



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I
CCC 21075/2013/TO1/CNC1

Reg. n° 528/2015

En la ciudad de Buenos Aires, a los 8 días del mes de octubre del año dos mil quince, se reúne la Sala I de la Cámara Nacional de Casación Criminal y Correccional de la Capital Federal integrada por los jueces Horacio Leonardo Días, Luis García y Gustavo Bruzzone, asistidos por el Secretario, Santiago Alberto López, a los efectos de resolver el recurso de casación interpuesto a fs. 237/244, en la presente causa n° 21075/2013, caratulada “Ojeda, Ezequiel Osvaldo s/ lesiones leves”.

RESULTA:

I.- Por decisión de fecha 11 de mayo de 2015 el Tribunal Oral en lo Criminal n° 19 de esta ciudad resolvió rechazar el pedido de suspensión del proceso a prueba, en favor de Ezequiel Osvaldo Ojeda (cfr. fs. 232/234).

El *a quo* denegó la suspensión del proceso a prueba, acogiendo la posición de la fiscalía, por entender que está suficientemente fundada y, en consecuencia, no resulta arbitraria ni descontextualizada. Después de ello, el Tribunal afirmó que el dictamen favorable del Ministerio Público, conforme el ordenamiento legal vigente, es requisito indispensable para la procedencia del instituto previsto en el art. 76 bis del CP., razón por la cual dicho tribunal considera que no resulta viable el beneficio impetrado por el encartado en el caso.

II.- Contra esa decisión la Defensa Pública Oficial de Ezequiel Osvaldo Ojeda interpuso recurso de casación (fs. 237/244), que fue concedido (fs. 245/246).

La parte recurrente encauzó sus agravios por vía de ambos incisos del artículo 456 del Código Procesal Penal de la Nación.

En primer lugar, argumentó que la sentencia criticada niega la habilitación del Tribunal para evaluar la procedencia de la

suspensión del proceso a prueba más allá de la opinión negativa por parte del Ministerio Público Fiscal, cuyo debido control debe además efectuarse indefectiblemente en cada caso.

Al respecto, alegó que la sentencia recurrida es arbitraria por no efectuar ninguna valoración o análisis de las razones que motivan esa decisión, omitiendo expedirse debidamente sobre la eventual razonabilidad de los motivos empleados por el Ministerio Público Fiscal para oponerse a la concesión del beneficio, todo lo cual asemeja a la sentencia a una afirmación dogmática carente de sustento.

En cuanto al segundo motivo de agravio, afirmó que el Tribunal no tuvo en consideración las opiniones de las presuntas víctimas, que habían prestado su conformidad a la suspensión –ver fs. 225y 230vta.-

Por último, en su petitorio, instó la nulidad de la decisión recurrida, y solicito que se concediera la suspensión del proceso a prueba en favor del imputado Ezequiel Osvaldo Ojeda.

Hizo reserva del caso federal.

III. Celebrada la audiencia a tenor del art. 454, en función del 465 *bis*, CPPN, la defensa pública oficial mantuvo el recurso y desarrolló nuevamente la argumentación expuesta en el punto anterior para fundar sus agravios.

Consideró que hubo una errónea aplicación de la ley sustantiva, que implicó una indebida limitación al control de logicidad del art. 76 bis del Código Procesal Penal de la Nación por lo que solicitó que se hiciese lugar al recurso de casación, se casara la resolución, y se concediese la suspensión del juicio a prueba al imputado Ezequiel Osvaldo Ojeda.

Tras la deliberación, se arribó a un acuerdo en los términos que a continuación se exponen.

El juez Horacio Leonardo Días dijo:



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 1
CCC 21075/2013/TO1/CNC1

1.- El recurso interpuesto es formalmente admisible, pues lo ha presentado una parte legitimada, en tiempo y forma; se dirige contra un auto que debe ser equiparado a sentencia definitiva (arts. 434, 463 y 465 bis C.P.P.N.), puesto que su decisión es susceptible de ocasionar un gravamen de imposible reparación ulterior. En este sentido, se observa que la decisión que deniega la posibilidad de resolver el caso mediante la suspensión del juicio a prueba, priva al imputado, de manera definitiva, de la posibilidad de evitar la realización del debate y de que se extinga la acción penal como lo prescribe el art. 76 bis del Código Penal.

