



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 1
CCC 73592/2013/PL1/CNC1

Reg. n° 293/2016

En la ciudad de Buenos Aires, a los 18 días de abril de 2016, se reúne la Sala 1 de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, integrada por los jueces Luis M. García, María Laura Garrigós de Rébora y Gustavo Bruzzone, asistidos por el secretario Santiago Alberto López, a fin de resolver el recurso de casación interpuesto por la Defensa Pública a fs. 125/137 en la causa n° 73592/2013/PL1/CNC1, caratulada “Pinto Marecos, Arnaldo s/lesiones leves (art. 89 CP)”, del que **RESULTA:**

I.- En esta causa, que ha sido remitida a juicio contra Arnaldo Pinto Marecos (cfr. fs. 59/60) por hechos que han sido *prima facie* calificados como constitutivo de lesiones agravadas y amenazas simples (arts. 89, 92 y 80 inc. 1°; y art. 149 *bis*, del CP), la defensa promovió la suspensión del proceso a prueba a tenor del art. 76 *bis* CP.

Contra la resolución del juez de fecha 21 de septiembre de 2015 dictada por el juez a cargo Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Correccional N° 5 de esta ciudad, que denegó la petición de suspensión interpuso la Defensa Pública el recurso de casación de fs. 125/137, que fue concedido.

II.- La defensa ataca la decisión calificándola de arbitraria, y sosteniendo que el juez de grado se remitió a la postura negativa del Fiscal, sin realizar un examen razonado de sus fundamentos. Sostiene que se trata de hechos que caen bajo el primer párrafo del art. 76 *bis* CP, respecto de los cuales afirma no se requiere el consentimiento del representante del Ministerio Público Fiscal. Según su tesis en ese artículo se establecen dos supuestos diferenciados, en los párrafos primero y cuarto, y el consentimiento fiscal sólo sería requerido en este último.

Subsidiariamente, si se interpretase que ese consentimiento fuese un presupuesto legal de la suspensión, el juez debe emprender un





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I
CCC 73592/2013/PL1/CNC1

examen de legalidad y razonabilidad de los fundamentos de la oposición fiscal con el objeto de establecer si la misma resulta ajustada a derecho. A este respecto se agravia afirmando que en la decisión recurrida no se ha satisfecho ese examen.

Adicionalmente, pone en disputa la corrección y la aplicación al caso de la doctrina sentada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación Suprema en la sentencia del caso “*Góngora, Gabriel Arnaldo s/ causa 14.092*” (causa G.61, XLVIII, sent. de 23/04/2013), en la que se han apoyado tanto el Ministerio Público como el juez de grado al denegar la suspensión. Argumenta que no existe impedimento legal para la concesión de la suspensión por hechos de la naturaleza de los atribuidos al imputado, y que ni la Convención de “Belém do Pará” ni la jurisprudencia de la Corte pueden excluir la aplicación del art. 76 bis CP, que no hace distinciones y que sólo podría ser modificado por ley.

III.- A la audiencia celebrada el día 29 de marzo de 2016, compareció la Defensora Pública María Florencia Hegglin, quien sostuvo el recurso, desarrolló sus fundamentos, y promovió que se abordase críticamente la doctrina del caso “*Góngora*”, antes citado, según los criterios de las sentencias de esta Cámara en los casos “*Berio, Aldo Víctor s/suspensión del juicio a prueba*” (Sala III, causa n° 8490/14, rta. 9/6/15, reg. n° 152/2015) y “*Riquelme, Jorge Gustavo s/amenazas*” (Sala II, causa n° 4216/14, rta. 22/4/15, reg. n° 29/2015).

Después de ello el Tribunal pasó a deliberar (art. 455, último párrafo, CPPN), y al cabo de la deliberación llegó a un acuerdo del modo que a continuación se expone.

El juez García dijo:

1. A pesar de que el recurso no se dirige contra una de las decisiones enumeradas en el art. 457 CPPN, debe considerarse a la decisión recurrida, por sus efectos, comprendida en esa enumeración, en cuanto la denegación sella definitivamente la suerte de la pretensión y





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 1
CCC 73592/2013/PL1/CNC1

puede ser objeto de revisión inmediata en los términos en que lo ha establecido la Corte Suprema de Justicia de la Nación a partir de fallos: 320:2451 (“*Padula, Osvaldo Rafael y otros*”), en la medida en que se encuentran involucradas *prima facie* dos cuestiones federales, a saber, el alcance del art. 76 *bis* en conexión con el requisito del consentimiento fiscal, y su relación con el art. 120 CN, y el alcance que ha de asignarse al art. 7 de la Convención para prevenir, la violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará), y si ella impone un obstáculo a la suspensión de procesos promovidos por hechos *prima facie* calificables como hechos de violencia contra la mujer según su arts. 1 y 2.

