la pretensión punitiva estatal) habrá perdido las garantías mínimas de imparcialidad y, con ello, el proceso carecerá de validez constitucional. Las razones de tal consecuencia son análogas a las que llevaron a la Corte Suprema de Justicia de la Nación a sentar la tesis según la cual resulta nula aquella sentencia de condena ante la falta de acusación fiscal en el debate oral [conf. CSJN, 28/12/89 "Tarifeño, Francisco s/ encubrimiento en concurso ideal con abuso de autoridad, expte. n.º 342-78-87, 209-XXII, ídem, 22/12/94, "García, José A. s/ estelionato y uso de documental falso en concurso ideal", G.-91-XXVII, R.H. y muchas otras]..." (Baigún David y Zaffaroni, Eugenio Raúl, "Código Penal y normas complementarias", Hammurabi, T.II B, segunda edición, Buenos Aires, 2007, pág. 453).

Así, he de remitirme a la postura sentada en la causa nro. 4839 caratulada "Guzmán, José Marcelo s/ rec. de casación" rta. el 11 de marzo de 2004 de la Sala III, en lo atinente a que el modelo de enjuiciamiento penal diagramado por la Constitución se corresponde con el denominado modelo acusatorio (arts. 18, 75 inc. 11 CN, arts. XXVI DADDH, 10 y 11.1. DUDH, 8.1 CADR y 14.1 PIDC -reconocido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en "Casal" (Fallos, 328:3399, considerandos 7 y 15-), siendo que, la función de perseguir y acusar debe ser diferente e independiente de la función jurisdiccional; rigiendo entonces el adagio latino *nullum*

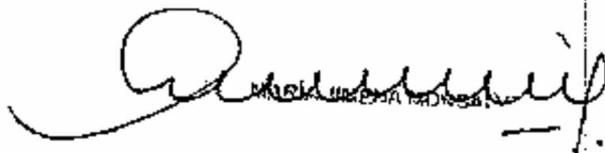
iudicium sine accusatione, que se identifica no sólo con la exigencia previa de acusación como requisito para aplicar una pena, sino también para la tramitación de un proceso.

En suma, habida cuenta del expreso consentimiento del titular de la acción pública, se impone aplicar al caso iguales parámetros en lo atinente a la imposibilidad de proseguir con la actividad jurisdiccional allí cuando no medie impulso del órgano acusador, todo lo cual -en el particular- debe traducirse en la admisibilidad del instituto, ello, a riesgo de violentar la debida observancia de las formas sustanciales que exige el proceso penal (art. 18 CN).

c. Por otro lado, no puedo dejar de señalar que en el presente caso, la víctima en la audiencia prevista por el art. 293 CPPN, no sólo expresó su aceptación respecto de la reparación ofrecida, sino también manifestó conformidad por definir el conflicto a través del instituto de la suspensión del juicio a prueba. En efecto de las constancias de la causa se desprende que la Sra. C. Refirió "estoy de acuerdo para resolver el problema de esta manera" (Cfr. fs. 224 vta).

En consecuencia, considero que frente al expreso deseo de la damnificada de no someter el caso a juicio oral, los magistrados deben priorizar la utilización de institutos alternativos que favorezcan la solución del conflicto en tutela de su interés. Y en igual sentido, adoptar medidas que resguarden a la víctima mediante instituciones que la apoyen para enfrentar la situación planteada. Todo ello en atención a la función pacificadora de los tribunales y los principios de *ultima ratio* y mínima intervención.

Sobre el punto, Binder sostiene que "administrar la violencia estatal implica una política sometida a un doble juego de principios. Principios limitadores externos, que protegen la dignidad humana y conforman un sistema de garantías



de esa dignidad y su libertad, y principios limitadores internos, que provienen de la misma idea de eficacia y que ponen coto a una utilización excesiva, prodiga y sobre todo inútil de la violencia" (Binder, Alberto, *Análisis Político Criminal*, Ed Astrea, Buenos Aires, 2011, p. 226)

De esta forma, resulta indispensable en todo estado democrático contribuir con la aplicación de un sistema en el cual la violencia estatal quede reducida cuando se puedan alcanzar soluciones pacíficas que logren la reparación del conflicto.