2.- Al decidir en las causas n° CCC 63872/2013/TO1/CNC1 caratulada “Setton Gustavo Adrián s/ recurso de casación” resuelta el 7 de abril de 2015; causa n° CCC15462/2013/TO1/CNC1 caratulada “Pereyra Arboleda, José Manuel s/lesiones leves” resuelta el 26 de mayo de 2015; causa n° CCC 60800/2013/TO1/CNC1, caratulada “Menchaca, Diego Rubén s/ recurso de casación”, resuelta en el día 7 de abril de 2015 (reg. n° 4/2015) y la causa n° CCC n° 22355/2014/TO1/CNC1, caratulada “Rabaza, Luciano s/ recurso de casación”, resuelta el 24 de abril de 2015, tuve oportunidad de expedirme sobre que el consentimiento fiscal no debe ser prestado en forma automática y siempre – por aplicación del principio republicano de gobierno que obliga a motivar racionalmente las decisiones estatales – y de acuerdo a lo normado en los arts. 69 y 123 del Código Procesal Penal, el representante del Ministerio Público deberá motivar sus postulaciones y esos requerimientos siempre deben tener un control judicial.

3.- Todo ello es, precisamente, lo que ocurrió en el caso de autos, en el que el Fiscal General se opuso a la concesión de la suspensión del juicio a prueba, describió los hechos investigados y consideró que eran de gravedad; estas circunstancias lo llevaron a privilegiar en este caso, que el proceso culmine con la celebración del

debate oral y público. Brindó, así, razones de política criminal suficientemente fundadas que, y más allá del desacuerdo de la defensa, son suficientes para considerarlas legítimas, en los términos del art. 76 bis cuarto párrafo del Código Penal. Y, en consecuencia, debe ser esa negativa tenida en cuenta como bien lo hicieron los jueces del Tribunal Oral en lo Criminal nro. 19.

Corresponde, entonces, rechazar el recurso de casación, con costas al imputado (Arts. 455, 456 1º, 465 bis, 470, *a contrario sensu*, 530 y 531, CPPN)

Así voto.

El juez Luis García dijo:

1.- A fin de abordar los planteos de la defensa es necesario tomar como punto de partida el texto del art. 76 *bis*, cuarto párrafo, del Código Penal que establece que: “[...] Si las circunstancias del caso permitieren dejar en suspenso el cumplimiento de la condena aplicable, y hubiera consentimiento del fiscal, el tribunal podrá suspender la realización del juicio [...]”. No hay disputa en que esta disposición rige el caso.

La defensa pretende: a) que el fiscal debe dar fundamentos de su oposición; b) que el tribunal oral debe controlar si ha satisfecho el deber de fundamentación y c) si el representante niega su consentimiento de modo arbitrario el Tribunal está autorizado, no obstante, a conceder la suspensión.

A partir de esa comprensión sostiene que el representante del Ministerio Público que tomó intervención en la audiencia documentada en el acta de fs. 230/231 no ha satisfecho mínimamente la carga de fundamentación de su oposición.

Tachó de arbitraria su negativa a dar consentimiento, argumentando que la opinión vertida por el fiscal en relación a la posible aplicación de una pena en suspenso resulta determinante puesto que ha fijado el límite a su pretensión. Según su tesis, sólo



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 1
CCC 21075/2013/TO1/CNC1

cuando efectuase una pretensión de pena de cumplimiento efectivo podría ser vinculante la negativa a dar consentimiento a la suspensión.

Afirma también que el fiscal no ha explicado por qué el otro hecho en el que fincó su negativa resulta constitutivo de un caso de violencia de género, y por lo tanto, por qué sería aplicable la doctrina fijada por la Corte Suprema en el precedente “*Góngora, Gabriel Arnaldo s/ causa n° 14.092*” (causa G. 61, L° XLVIII, sent. de 23/04/2013).

En la audiencia, la defensora Pública que intervino en interés del imputado, alegó que la decisión de la Corte en ese caso no implica una regla general, y que la solución debía ser analizada caso por caso. Arguyó que cada caso presenta matices que marcan diferencias, y que el fiscal debió dar fundamento concreto porque en el presente caso la presunta víctima había dado en la audiencia su conformidad para la suspensión.

Al respecto argumentó que debía tenerse en consideración la opinión de la víctima, evocando la sentencia de la Corte IDH “*Ximenes Lopes vs. Brasil*”, en el que se destacó el deber de proteger el derecho a la autonomía de la voluntad. Alegó que en el caso se está ante una persona mayor de edad cuya capacidad no se encuentra cuestionada, de lo que concluyó que no existe motivo para desconocer, ignorar y omitir la opinión de la presunta damnificada en la resolución del conflicto y en el dictamen del fiscal.