2. Elevado este caso a juicio, el imputado junto con su letrada defensora había solicitado la suspensión del proceso a prueba (cfr. fs. 76). En su presentación adelantó ofrecería abonar a la presunta damnificada, en concepto de reparación del daño causado, la suma de ochocientos pesos (\$800.-), y expresó su disposición a participar en el Programa Especializado de Violencia Masculina intra-familiar, que se dicta en la Dirección General de la Mujer del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y a realizar tareas comunitarias.

En la audiencia realizada (cfr. acta de fs. 123/124), el imputado había ratificado los términos de su presentación, pedido se conceda la suspensión por el plazo de un año, y mejorado la oferta de reparación que había incrementado hasta la suma de dos mil pesos (\$2.000.-) a pagar en cuatro cuotas mensuales de quinientos pesos (\$500.-) cada una de ellas.

La presunta víctima rechazó la reparación ofrecida y se refirió al temor que le inspiraba el imputado.

Oída ésta, la representante del Ministerio Público Fiscal se había opuesto a la concesión de la suspensión del proceso a prueba, en estos términos: “... las especiales circunstancias del caso, el temor manifestado por la víctima, y tratándose de acciones de suma trascendencia que pueden ser encuadradas en ‘violencia de género’,





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 1
CCC 73592/2013/PL1/CNC1

entendía que surgía la necesidad de llevar a cabo el juicio oral y público, de conformidad con los lineamientos del fallo Góngora de la CSJN (rta. 23/4/2013) como así también de acuerdo a los compromisos internacionales contraídos por el Estado Argentino con relación a los casos de violencia contra la mujer”. La fiscal llamó la atención sobre las conclusiones de los informes de actualización de riesgo agregados a fs. 105/108 y del emitido por el Cuerpo Médico Forense a fs. 87/88 en punto a que el imputado “presenta un trastorno de la personalidad con proclividad a involucrarse en interacciones anómalas en el marco de un vínculo de pareja...”.

El juez en lo correccional al denegar la suspensión declaró que la representante del Ministerio Público se había opuesto a la concesión según la ley, y razonadamente, y que por ende, “no corresponderá hacer lugar a la suspensión del juicio a prueba pues tal opinión resulta vinculante para el Juzgador (art. 76 bis del Código Penal), por cuanto la misma tiene por fundamento razones de índole criminológica [SIC] y de orden práctico, como también porque el ejercicio y promoción de la acción corresponde exclusivamente al Ministerio Público Fiscal”, concluyendo que la oposición de la fiscalía había sido respaldada con suficientes fundamentos “lo que permite calificar a dicha oposición como un acto procesal válido, de conformidad con lo normado en el art. 69 del C.P.P.”.

Sin perjuicio de ello, el juez no se ciñó a ese examen y declaró que la posición de la fiscalía se ajustaba a la doctrina sentada por la Corte Suprema en el caso “Góngora”, y concluyó que “ante la vigencia de las obligaciones asumidas por el Estado al aprobar la ‘Convención de Belém do Pará’ para cumplir con los deberes de prevenir, investigar y sancionar sucesos como los aquí considerados, referidos al establecimiento de mecanismos judiciales que aseguren el acceso efectivo por parte de la mujer víctima de alguna forma de violencia” debía examinar la posición de la fiscalía. Y pontificó que “la posición de la Sra.





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 1
CCC 73592/2013/PL1/CNC1

Fiscal de humanizar a la víctima revela la decisión de escuchar a una persona que está demandando justicia y la aplicación del derecho a ser oída”, señalando que “corresponde valorar la posición de vulnerabilidad en que se encuentra una mujer sobre la que se ejerce o se ha ejercido violencia y los ámbitos cerrados íntimos en los que tal accionar se desarrolla”. En definitiva el juez concluyó “que solo en la instancia de debate se podrá recrear de manera óptima lo ocurrido en el ámbito asiduamente privado en donde se habría desarrollado el hecho ilícito” subrayando que “es tarea del juez intentar palear [SIC] problema, solucionarlo y en tal dirección ha sido importante escuchar a la víctima, quien indicó en esta audiencia sentir temor por la actitud que pudiera adoptar en el futuro el imputado en caso de otorgársele el instituto”.

