



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 59357/2013/TO1/CNC1

Reg. n° 224 /2015

/// la ciudad de Buenos Aires, a los 3 días del mes de julio de 2015, se reúne la Sala III de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal integrada por los jueces Mario Magariños, Luis Fernando Niño y Pablo Jantus, asistidos por la secretaria actuante, Paola Dropulich, a los efectos de resolver el recurso de casación interpuesto a fs. 122/137, en este proceso n° CCC 59357/2013/TO1/CNC1, “Servin, Juan Alberto s/ lesiones agravadas”, del que **RESULTA:**

I. El Tribunal Oral en lo Criminal n° 20 de esta ciudad, con fecha 1 de abril de 2015, resolvió, en lo pertinente, no hacer lugar al pedido de suspensión de juicio a prueba formulado por la defensa de Juan Alberto Servín.

II. Contra dicha resolución, la defensa interpuso recurso de casación (fs. 122/137), que fue concedido a fs. 139/140.

III. Con fecha 26 de mayo del corriente se reunió en acuerdo la Sala de Turno de esta Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, cuyos integrantes decidieron otorgarle al recurso el trámite previsto en el art. 465 *bis* del Código Procesal Penal de la Nación.

IV. El 16 de junio de 2015, se celebró la audiencia prevista por el art. 454 del citado cuerpo legal, a la que compareció la señora defensora oficial María Florencia Hegglin, de lo que se dejó constancia en el expediente.

V. Tras la deliberación que tuvo lugar luego de finalizado ese acto, se arribó a un acuerdo en los términos que seguidamente se pasan a exponer.

Y CONSIDERANDO:

El juez Mario Magariños dijo:

I



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 59357/2013/TO1/CNC1

El Tribunal Oral en lo Criminal n° 20 resolvió, con fecha 1 de abril de 2015 no hacer lugar al pedido de suspensión de juicio a prueba formulado por la defensa oficial de Juan Alberto Servin. Para resolver como lo hizo, ese tribunal sostuvo que, tal como lo había propiciado el señor fiscal en su dictamen, el que resultaba debidamente fundado y razonable, en tanto el hecho constituiría un caso de violencia contra la mujer, y en virtud de los tratados internacionales que el Estado argentino ha suscripto, correspondía tratar este tipo de casos en un juicio oral.

Contra esa decisión, la defensa interpuso recurso de casación en los términos de los artículos 123, 456 incisos 1° y 2° del Código Procesal Penal de la Nación. Planteó como argumento central que, en el caso, el tribunal había considerado a la oposición fiscal como suficientemente fundada, cuando en realidad ésta era solamente aparente, dogmática, y apartada del caso concreto.

Argumentó también la defensa que no todo hecho en que una mujer haya sido vulnerada en sus derechos implica un caso de violencia contra la mujer, y por ello, no es aplicable de forma automática la Convención de Belém do Pará. En este sentido, ni el fiscal ni el tribunal, al entender de la parte recurrente, habían justificado por qué motivo el hecho ventilado en estas actuaciones constituirían un supuesto de violencia contra la mujer en los términos de la Convención.

Asimismo sostuvo que la Convención de Belém do Pará prevé otros mecanismos, diferentes del juicio oral, para sancionar aquellas conductas significativas de violencia contra la mujer, y que este tipo de mecanismos alternativos, tales como la suspensión del juicio a prueba, resultan más eficaces, incluso para la mujer afectada en sus derechos, puesto que permite una solución más rápida ante el conflicto.



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 59357/2013/TO1/CNC1

Por último mencionó la defensa en su presentación que, tanto el fiscal como el tribunal omitieron expedirse acerca de lo manifestado por la señora Verde de León, querellante en la causa, quien, al momento de celebrarse la audiencia prevista en el artículo 293 del Código Procesal Penal de la Nación, había expresado no estar interesada en ningún tipo de reparación económica, también, según la defensa, la querellante no se había opuesto a la concesión del instituto al señor Servin y, por esa razón, entendía que resultaba arbitrario, y era discriminatorio privar a la supuesta damnificada de la posibilidad de auto determinarse y tutelarse a sí misma.