Pidió en definitiva que se case la decisión recurrida y se haga lugar a la suspensión.

2.- El Tribunal Oral, al denegar la suspensión del trámite del proceso, tomó nota de la posición de la fiscalía, y sostuvo que “el dictamen de suspender el proceso a prueba [...] es requisito indispensable, como condición de admisibilidad”. Agregó que de acuerdo al art. 120 CN “la promoción de la acción penal se encuentra en cabeza del Ministerio Público Fiscal, reconociéndosele, a su vez,

que en uso de tales atribuciones el Representante de la vindicta pública respondió a un análisis de oportunidad y de las circunstancias que surgen de los presentes actuados [...], que llevan a merituar objetivamente que su posición se halla fundamentada en los hechos y el derecho”. A continuación expuso que el juicio del fiscal no debe estar fundado en los mismos requisitos legales establecidos para la suspensión, sino que “el consentimiento de éste debe limitarse a la formulación de un juicio de conveniencia y oportunidad político-criminal”, en cuyo caso, “si el fiscal se opone a la concesión de la medida por razones legítimas de política criminal vinculadas al caso, la decisión del acusador no puede ser cuestionada por el Tribunal, y en consecuencia impide la suspensión”.

El núcleo del agravio de la defensa se asienta en la idea de que el Ministerio Público estaría obligado a dar fundamentos de su negativa a dar consentimiento en los términos del art. 76 *bis* CP.

Sobre la interpretación de esta ley me he pronunciado *in extenso* a partir de mi intervención como juez subrogante en la ex Cámara Nacional de Casación Penal (Sala II, causa n° 9516, “*Rolón, Luis Alberto*”, rta. 16/10/2008, reg. n° 13.323), y también en esta Cámara (Sala II, causa n° 27370/2013, “*Bendoiro Diéguez*” decisión de 22/04/2015, Reg. n° 30/2015) a cuyos términos y argumentos he de remitirme por razón de brevedad.

He sostenido allí que aquella tesis no se desprende de la ley, que el consentimiento al que se refiere el art. 76 *bis* CP es un presupuesto procesal de la suspensión, y que en defecto de ese consentimiento la suspensión no puede ser concedida. Expuse en las decisiones que evoco las razones por las cuales entiendo que la ley no requiere que el Ministerio Público presente de un dictamen o requerimiento sujeto a las exigencias de fundamentación del art. 69 CPPN, sino una simple manifestación de voluntad que no necesita de expresión de razones.



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 1
CCC 21075/2013/TO1/CNC1

Desde esa perspectiva, la inexistencia de consentimiento de la fiscalía es suficiente para denegar la suspensión del proceso a prueba pedida por la defensa del imputado Ojeda, y con ello basta a mi juicio para rechazar el recurso de casación.

En efecto, todo intento de examinar si las razones dadas por la fiscalía al negar su consentimiento superan un escrutinio de logicidad o fundamentación es, a mi juicio, fruto de una interpretación legal que vacía de contenido al término “consentimiento”, y asigna a la intervención del fiscal una función que lo despoja de la soberanía en el ejercicio de la acción pública, en un caso en el que la ley le da cierta discreción para mantener o suspender ese ejercicio.

3.- Sin perjuicio de lo anterior, he de señalar a mayor abundamiento que, si por hipótesis se acordara razón a la defensa sobre la interpretación que propone, exigiendo fundamentos a la fiscalía, y además que esos fundamentos sean correctos, entonces el recurso de casación debió considerarse infundado.

En ocasión de celebrarse la audiencia del art. 293 CPPN el representante del Ministerio Público evocó que a Ezequiel Osvaldo Ojeda se le imputaron dos hechos, calificados como lesiones graves en concurso real con amenazas coactivas, lesiones leves agravadas por el vínculo, privación ilegítima de la libertad y robo, comprendidos en los arts. 54, 55, 90, 92, 80 inc. 1º y 89, 142 inc. 1º, 149 *bis*, segundo párrafo y 164 del Código Penal, señaló que el segundo de los hechos denunciados por la Sra. Sánchez encuadra dentro de la violencia de género, y que, aunque no estaba excluida la posibilidad de aplicar una pena de prisión en suspenso, “de acuerdo lo establecido por la Convención Interamericana, en la convención Belém Do Pará [SIC] en el art. 7 inc. “F”, los casos de violencia de género debe realizarse el juicio propiamente dicho, no haciendo mención dicha convención a que después de un hecho de estas características, que se hayan vuelto a reunir o aceptar el perdón por parte de la damnificada, ello implica