Con esos fundamentos dictó el juez la resolución que ahora viene recurrida.

3. He señalado que en el recurso de casación se presentaban *prima facie* dos cuestiones federales, la primera de ellas concerniente a determinar el alcance del art. 76 *bis* CP en conexión con el requisito del consentimiento fiscal, y su relación con el art. 120 CN.

Sin embargo, conforme se desprende de la reseña del punto anterior, esta cuestión es puramente teórica y carece de relación directa con la materia traída a revisión, por cuanto, no obstante las invocaciones del juez sobre el carácter vinculante que declaró debía asignar a la falta de consentimiento de la fiscalía, en definitiva no se ciñó a un examen puramente formal de su fundamentación, sino que se involucró en los fundamentos, los examinó críticamente, declaró que se ajustaban a la jurisprudencia de la Corte Suprema en el caso “Góngora”, le asignó un determinado alcance a esa jurisprudencia, atendió a la posición de la presunta víctima en la audiencia, y en definitiva el juez concluyó declarando la necesidad de realización del juicio para dar una respuesta a la víctima y esclarecer lo realmente sucedido. De modo que poco provecho tendría indagar la tesis de la defensa acerca de la existencia de





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 1
CCC 73592/2013/PL1/CNC1

uno o dos supuestos de suspensión en el art. 76 *bis* CP, y si en ambos casos se requiere el consentimiento fiscal para la suspensión, porque el juez no denegó la suspensión porque la representante del Ministerio Público se hubiese opuesto, sino por sus propios argumentos.

Queda pues sólo sujeta a examen la segunda cuestión enunciada en el número 1 de este voto.

4. En cuanto a esa cuestión se refiere, la defensa pública ha sostenido en su escrito recursivo que la Corte Suprema sólo decide en los procesos concretos que le son sometidos, y que sus fallos no son de acatamiento obligatorio por los tribunales inferiores, que pueden controvertir sus argumentos para apartarse de ellos, en la medida en que la Corte no los hubiese considerado. A continuación aplica sus esfuerzos a exponer por qué los tribunales deberían apartarse de la doctrina del caso “*Góngora*”, que pueden sinterizarse en que no hay incompatibilidad entre los deberes estatales de sancionar los hechos de violencia contra la mujer y la suspensión del proceso a prueba, porque ésta se sujeta a condiciones y reglas de conducta, que tienen naturaleza sancionatoria, interpretadas como “privación o restricción de determinados bienes o derechos, bajo amenaza de coacción”.

Sostiene que “la Corte Suprema asimila, con liviandad, la expresión ‘sancionar’ a la imposición de una condena privativa de libertad, con olvido de la naturaleza coercitiva de las condiciones que entraña la [suspensión]”. Y argumenta que “las condiciones que pueden ser impuestas por el juez a la persona que se somete al régimen de ‘probation’ (v.gr. las previstas en el art. 27 *bis* CP) tienen, indudablemente, naturaleza coactiva y, en esa medida, constituyen verdaderas sanciones”. Concluye así postulando que el Estado argentino no incumpliría los compromisos asumidos por la Convención, “en virtud de que le aplica al individuo que solicita el beneficio, conductas sancionatorias que cercenan su libertad obligándolo a realizar diversas acciones que lo conducen a la resocialización y reinserción social”.





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 1
CCC 73592/2013/PL1/CNC1

La Defensora Pública que ha tomado parte en la audiencia, ampliando los fundamentos de ese motivo de agravio, ha sostenido que la suspensión no conduce a la impunidad, porque las cargas que se imponen tienen la naturaleza de una sanción, y propone que esta Sala debe seguir el criterio de la sentencia de la Sala II de esta Cámara en el caso “*Riquelme, Jorge Gustavo s/ amenazas*” (causa n° 4216/2014, rta. 22/04/2015, Reg. n° 29/2015), según el cual, la doctrina de la sentencia de la Corte *in re* “*Góngora*” no sería de aplicación automática, y deberían ponderarse las circunstancias concretas de cada caso.