Tales agravios fueron mantenidos por la defensa del señor Servin al celebrarse la audiencia prevista por el artículo 454, en función del artículo 465 *bis* del Código Procesal Penal de la Nación.

II

En tanto el hecho imputado posee significación expresiva de violencia contra la mujer y, toda vez que los extremos del presente resultan sustancialmente análogos a lo considerado y resuelto en el precedente “Fernández, Roberto Antonio s/ lesiones y amenazas” (sentencia del 28 de mayo de 2015, registro n° 102/2015, voto del juez Mario Magariños), al que en tributo a la brevedad cabe remitirse, corresponde rechazar el recurso de casación interpuesto.

Por lo demás, el agravio sustentado con base en la pretensión de que debió considerarse, tanto por parte del fiscal, como por parte del *a quo*, la opinión de la supuesta víctima en punto a la concesión de la suspensión del juicio a prueba, y que la ausencia de tal consideración importa una manifestación de arbitrariedad en el resolutorio impugnado, resulta carente de soporte legal, pues la ley que regula el instituto en cuestión no requiere la opinión del presunto damnificado para decidir acerca de la concesión o no del beneficio, sino que limita la consulta a la parte damnificada sólo al ofrecimiento de la reparación del hipotético daño ocasionado (artículo 76 *bis*, 3°



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 59357/2013/TO1/CNC1

párrafo del Código Penal). Por consiguiente, mal puede ser arbitraria una resolución que no releva aspectos que la propia norma no determina como condicionantes de la decisión jurisdiccional.

En virtud de lo expuesto precedentemente, corresponde rechazar el recurso de casación interpuesto (artículo 470 a *contrario sensu*, del Código Procesal Penal de la Nación).

El juez Pablo Jantus dijo:

Los fundamentos expuestos por el recurrente resultan insuficientes para demostrar los supuestos déficits de la resolución recurrida.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación en el fallo “Góngora” (expte. G. 61. XLVIII, recurso de hecho en autos “Góngora, Gabriel Arnaldo s/causa n° 14.092”, rto.: 23/4/2013), evaluó en extenso los deberes del Estado fijados en el ya mencionado tratado y concluyó en que “prescindir [...] 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 constitutivos de violencia contra la mujer” (consid. 7).

En particular, en lo atinente a los conceptos de juicio y de sanción, la Corte entendió que “siguiendo una interpretación que vincula a los objetivos mencionados [prevenir, sancionar y erradicar todas las formas de violencia contra la mujer] 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” (consid. 7). Explicó que “[e]ste impedimento surge, en primer lugar, de considerar que el sentido del término juicio



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 59357/2013/TO1/CNC1

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 I 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” (consid. 7). En particular, sostuvo que “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, señaló que “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” (consid. 7).

En ese contexto, y como sostuve a partir del caso “Setton, Gustavo Adrián” (causa CCC 63872/2013/TO1/CNC1 de esta Sala, rta.: 7/4/2015, reg. n° 5/2015), la suspensión del juicio a prueba no puede concederse cuando, como en el caso, la imputación reviste las características de las que fueron tratadas por el C.S.J.N. en el citado precedente “Góngora”.

Por otro lado, al llevarse a cabo la audiencia que prevé el art. 293 del Código Procesal Penal de la Nación, el señor fiscal se opuso a la suspensión del proceso con extensa y profusa cita de las circunstancias del caso, argumentando que el hecho es grave y que se



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 59357/2013/TO1/CNC1

trata de un supuesto de violencia contra la mujer. Entiendo que la oposición fiscal puede fundarse, por razones de política criminal, en las características del suceso, aunque 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 mismo ordenamiento– deberá motivar sus postulaciones y esos requerimientos necesariamente deben tener un control judicial. Superado positivamente ese análisis, el criterio resulta vinculante para el tribunal en los términos del art. 76 *bis* Código Penal y ello contribuye al rechazo del pedido.

Por último, en cuanto a la opinión de la víctima, coincido con la defensa en que, dado que conforma el grupo protegido por la Convención aludida, ciertamente debe tenerse en cuenta; pero ello no significa que esa opinión determine la postulación fiscal ni la decisión del tribunal, ya que, como bien señala el doctor Magariños, la ley ha orientado a estos magistrados la responsabilidad de dar el consentimiento y decidir en definitiva, porque aun cuando la damnificada pueda expresar su deseo de que se otorgue la suspensión del juicio a prueba al imputado, el representante del Ministerio Público puede sostener fundadamente la necesidad de realizar el debate.