que no se diluciden en un debate, por lo que prevalece la supremacía de una convención sobre una norma”. Surge del acta que el fiscal citó en sustento de su posición la sentencia de la Corte Suprema en el caso “Góngora, Gabriel Arnaldo”, y argumentó que entendía que según la Corte “debe prevalecer la convención más allá de las manifestaciones de las víctimas, y ya que no hay instancia privada, debe prevalecer el ejercicio de la acción pública y es el Estado quien debe responder por aquéllas obligaciones de Política Criminal”. Surge también que el fiscal adujo que “cuenta con instrucciones específicas del Ministerio Público Fiscal sobre la violencia doméstica que avalan lo antedicho”, que “estos hechos no se tratan de una violencia circunstancial, sino practicada en un ámbito familiar”, y que por ello se oponía a la suspensión de juicio a prueba solicitada (fs. 230/231).

Tomando nota de ello, corresponde abordar las argumentaciones de la Defensa en punto a que el Tribunal Oral ha incurrido en arbitraria interpretación y aplicación de la Convención de Belém do Pará.

4.- Sostuvo la Defensa Pública que el representante del Ministerio Público no ha justificado por qué ha de calificarse el hecho que se dice ha cometido en perjuicio de la señora Araceli Sánchez como hecho de violencia de género.

Para determinar si la queja de la defensa tiene sustancia es imperioso examinar el hecho, al que la defensa no ha dedicado una sola palabra, como si ignorase cuál es la sustancia de la imputación. Es necesario pues recordar de qué se trata.

El representante del Ministerio público imputó dos hechos a Ezequiel Osvaldo Ojeda. En cuanto a la queja de la defensa concierne, se releva que le imputó que “en oportunidad en que Araceli Sánchez -ex pareja del encausado- egresaba de su lugar de trabajo, se hizo presente Ojeda a bordo de su rodado y la obliga a subir al mismo, a lo que ésta accedió habiendo observado que tenía un hierro en la mano”.



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 1
CCC 21075/2013/TO1/CNC1

Según el relato de la fiscalía, el imputado “le revisó el bolso, le sustrajo la suma de 400 pesos, tomó el teléfono celular de aquélla y le ordenó que le brindara la contraseña para acceder al contenido, y, ante su silencio, le propinó un golpe de puño en la parte izquierda de su cabeza, manifestándole: ‘te voy a terminar matando, no me crees lo que te voy a hacer?’ y ‘yo no te quiero ver con nadie, no me voy a aguantar ver a mi hija con otra persona, te voy a terminar lastimando”.

En la imputación sostuvo la fiscalía que “tras ello [el imputado] comenzó a dar vueltas por las inmediaciones del lugar mientras le refería: ‘dame la clave, si no no vas a ver más a la nena’ y continuaba golpeándola en uno de sus ojos y en sus costillas, al tiempo que le quitó dos anillos de oro que Sánchez llevaba colocados”.

Según el acusador público el imputado “condujo de seguido hasta su domicilio [en el partido de Malvinas Argentinas, provincia de Buenos Aires], continuando su trayecto con amenazas tales como “te quedan minutos porque te voy a dar contra el guardarail, te voy a dar en serio”.

Sostiene el acusador que “una vez en el domicilio de mención, cerró la puerta impidiendo que Sánchez escapara y persistió en sus agresiones hacia aquélla, golpeándola en la espalda, costillas y la cabeza, indicándole que no intentara nada, que la puerta estaba cerrada y que las llaves las tenía consigo, hasta que finalmente, varias horas después, decidió llevarla hasta las proximidades de su casa y dejarla ir [...]”.

Calificó este hecho como amenazas coactivas, lesiones leves agravadas por el vínculo, privación ilegítima de la libertad y robo.

Frente a esta descripción de los hechos de la imputación, aparece insustanciado el agravio expuesto en el recurso de casación en punto a que el Fiscal no ha justificado por qué se trataría de un hecho de violencia de género. Tan insustanciado está que en la audiencia la

Defensora Pública que lo reemplazó ha mantenido el agravio pero no ha intentado mejorar los fundamentos de la alegación.