5. He dicho antes de ahora, que la doctrina del caso “*Góngora, Gabriel Arnaldo*”, invocada por el juez *a quo*, no tiene la fuerza normativa de una ley sancionada por el Congreso de la Nación, y no constituye una norma de carácter general de seguimiento obligatorio por los jueces. Tiene, en cualquier caso, el valor que tiene cualquier sentencia de la Corte que merezca la calificación de “precedente”, esto es, constituye una pauta orientadora en el sentido de que bajo condición de analogía de los supuestos de hecho del caso, las declaraciones jurídicas que la Corte ha hecho en el precedente, serán aplicadas por ésta a todos los casos futuros. Una razón de seguridad jurídica impone pues seguir los estándares del precedente (me remito aquí a lo expuesto en “*Balcuna Rojas, Carmen Berna y otro s/robo en tentativa*” (Sala I, causa n° 16.029/12, rta. 5/10/2015, Reg. n° 518/15 y sus citas).

Ello presupone pues identificar las proposiciones jurídicas del precedente, y también las circunstancias relevantes del caso a fin de determinar la existencia de analogía (confr. Fallos: 332:1963, voto de la jueza Argibay).

A este respecto tomo nota de que la Corte Suprema ha relevado que el art. 7, primer párrafo, de la Convención establece los deberes de prevenir, sancionar y erradicar todas las formas de violencia contra la mujer que no pueden ser aislados del inciso f de esa disposición en cuanto impone “*establecer procedimientos legales justos y eficaces*





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 1
CCC 73592/2013/PL1/CNC1

para la mujer que haya sido sometida a violencia, que incluyan, entre otros, medidas de protección, un juicio oportuno y el acceso efectivo a tales procedimientos”.

En efecto, en aquel caso el alto tribunal declaró: *“esta Corte entiende que siguiendo una interpretación que vincula a los objetivos mencionados con la necesidad de establecer un "procedimiento legal justo y eficaz para la mujer", que incluya "un juicio oportuno" (cfr. el inciso "f", del artículo citado), la norma en cuestión impone considerar que en el marco de un ordenamiento jurídico que ha incorporado al referido instrumento internacional, tal el caso de nuestro país, la adopción de alternativas distintas a la definición del caso en la instancia del debate oral es improcedente. Este impedimento surge, en primer lugar, de considerar que el sentido del término juicio expresado en la cláusula en examen resulta congruente con el significado que en los ordenamientos procesales se otorga a la etapa final del procedimiento criminal (asi, cf. Libro Tercero, Título 1 del Código Procesal Penal de la Nación), 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. Particularmente, en lo que a esta causa respecta, la concesión de la suspensión del proceso a prueba al imputado frustraría la posibilidad de dilucidar en aquél estadio procesal la existencia de hechos que prima facie han sido calificados como de violencia contra la mujer, junto con la determinación de la responsabilidad de quien ha sido imputado de cometerlos y de la sanción que, en su caso, podría corresponderle. En segundo término, no debe tampoco 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. Cuestión esta última que no integra, en*





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I
CCC 73592/2013/PL1/CNC1

ninguna forma, el marco legal sustantivo y procesal que regula la suspensión del proceso a prueba. De lo hasta aquí expuesto resulta que prescindir en el sub lite de la sustanciación del debate implicaría contrariar una de las obligaciones que asumió el Estado al aprobar la "Convención de Belem do Pará" para cumplir con los deberes de prevenir, investigar y sancionar sucesos como los aquí considerados" (consid. 7).

En síntesis, la prescindencia de la realización del juicio frustra toda posibilidad de investigar y dilucidar en aquél estadio procesal la existencia de hechos que *prima facie* han sido calificados como hechos de violencia contra la mujer. Pues no se trata solamente de sancionar tal clase de hechos, sino establecer si ellos han sucedido, obligación estatal independiente de la de sancionar, aunque estrechamente vinculada con ella.

En este caso la suspensión del proceso frustraría el cumplimiento de la obligación de esclarecer los hechos atribuidos a Arnaldo Pinto Marecos, cuya subsunción dentro de supuestos de hechos constitutivos de violencia de género no se encuentra en discusión, pues clausura la posibilidad de una declaración de certeza sobre su existencia o un pronunciamiento sobre su inexistencia.

6. La Defensora Pública que ha tomado parte en la audiencia ha propuesto que la doctrina del caso "*Góngora, Gabriel Arnaldo*" no sería aplicable en este caso, sosteniendo, en cambio, que el presente no sería análogo al resuelto por la Corte, sino más próximo al de la sentencia del caso "*Riquelme, Jorge Gustavo*", (causa n° 4216/14, rta. 22/4/15 por la Sala II de esta Cámara, Reg. 29/2015).