El juez Luis Fernando Niño dijo:

I. Conforme a las previsiones legales de los artículos 5 y 69 del Código Procesal Penal de la Nación, el ministerio fiscal es el titular del ejercicio de la acción penal pública, y sus requerimientos y conclusiones deben ser formulados motivada y específicamente. Los casos en que se mociona la suspensión del proceso a prueba no hacen excepción a esas reglas. La diferencia se cifra en el carácter vinculante del dictamen fiscal, cuando se trata de un asunto encuadrable en el cuarto párrafo del artículo 76 *bis* del Código Penal, cualidad que decae si se trata de uno enmarcado en la descripción del



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 59357/2013/TO1/CNC1

primer párrafo de ese precepto, tal como lo hemos señalado en los autos nro. 10322/2014/21/CNC2, caratulados “Benítez Iglesia Edgar Alfredo y otro s/ extorsión” (registro nro. 150, rta. el 9.6.15), de esta Sala II; mas, en cualquier caso, su postura ha de quedar sujeta al control de logicidad y fundamentación que la operatividad de aquellas disposiciones procesales determinan. Es menester del juzgador, pues, analizar la racionalidad argumental presentada por el representante de ese Ministerio.

Paralelamente, resulta de toda evidencia que, a partir del pronunciamiento de nuestro máximo órgano judicial en el caso “Góngora, Gabriel Arnaldo”, emitido el 23 de Abril de 2013 (recurso de hecho en causa n° 14.092, G. 61. XVVIII), basado en la incorporación al orden jurídico nacional de la llamada “Convención de Belem do Pará”, se generalizó en la jurisprudencia la tendencia a estimar vedada la concesión del instituto de la suspensión del proceso a prueba incorporado al Código Penal mediante la ley 24316. Pocas han sido, en verdad, hasta nuestros días las decisiones de los tribunales inferiores que, sin desconocer la autoridad que emana de los fallos de la Corte Suprema de Justicia, se dieron a la tarea de analizar los alcances de esa sentencia de cara al asunto concreto llevado a su conocimiento. En una de ellas, el Tribunal Oral en lo Criminal n° 20, integrado en ese entonces por el suscrito, resolvió, por unanimidad, hacer lugar a la suspensión impetrada, tras una respetuosa crítica de algunos de los argumentos esgrimidos por el cimero Tribunal en el difundido hito jurisprudencial antes mencionado y el pertinente examen de su hipotética aplicación al caso (causa n° 4200, “BERTOLINO, Juan Francisco”, resuelta el 1° de Abril de 2014). Finalizado el análisis del primer tópico, he de volver sobre este particular.

II. El recaudo a considerar inicialmente, en este caso como en el precitado, habida cuenta de que la imputación formulada



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 59357/2013/TO1/CNC1

en los requerimientos de elevación a juicio nos ubica frente al cuarto párrafo del artículo 76 bis del ordenamiento penal sustantivo, es el de la existencia de un dictamen fundado en ley por parte del representante del Ministerio Público Fiscal, a la hora de explicitar su oposición en el marco de la audiencia prevista en el artículo 293 del código procesal vigente en la materia, puesto que, de no ser así, no resultaría vinculante para la jurisdicción.

En tal sentido, es indudable que tal control de legalidad debe existir, para evitar que una negativa que no se funde en la ausencia de alguna de las condiciones que habilitan la promoción del instituto obstruya la operatividad de un mecanismo simplificador del proceso de probada eficiencia como el que aquí se ventila. Sobre el particular se pronuncia Edwards, al puntualizar que “lo que el fiscal debe manifestar por medio de su dictamen, efectuando una interpretación sistemática de ese canon, es si se verifican todos los presupuestos establecidos por la ley para la procedencia de la suspensión del juicio a prueba: si dichos presupuestos están comprobados, el fiscal no podría oponerse al otorgamiento de la *probation*” (EDWARDS, Carlos: “*La ‘probation’ en el Código Penal argentino - Ley 24316*”, Ed. Lerner, Córdoba, 1994, p. 57). Dicho autor avanza más aun, afirmando que es tarea del fiscal “colaborar en la tarea de implementar mecanismos que permitan dar una respuesta...sin necesidad de realizar un juicio (EDWARDS, C.: op. et loc. cit.).