Por último, considero que corresponde hacer lugar a la vía intentada en razón de la interpretación amplia que cabe efectuar del artículo 76 bis del Código Penal, de conformidad con los lineamientos trazados por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los precedentes "Acosta", Fallos (Fallos, 331:858) y "Lorenzo, Amalia s/ infracción art. 292 del C.P, causa 1505, L.90 XLII", ambas resueltas el 23 de abril de 2008.

En virtud de todo lo expuesto, propongo al acuerdo hacer lugar, sin costas, al recurso de casación deducido por la defensa, anular la decisión impugnada, apartar a los jueces intervinientes y remitir las actuaciones a la Secretaría General de esta Cámara a fin de que sortee un Tribunal para que dicte un nuevo pronunciamiento de conformidad con la doctrina aquí sentada (artículos 456 inciso 2º, 471, 530 y cc. CPPN).

Tal es mi voto.

La señora juez doctora Liliana E. Catucci dijo:

Que he de manifestar brevemente mi disidencia.

Ello, puesto que la defensa no ha refutado debidamente las suficientes razones brindadas por el tribunal de mérito, que comparto y a los que remito en honor de brevedad, para entender que el consentimiento prestado por el Representante del Ministerio Público Fiscal no resulta

vinculante en el caso, atento su falta de fundamentación.

En efecto, el suceso imputado implica una violencia, especialmente dirigidas contra la mujer y esta circunstancia obsta a la aplicación del instituto en ciernes, tal como ha sostenido nuestro Máximo Tribunal en el fallo "Góngora, Gabriel Arnaldo s/causa nº 14.092", Recurso de hecho, G. 61 XLVIII.

En tales condiciones, propicio el rechazo del recurso de casación interpuesto. Tal es mi voto.

El señor juez doctor **Alejandro W. Slokar** dijo:

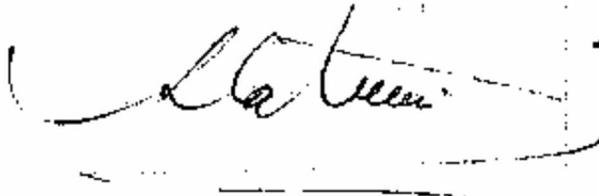
Que con apego a la vinculatoriedad de la conformidad dada por el representante del Ministerio Público Fiscal fundado en el expreso consentimiento brindado por la víctima en la audiencia prevista en el art. 293 del rito y según consta en el acta respectiva obrante a fs. 224/225 del corriente (cfr. causas nº 14.792, caratulada: "Mandille, Gastón s/recurso de casación", reg. nº 20.277, rta. 13/7/12, nº 16.663, caratulada: "Ortuño Cervantes, Marcos Dayler s/recurso de casación", reg. nº 1291/13, rta. 12/9/13), nº 121/2013, caratulada: Yariñaño Rodríguez, reg nº 1839/13, rta. 1/11/13) y en estricto cumplimiento del mandato *pro homine* (Fallos: 331:858, *in re* "Acosta"), adhiere a la solución propuesta por la juez Ledesma.

Así vota.

Por ello, en mérito al resultado habido en el acuerdo que antecede el Tribunal por mayoría, **RESUELVE:**

HACER LUGAR al recurso de casación deducido por la defensa, sin costas, **ANULAR** la decisión impugnada, apartar a los jueces intervinientes y **REMITIR** las actuaciones a la Secretaría General de esta Cámara a fin de que sortee un Tribunal para que dicte un nuevo pronunciamiento de conformidad con la doctrina aquí sentada (artículos 456 inciso 2º, 471, 530 y cc. CPPN).

Regístrese, hágase saber, comuníquese y remítanse las actuaciones a su origen; sirviendo la presente de atenta nota de envío.



EN DISIDENCIA
LILIANA E. CATUCCI

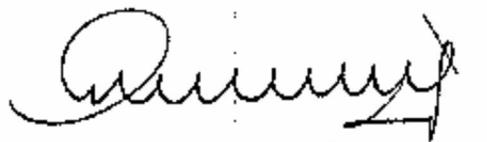


ALEJANDRO W. SLOCKAR



MARÍA JIMENA MONSALVE

NOTA: Se deja constancia que la señora Juez Angela Ester Ledesma, participó de la deliberación, emitió su voto y no firma la presente por encontrarse en uso de licencia (art. 399 *in fine* del C.P.P.N.).-



MARÍA JIMENA MONSALVE