Sobre esa base construye la propuesta de que en "*Góngora, Gabriel Arnaldo*" no se ha sentado un estándar general, y que debe examinarse caso por caso la procedencia de la suspensión del proceso a prueba.





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 1
CCC 73592/2013/PL1/CNC1

Su pretensión no ha sido provista de la fundamentación suficiente que demuestre la existencia de analogías entre uno y otro, tanto desde el punto de vista de los criterios jurídicos allí expuestos, a los que la defensa no alude siquiera sucintamente, ni a las circunstancias de hecho consideradas en la sentencia de la Sala II. Más aún, a preguntas que se le dirigieron en la audiencia la defensa no supo identificar ningún caso cuyo objeto consistiese en hechos calificables como hechos de violencia contra la mujer en el que la Corte hubiese declarado que no fuese aplicable la doctrina sentada en “*Góngora*”.

El planteo realizado de modo tan superficial y genérico, no toma en cuenta lo que en rigor se ha expresado en aquella sentencia de la Corte, y en particular en el texto transcrito en el número 3 precedente. Allí lo relevante “en primer lugar” es que la suspensión del juicio a prueba “*frustraría la posibilidad de dilucidar en aquél estadio procesal la existencia de hechos que prima facie han sido calificados como de violencia contra la mujer, junto con la determinación de la responsabilidad de quien ha sido imputado de cometerlos y de la sanción que, en su caso, podría corresponderle*”. Esto es, frustra el cumplimiento de los deberes estatales de investigar, o esclarecer los hechos, y en su caso, de sancionar en caso de que ello corresponda. La frustración de la posibilidad de que la presunta víctima tome parte en los procedimientos viene, según la argumentación de la propia Corte, en segundo término, y la exigibilidad de los deberes de investigar, y en su caso sancionar los actos de violencia contrarios a la Convención no depende del interés de la víctima en su persecución y castigo. Porque para la Convención esos deberes no se resumen en la satisfacción de un interés privado de la víctima.

Si es correcta la proposición de la Corte en punto a que la suspensión del proceso frustra la posibilidad de elucidar en un juicio la existencia de hechos que *prima facie* han sido calificados como de violencia contra la mujer, y que la realización del juicio no es facultativa





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 1
CCC 73592/2013/PL1/CNC1

para el Estado, sino que es una obligación que se infiere del art. 7 de la Convención, entonces ninguna relevancia tendría ponderar las circunstancias específicas de los hechos del caso, pues lo dirimente sería que se trate de hechos calificables como violencia contra la mujer.

No paso por alto que esta interpretación de la Convención ha sido objeto de crítica por parte de la doctrina, y en particular tampoco los términos de la decisión de la Sala II de esta Cámara en la sentencia del caso “*Riquelme, Jorge Gustavo*”, antes citado.

En la sentencia citada se ha declarado que “*en cada caso concreto se debe analizar si la suspensión del juicio a prueba puede ser una alternativa, sin establecer un patrón general y absoluto, que implique denegarla o concederla de manera automática*”, y que entre las diversas pautas de valoración, pueden considerarse: la gravedad del delito, la índole de los daños padecidos (físicos o psicológicos), el empleo de armas, la existencia de amenazas posteriores, si la agresión había sido planificada, la probabilidad de reiteración, etc.

Sin embargo esa concepción aparece desautorizada por la opinión del Comité de Expertas del Mecanismo de Seguimiento de la Convención de Belém do Pará (MESECVI), comité creado en el marco de la OEA.

En el Segundo Informe Hemisférico sobre la Implementación de la Convención de Belém do Pará aquel Comité notó con preocupación que varios Estados reportaron contar con métodos de conciliación o avenencia entre el agresor y la víctima de violencia contra las mujeres, o exoneración de la pena para el agresor si contraía matrimonio con la víctima, o aplicación del principio de oportunidad. Al respecto declaró que “*encuentra que la aplicación de estas medidas en los casos de violencia contra las mujeres tiene efectos contraproducentes en el acceso a la justicia para las víctimas y en el mensaje permisivo enviado a la sociedad. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos hizo hincapié en que, hacer este delito negociable o transable*





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 1
CCC 73592/2013/PL1/CNC1

parte de la premisa que las partes involucradas se encuentran en igualdad de condiciones de negociación, lo cual generalmente no es el caso en el ámbito de la violencia intrafamiliar” (confr. p. 27, con cita de CIDH (2007), “Acceso a la Justicia para las Mujeres Víctimas de Violencia en las Américas”, Documento OEA/Ser.L/V/II/Doc68, 20/01/2007, para. 161).