En esta ocasión, la damnificada se manifestó, durante la audiencia celebrada, refiriendo que no estaba interesada en percibir una reparación económica y prestando conformidad para la promoción del instituto. Ante ello, el Fiscal General la interpeló, recordándole lo manifestado por ella en un escrito presentado un año y cuatro meses antes, en el que apuntaba a la insuficiencia de las medidas de seguridad adoptadas para su protección, ante nuevas



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 59357/2013/TO1/CNC1

actitudes agresivas del imputado hacia ella, a lo que ella replicó que eso había ocurrido en los primeros meses posteriores a realizar su denuncia. Y repreguntada por el mismo magistrado respecto de su posesión de un botón anti-pánico, expresó que ya lo había devuelto un mes antes de la audiencia.

Tras ese interrogatorio, el Fiscal General expresó textualmente que “cuando las normas son indefinidas, puede ocurrir, como en el supuesto de autos, que la defensa interprete que no estamos ante un caso de violencia de género”, exhortando a los jueces a efectuar una triangulación (sic) entre el imputado, la víctima y las fotografías agregadas al expediente, y concluyendo que éstas evidencian el aprovechamiento físico de aquél, lo que confirmaría tal tipo de violencia, aludiendo -sin especificar- al Derecho Internacional y a la jurisprudencia de la Corte Suprema para oponerse, en suma, a la concesión del instituto.

Entiendo que la intervención del distinguido magistrado no satisfizo los estándares que habrían facultado al Tribunal para sellar la suerte del pedido de la defensa. Tal como lo puso de relieve la Defensa Pública durante la audiencia celebrada ante estos estrados, el referido magistrado no tomó en consideración, siquiera para interpretarla en un sentido o en otro, la opinión de Elsa Judith Verde de León, quien no sólo se manifestó desinteresada en cuanto a obtener una reparación económica, sino que prestó su asentimiento frente a la petición de la defensa del incoado. Tal omisión, que fue repetida por el órgano jurisdiccional al resolver, contravino la expresa cláusula legal que coloca en cabeza de los organismos del Estado, en el marco de todo procedimiento judicial o administrativo, el deber de tener en cuenta la opinión de la mujer, al momento de arribar a una decisión que la afecte, conforme reza el artículo 16, inciso d, de la Ley 26485, tal como la defensa oficial se esmeró en apuntar. No parece discutible que la resolución adoptada afecta, en el sentido de



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 59357/2013/TO1/CNC1

atañer o incumbir, a quien, habiendo sido denunciante y luego querellante en el proceso, aparece luego desinteresándose del resarcimiento ofrecido y declarándose conforme con la medida propiciada por la defensa técnica del inculso.

A esa falencia se adiciona que la referencia -en abstracto- al Derecho Internacional y a la jurisprudencia del supremo Tribunal dista de configurar una argumentación consistente y, por tanto, no resultaba vinculante para la decisión del Tribunal.

Valga añadir, incidentalmente, que la postura asumida por aquel magistrado no ha sido uniforme frente a casos análogos; por caso, prestó su conformidad para suspender el procedimiento en la causa N° 4023, del registro del Tribunal Oral en lo Criminal n° 20, seguida a Alfredo Jorge Pucci y resuelta el 31 de julio de 2013), en la que, en el ámbito de una relación matrimonial, habrían sucedido hechos de violencia de gravedad similar al aquí reprochado.

En suma: la negativa del distinguido representante del Ministerio Público Fiscal no encuentra respaldo legal, en tanto que sus genéricas alusiones al Derecho Internacional y a la jurisprudencia del supremo colegiado no configuran soporte eficaz a su parecer. Por lo cual, sin perjuicio de los respetuosos reparos que expondré seguidamente al alcance del fallo “Góngora”, en base a diversos argumentos ulteriores a su emisión, lo que correspondía, conforme al derecho positivo vigente y a lo sostenido en el considerando segundo de este voto, era dar por satisfecho el recaudo de la nota consensual reclamada por el texto del cuarto párrafo del artículo 76 bis Código Penal y proseguir con la tramitación del artículo, conforme lo petitionado.