Ningún esfuerzo de fundamentación cabía exigirle a la fiscalía frente a la claridad del art. 2 de la Convención de Belém do Pará, que define que “Se entenderá que violencia contra la mujer incluye la *violencia física, sexual y psicológica*: a) *Que tenga lugar dentro de la familia o unidad doméstica o en cualquier otra relación interpersonal, ya sea que el agresor comparta o haya compartido el mismo domicilio que la mujer, y que comprenda, entre otros, violación, maltrato y abuso sexual*; b) [...]” (resaltado agregado).

La Defensa Pública disputa que la sentencia del caso “*Góngora, Gabriel Arnaldo*”, hubiese sentando una regla general de incompatibilidad entre la suspensión del proceso a prueba y las obligaciones asumidas en aquella Convención, y pretende que debe examinarse en cada caso concreto si esa doctrina es aplicable, porque hay matices que permiten diferenciar el presente, del decidido por la Corte Suprema, en particular porque la presunta víctima había dado su conformidad en la audiencia, y argumenta que se debe respetar su derecho de autonomía de voluntad, con cita del caso de la Corte IDH, “*Ximenes Lopes vs. Brasil*”.

5.- Por cierto, la doctrina del caso “*Góngora, Gabriel Arnaldo*” 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 ésta ha hecho en el precedente, serán aplicadas por la Corte a todos los casos futuros. Una razón de seguridad jurídica impone pues seguir los estándares del precedente (me remito aquí a mi voto como juez subrogante en la ex



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I
CCC 21075/2013/TO1/CNC1

Cámara Nacional de Casación Penal, Sala II, causa n° 6025, “Condori Mamani, Miguel Ángel s/recurso de casación” (rta. 13/08/2008, Reg. N° 13.070).

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 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 (así, 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 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 aquel 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.

La Defensa Pública se queja de que no se ha tenido en cuenta el interés de la presunta víctima.

Tomo nota de que en el acta de la audiencia celebrada a tenor del art. 293 CPPN se asentó que ésta había manifestado no tener



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 1
CCC 21075/2013/TO1/CNC1

actualmente inconvenientes con su ex pareja, que éste concurre a su domicilio para tener contacto con la hija que tienen en común, que se encuentran separados pero con buena relación, que se comunican sin agresiones, que no quiso restablecer el impedimento de contacto “por la buena relación” y que “no es su voluntad continuar con el trámite de la presente causa” (fs. 230/231).

No es correcto sin embargo que el Fiscal no hubiese tomado en cuenta la opinión de la presunta víctima. En efecto lo hizo, pero afirmó que el hecho de que imputado y presunta víctima se hubiesen vuelto a reunir, o el perdón por parte de ésta, no implicaba que no fuese ya necesario dilucidar los hechos en un debate, y entendió que el art. 7, inc. f, de la Convención de Belém do Pará y la jurisprudencia de la Corte en el caso “*Góngora, Gabriel Arnaldo*” prevalecían sobre lo expresado por la presunta damnificada, “más allá de las manifestaciones de las víctimas” pues “ya que no hay instancia privada, debe prevalecer el ejercicio de la acción pública y es el Estado quien debe responder por aquéllas obligaciones de Política Criminal”.

La defensa pretende, pero no demuestra, por qué la manifestación de la presunta víctima en sentido favorable a la suspensión habría de constreñir al tribunal de la causa a concederla. Evoco que al emitir mi voto en “*Ramos Salcedo, Marcos Antonio s/ lesiones leves*” (causa n° 47.128/2012, sent. de 03/07/2015, reg. n° 220/2015) expresé que “salvo que se entienda que las reglas constitucionales y legales definen al delito como un conflicto privado del que el Estado ilegítimamente se apropia, y por ende, se entienda a los hechos de violencia contra la mujer como conflictos igualmente privados en los que el Estado no puede intervenir legítimamente si la mujer no le pide su intervención -cuestión que en todo caso, por su carácter polémico, exige una fundamentación constitucional exhaustiva para que merezca siguiera ser oída- la pretensión de la

defensa apoyada en el interés expresado por la presunta víctima no puede tener las consecuencias que ella pretende asignarle”.

También señalé en ese voto que, si en general es legítimo que el Ministerio Público mantenga la persecución penal por delitos de acción pública no obstante los deseos en sentido contrario de la presunta víctima, no se explica por qué no habría de serlo en los casos en los que esos delitos constituyen un acto de violencia contra la mujer de los definidos en la Convención de Belém do Pará.