En definitiva, en ese informe adoptó como Recomendación No. 5: *“Prohibir tanto el uso de métodos de conciliación, mediación y otros orientados a resolver extrajudicialmente casos de violencia contra las mujeres, como el uso del criterio o principio de oportunidad, y armonizar la legislación procesal con estas prohibiciones. Si existieran estos impedimentos solo para casos de violencia familiar, intrafamiliar o doméstica, ampliar dichas prohibiciones a otros casos de violencia contra las mujeres” (ibid., p. 97).*

Más tarde, en su Segundo Informe de Seguimiento de las Recomendaciones del Comité de Expertas, el MESECVI reiteró sus solicitudes de información *“sobre la prohibición explícita en la legislación del uso de métodos de conciliación, mediación, suspensión del juicio a prueba (probation) aplicación del criterio de oportunidad, conmutación de la pena u otros orientados a resolver extrajudicialmente casos de violencia contra las mujeres” (párr. 49), y evocó la posición del Comité de Expertas en punto a que “la mediación o conciliación opera frecuentemente en contra de las mujeres que son víctimas de violencia porque no existen condiciones de igualdad para participar en una negociación equitativa y llegar a un acuerdo justo” y que “en estos casos, es frecuente que exista temor fundado de las víctimas y coerción por parte del agresor, o presiones familiares o de la comunidad para que la mujer acepte un proceso de conciliación” (párr. 51).*

Finalmente, declaró: *“El Comité insiste en que la mediación o conciliación, así como el principio de oportunidad, se prohíban completamente en estos casos dado que la violencia contra las mujeres*





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 1
CCC 73592/2013/PL1/CNC1

es una violación de los derechos humanos y no se trata de un delito menor, para lo que fueron desarrollados estos procedimientos. La prohibición de la mediación debe ir acompañada de cambios institucionales y polítoculturales para que las mujeres que acudan ante las instancias de justicia no se vean presionadas, en la práctica, por las y los operadores de justicia, quienes pueden tener incentivos para aplicar cualquier medida que profundice la impunidad en estos casos con el fin de despresurizar el sistema de justicia, en perjuicio de las mujeres en situación de violencia” (párr. 60).

En definitiva, se ajusta a esa concepción la jurisprudencia de la Corte Suprema sentada a partir del caso “*Góngora, Gabriel Arnaldo*”, al declarar que “siguiendo una interpretación que vincula a los objetivos mencionados [en el art. 7 de la Convención de Belém do Pará] con la necesidad de establecer un "procedimiento legal justo y eficaz para la mujer", que incluya "*un juicio oportuno*" (cfr. el inciso "f", del artículo citado), la norma en cuestión impone considerar que *en el marco de un ordenamiento jurídico que ha incorporado al referido instrumento internacional, tal el caso de nuestro país, la adopción de alternativas distintas a la definición del caso en la instancia del debate oral es improcedente*” (sent. citada, consid. 7, bastardilla agregada).

El carácter general de las declaraciones de la Corte antes resaltadas, concordante con las recomendaciones del MESECVI, antes consideradas, da suficiente respuesta a la tesis de la defensa según la cual la Convención de Belém do Pará no impediría de modo general el recurso a métodos alternativos de solución como la suspensión del proceso a prueba.

En definitiva, no se trata, como lo pretende la defensa, de discutir si la Convención ha derogado alguna cláusula de la ley doméstica, por ejemplo, el art. 76 bis CP. Pues ningún tratado internacional tiene fuerza derogatoria del derecho doméstico. De lo que se trata es de que los tratados internacionales están sujetos a la regla del





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 1
CCC 73592/2013/PL1/CNC1

art. 27.1 de la Convención de Viena sobre derecho de los Tratados, según la cual “*Un Estado parte en un tratado no podrá invocar disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento del tratado*”. Más aún, se trata de interpretar el derecho interno de modo que no frustre el cumplimiento de las obligaciones contraídas por el tratado. En definitiva, lo expuesto permite descartar la posibilidad de sostener, como lo hizo la defensa, la inexistencia sustento legal (derivado del art. 76 bis CP) para que, en el caso, se rechace el pedido de suspensión del proceso a prueba.