Es que, como lo han sostenido los colegas del Tribunal Oral en lo Criminal n° 7, en la causa n° 2546, caratulada “FARIÑA, Diego Arnaldo”, resuelta el 5 de marzo de 2009, con cita de Alberto Bovino (“La suspensión del procedimiento penal a prueba en el



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 59357/2013/TO1/CNC1

Código Penal argentino”, Editores Del Puerto, Buenos Aires, Año 2001, pp. 158 a 169), “el sistema legal asigna a los órganos jurisdiccionales, en éste, como en otros institutos, la verificación de aquellos presupuestos legales que hacen a su procedencia. Es una tarea reservada a la decisión de los jueces, propia de su función, como también lo es la interpretación de la ley -según lo enfatizó la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el citado precedente ‘Acosta’-, lo que no implica que no pueda ser controlada por medio de los recursos procesales pertinentes”.

Al glosar la previsión del recordado artículo 69 del Código Procesal Penal de la Nación, en el seno del más alto órgano colegiado de nuestra organización judicial supo aseverarse que esa “necesidad de fundamentación de los requerimientos del Ministerio Público encuentra sustento constitucional en el derecho de defensa en juicio y también en la forma republicana de gobierno. En cuanto al primero, pues quien se encuentra sometido a un proceso penal ve diezmada su capacidad anímica, afectada su serenidad y confianza, de modo que es necesario que fundadamente se defina su posición frente a la ley y la sociedad (doctrina de ‘Mattei’ Fallos: 272:188); en cuanto al principio republicano, para que queden documentadas las razones que tuvieron los fiscales al formular sus requerimientos (doctrina de Fallos: 302:964)” (voto del vocal Maqueda, en Fallos: 327:5863; análogamente, voto de la vocal Argibay en Fallos: 328:3271).

No debe pasarse por alto, en sentido convergente, que conforme a la letra del inc. e) del art. 33 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, es el Procurador General de la Nación el encargado de fijar la política criminal de la rama de ese Ministerio, debiendo los fiscales adecuar su actividad en el proceso a sus directivas, siguiendo el principio de unidad de actuación y el deber de obediencia a las instrucciones legítimas (lex cit., arts. 1º y 31).



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 59357/2013/TO1/CNC1

Si de eso se trata, vale poner de relieve que, precisamente con relación a este instituto, el día 2 de agosto de 2004 el Procurador General de la Nación dictó la resolución P.G.N. n° 86/04, en cuyo considerando 3° se expresa: “a lo largo de los últimos años, la denominada ‘tesis amplia’ no sólo se ha mostrado como una respuesta racional frente al grave congestionamiento que viven casi todos los órganos jurisdiccionales en donde se celebran juicios orales, sino que además evita la estigmatización del delincuente primario no reiterante, favorece notoriamente el acercamiento de la víctima a la resolución del conflicto, y mejora las posibilidades para que todos los operadores del sistema penal, incluyendo los fiscales, puedan concentrar sus esfuerzos en llevar a juicio aquellas causas de mayor gravedad. Todos estos objetivos, resultan esenciales a la hora de diseñar una política criminal del organismo, tendente a consolidar el Estado de Derecho, y en particular desde la óptica de las funciones que la Ley Orgánica pone en cabeza del Procurador General de la Nación”.

En definitiva, la orfandad de base legal de la posición formulada por el Sr. Fiscal General durante la audiencia celebrada autorizaba a poner en obra el control judicial pertinente, dando por cumplido el requisito de su intervención; y, aunque bastaría con ello, no es ocioso consignar que la clara línea político criminal marcada por quien encabezó la rama del Ministerio Público que dicho magistrado integra alejaba por completo la hipótesis de un avasallamiento de sus atribuciones y de un eventual conflicto entre poderes del Estado.

Por tales motivos, valga anticiparlo, votaré por la casación de la resolución impugnada por la defensa de Juan Alberto Servin, y su devolución a la sede remitente, para la continuación del trámite pertinente.