La sentencia de la Corte Suprema en la que se ha apoyado el Fiscal General no permite inferir lo contrario. En la audiencia la Defensora Pública ha sugerido que la doctrina del caso “*Góngora, Gabriel Arnaldo*” sólo sería aplicable cuando la víctima tiene una pretensión sancionatoria. No es eso lo que se expresa en la sentencia de la Corte, y en particular en el texto antes transcrito. 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, disponible por ésta.

Esto es a mi juicio dirimente, y la existencia de matices y diferencias que la defensa predica es insustancial. Ello es así porque la



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 1
CCC 21075/2013/TO1/CNC1

Corte no ha hecho depender su interpretación del art. 7 de la Convención de Belém do Pará ni del hecho de que el Fiscal se hubiese opuesto o consentido la suspensión, ni del hecho de que la víctima hubiese expresado su acuerdo o su interés en la sanción del hecho.

La Defensa Pública ha pretendido que sus alegaciones sobre la posición favorable a la suspensión por la presunta víctima, cuya autonomía de voluntad deber ser respetada, tendrían sustento en la sentencia del “*Ximenes Lopes vs. Brasil*”. Sin embargo no ha mostrado, siquiera mínimamente, cuál es la analogía con el presente caso ni cuál la pertinencia de los criterios sentados por la Corte IDH en esa sentencia (confr. Serie C, nro. 149, sent. de 04/07/2006). Ésta no se refería, ni siquiera tangencialmente, a la cuestión del reconocimiento de algún efecto al interés de la víctima en que no continúe el proceso criminal ya entablado por el delito que la habría afectado, sino a diversas violaciones a la Convención Interamericana de Derechos Humanos en relación a las condiciones de la hospitalización de una persona con discapacidad mental; los atentados a su integridad física y personal, y a su muerte acaecida mientras se encontraba allí sometido a tratamiento psiquiátrico en una institución de salud mental, y a los deberes positivos del Estado de proveer medidas de protección a personas en situación de vulnerabilidad por su condición mental.

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 para el Estado, sino que es una obligación que se infiere del art. 7 de la Convención, entonces ninguna relevancia tendría que el Fiscal o la víctima hubiesen presentado su acuerdo a la suspensión.

No paso por alto que esta interpretación de la Convención ha sido objeto de crítica por parte de la doctrina, ni en particular paso por

alto la opinión de la doctrina en la que la Defensa Pública pretende apoyarse, doctrina que por lo demás ha sido recogida por la Sala II de esta Cámara en la sentencia del caso “Riquelme, Jorge Gustavo”, antes citado (confr. consid. 4).

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 (MESCEVI), 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 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),



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 1
CCC 21075/2013/TO1/CNC1

“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 N° 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” (*ibíd.*, 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 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 político-culturales 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 “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).

En fin, a la luz de las consideraciones precedentes, no veo pues ninguna razón para sostener que tal criterio no es aplicable al presente caso en el que no puede ponerse razonablemente en disputa que los hechos del requerimiento de remisión a juicio de fs. 179/181 son calificables como hechos de violencia contra la mujer en los términos de los arts. 1 y 2 de la Convención de Belém do Pará.

Sentado ello, no encuentro defecto en la argumentación de la fiscalía que entendió que el art. 7 de la Convención de Belém do Pará, y la doctrina de la Corte Suprema sentada en el caso “*Góngora, Gabriel Arnaldo*”, imponían negar su consentimiento a la suspensión del proceso a prueba.



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I
CCC 21075/2013/TO1/CNC1

6.- En virtud de lo anterior, voto por que se rechace el recurso de casación de fs. 237/244, y se confirme la decisión de fs. 232/234 en cuanto ha sido materia de recurso, con costas (art. 470, *a contrario sensu*, 530 y 531 CPPN).

Tal es mi voto.

El juez Gustavo Bruzzone dijo:

Adhiero al voto del colega Días, con remisión a lo que dijera en el precedente “Gómez Vera” respecto del carácter que reviste la posición de la fiscalía en el marco de la suspensión del proceso a prueba.

Así voto.-

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

RECHAZAR el recurso de casación interpuesto por la defensa de Ezequiel Osvaldo Ojeda a fs. 237/244, con costas al imputado (arts. 455, 456 inc. 1º, 465 bis, 470, *a contrario sensu*, 530 y 531, CPPN).

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

HORACIO L. DÍAS

LUIS GARCÍA

GUSTAVO BRUZZONE

Ante mí:

SANTIAGO ALBERTO LÓPEZ
SECRETARIO DE CÁMARA