Por lo expuesto, propongo al acuerdo rechazar el recurso de casación y confirmar la resolución recurrida en todo cuanto fue materia de impugnación (arts. 76 bis, del CP y 456, 465 bis, 470 a contrario sensu, del CPPN), con costas a la parte vencida, (arts. 530 y 531 del CPPN).

Voto del juez Bruzzone

La cuestión relativa a la necesidad de contar con el consentimiento fiscal para la valoración de la procedencia de la suspensión del proceso a prueba (art. 76bis, CP), fue analizada en el caso “**Gómez Vera**”¹ de esta Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional, al que en líneas generales me remito.

Allí sostuve, dado que “lo que se suspende es el ejercicio de la potestad punitiva del Estado que, conforme el carácter imperativo del art. 5° del CPPN, es ejercida por el ministerio fiscal en los delitos de acción pública o en aquellos donde se ha instado la acción (arts. 71 y 72, CP) [...] es facultativo y privativo de ese órgano no ejercer la potestad cuando se encuentren reunidos los requisitos correspondientes y así lo considere, superando razones de política criminal o factores que hacen al caso en concreto que indiquen lo contrario. En consecuencia, conforme se encuentra previsto en el párrafo cuarto del art. 76 bis, CP, [...] su posición frente al caso es determinante de la procedencia del instituto”.

¹ Resuelta el 12 de abril de 2015, registro n° 12/2015.





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 1
CCC 73592/2013/PL1/CNC1

No obstante ello, y en líneas generales, parece sensato desatender la oposición del fiscal si aparece como infundada y errónea. Es que la forma en que se expide el representante del MPF está sujeta a control de legalidad y fundamentación; recién si supera estos recaudos deviene necesaria su expresa conformidad y su opinión adversa configura impedimento.

Así, si bien el dictamen es decisivo para la resolución del caso, control negativo de legalidad mediante, no puede ligar al órgano jurisdiccional una opinión fiscal que no sea derivación de los hechos de la causa o del derecho de aplicación al caso convirtiéndola en arbitraria, irrazonable o infundada.

Un parámetro adecuado para evaluar la posición de la fiscalía en un caso concreto, es el enfoque político criminal que la PGN haya adoptado respecto de este instituto en las diferentes instrucciones generales que se dictaron, producto de la defectuosa redacción legal. De ellas surge, con claridad, que su posición institucional es y ha sido, desde 1997, en primer lugar, la adhesión a la denominada “tesis amplia”, reconocida, implícitamente, por la CSJN a través de los fallos “**Acosta**”² y “**Norverto**”³ que, con su doctrina, zanjaron el debate originado en torno a esa discusión.

No obstante, pese a la adhesión a esa postura, el entonces Procurador General Esteban Righi, instruyó a los fiscales a considerar en particular las características del caso concreto, procurando evitar lo que él mismo denominó los “consentimientos automáticos”.

En definitiva, lo que existe es un criterio general de actuación al que los fiscales, de las diversas instancias y etapas del proceso, deben atenerse de acuerdo a su organización jerárquica y piramidal y para responder al principio de unidad del órgano, pero del que no se pueden extraer conclusiones rígidas para cada caso en concreto,

² Fallos 331:858.

³ N. 326 XLI.





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 1
CCC 73592/2013/PL1/CNC1

sino que son los distintos fiscales actuantes en las diversas instancias del proceso los que, adecuándose a la política criminal trazada por quien encabeza el órgano, pueden desarrollar su propia estrategia del caso dentro del margen de discrecionalidad en el que pueden desarrollarse, lo que los puede conducir a adoptar un criterio en un caso y en otro no, aunque sean casos asimilables.

Finalmente, resta destacar que la Defensa Pública citó, en el transcurso de la audiencia, el fallo “**Riquelme**”⁴ en el que me he pronunciado en esta Cámara. No obstante, observo que tal caso difiere del presente puesto que en aquél se contaba con el consentimiento fiscal para la concesión de la suspensión del juicio a prueba, extremo que no se verifica en el presente y que impide su asimilación.

Sentado ello, adhiero a la solución propuesta en el voto que me precede, pues tal como de allí se deriva no existe elemento alguno que permita cuestionar la razonabilidad de la opinión del fiscal en este caso.

Voto de la jueza Garrigós de Rébora

Reiteradamente sostuve que en los casos previstos por el cuarto párrafo del artículo 76 bis del Código Penal, la oposición del titular de la acción pública fundada razonablemente es vinculante para el tribunal⁵, de lo que se sigue que no asigno idéntico carácter a los supuestos de su primer párrafo.

A mi juicio, el legislador realizó una clara distinción entre las conductas que quedan comprendidas en figuras delictivas que prevén un máximo de pena inferior a los tres años de prisión de aquellas que, a pesar de superarlo, en atención a la escala penal la eventual sanción igualmente podría ser en suspenso. Es que, en caso contrario, habría estipulado tal requisito en forma indistinta para todas las hipótesis en las que hubiera pretendido que sea procedente, y no habría razones que

⁴ Causa n° 4216/14, resuelta el 22.04.15, Reg. n° 29/2015

⁵ Cn° 29.632/2014, “Blas López, Alexis”, reg. n° 117/2015, rta. 3/6/2015; Cn° 72.495/2013, “Calveno, Mariano”, reg. 119/2015, rta. 3/6/2015.





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 1
CCC 73592/2013/PL1/CNC1

justifiquen el porqué de la inclusión de la exigencia del consentimiento fiscal a continuación de una alocución de la que se pueden inferir otros supuestos a los descritos en el primer párrafo⁶. Por ende, en este punto, a mi entender, lleva razón la defensa en cuanto a que en esta causa el dictamen del Ministerio Público Fiscal carece de carácter vinculante para el juez encargado de decidir.

Sentado ello, advierto que, conforme fuera transcrito, el juez *a-quo* desarrolló los motivos por los que, al margen de considerar vinculante el dictamen fiscal, según su propio juicio, correspondía denegar la suspensión del proceso a prueba solicitada. Es decir, no resolvió únicamente basado en la oposición del Fiscal al pedido de suspensión, sino que lo hizo tras hacer propios los argumentos vertidos por el acusador público y luego de analizar, además, la logicidad y razonabilidad de sus manifestaciones.

En definitiva, se advierte que en el caso, en el que se imputan los delitos de lesiones dolosas leves agravadas (arts. 89 y 92, en función del art. 80 inc. 1° CP) y amenazas simples (art. 149 bis CP), presuntamente ocurridos en el ámbito de un hogar familiar en crisis, donde uno de los miembros de una pareja habría agredido al otro (que estaba próximo a concretar una mudanza, tras la separación que había tenido lugar), resulta de plena aplicación la doctrina de la Corte correctamente invocada tanto por el representante del Ministerio Público Fiscal en su dictamen que luce razonable, como por el juez *a-quo* en la resolución recurrida. Por lo demás, resulta pertinente mencionar que, en el caso del expediente CCC 8490/2014/PL1/CNC1, caratulado “Berio, Aldo Víctor s/suspensión del juicio a prueba”, rta. 9/6/15, reg. n° 152/2015, y que fuera citado por la defensa, sostuve que ante la desobediencia a la prohibición de acercamiento (delito que, conforme el art. 76 bis, inc. 1°, CP, no exige el consentimiento fiscal), el tribunal cuenta con la potestad de rechazar la solicitud de suspensión del juicio a

⁶ Cn° 41.448/13, “Fernández Copa, Edwin”, reg. 792/2015, rta. 21/12/15.





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 1
CCC 73592/2013/PL1/CNC1

prueba, fundado en la doctrina del fallo “Góngora” que impide la concesión de ese instituto ante casos de violencia de género.

Por estos motivos, adhiero a la solución que viene propuesta por los colegas que me precedieron en la votación.

En virtud del acuerdo que antecede, la Sala 1 de esta Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional **RESUELVE**:

RECHAZAR el recurso de casación de fs. 125/137 y **CONFIRMAR** la resolución de fs. 123/124 en cuanto fue materia de recurso (arts. 76 bis, del CP y 456, 465 bis, 470 a contrario sensu, del CPPN, con costas a la parte vencida, arts. 530 y 531 del CPPN).

Regístrese, notifíquese, oportunamente comuníquese (Acordada 15/13 CSJN; LEX 100) y remítase al tribunal de procedencia, sirviendo la presente de atenta nota de envío.

LUIS M. GARCÍA

GUSTAVO A BRUZZONE

MARÍA LAURA GARRIGÓS DE RÉBORI

Ante mi:

SANTIAGO ALBERTO LÓPEZ