III. Sentado ello, a mayor abundamiento, vale retomar el examen del voto mayoritario de la Corte Suprema de Justicia en el caso "Góngora", difusamente omnipresente en la vaga referencia del



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 59357/2013/TO1/CNC1

Fiscal General actuante al Derecho Internacional y a la jurisprudencia cortesana.

En primer lugar, el Alto Tribunal examinó las condiciones en que se encuentra regulada la suspensión del proceso a prueba, resaltando que, de verificarse las condiciones objetivas y subjetivas previstas para su viabilidad, la principal consecuencia es la de suspender la realización del debate, y, posteriormente, en caso de cumplir el imputado con las exigencias que impone la norma durante el tiempo de suspensión fijado por el tribunal correspondiente, la posibilidad de desarrollar tal debate se cancela definitivamente, al extinguirse la acción penal a su respecto (considerando 6°).

En base a ello, y teniendo en cuenta la prerrogativa que el derecho interno concede a los jueces respecto de la posibilidad de prescindir de la realización del debate, consideró la Corte que la decisión de otorgar aquel instituto "desatiende el contexto del artículo en el que ha sido incluido el compromiso del Estado de sancionar esta clase de hechos, contrariando así las pautas de interpretación del artículo 31, inciso primero, de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, conforme al cual un tratado deberá interpretarse de buena fe, conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de estos y teniendo en cuenta su objeto y fin.

Apelando, pues, a una hermenéutica 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", concluyó que se imponía considerar, en el marco de un ordenamiento jurídico que ha incorporado al referido instrumento internacional, que la adopción de alternativas distintas a la definición del caso en la instancia del debate oral es improcedente.

Prosiguió la Corte considerando que el sentido del término "juicio" expresado en la cláusula en examen resulta



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 59357/2013/TO1/CNC1

congruente con el significado que en los ordenamientos procesales se otorga a la etapa final del procedimiento criminal, ejemplificando con el Libro Tercero del Código Procesal Penal de la Nación, en tanto únicamente de allí –sostuvo- 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.

A ello añadió que el desarrollo del debate es de trascendencia capital, a efectos de posibilitar que la víctima asuma la facultad de comparecer para lograr el "acceso efectivo" al proceso, como reclama el artículo 7° de la Convención. Pero agregó por su cuenta algo que no está contemplado en dicho artículo, con la frase "en pos de hacer valer su pretensión sancionatoria", que **no** figura en el Tratado en cuestión, toda vez que lo que requiere el texto interamericano es, de una parte, "medidas de protección, un juicio oportuno y el acceso efectivo a tales procedimientos" y, de otra, el "acceso efectivo a resarcimiento, reparación del daño u otros medios de compensación justos y eficaces".

Por último, en dicho voto mayoritario, la Corte Suprema de Justicia descartó el argumento mediante el que se pretendió asignar al ofrecimiento de reparación del daño que exige la regulación de la suspensión del juicio a prueba, la función de garantizar el cumplimiento de lo estipulado en punto a resarcimiento, reparación u otro medio compensatorio, afirmando dogmáticamente "que ninguna relación puede establecerse entre ese instituto de la ley penal interna y las obligaciones asumidas por el Estado en virtud de la norma convencional en cuestión", y concluyendo que "asegurar el cumplimiento de esas obligaciones es una exigencia autónoma, y no alternativa respecto del deber de llevar adelante el juicio de responsabilidad penal al que se refiere el inciso "f" del artículo 7 de la Convención". Aquí también vale añadir que el inciso mencionado de



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 59357/2013/TO1/CNC1

la Convención no habla de "juicio de responsabilidad penal" sino meramente de juicio oportuno.

IV. Clarificada la postura de la mayoría del alto tribunal nacional, a poco que se la examina surgen sombras que dan margen para relativizar la improcedencia de la adopción maquinal del instituto que regula el art. 76 *bis* al *quater* del digesto material respecto de todos los supuestos rotulados como casos de violencia de género. En este sentido, valga puntualizarlo, desde puntos de vista insospechables de todo atavismo machista se ha advertido que *"...si el objetivo principal es proteger a la mujer maltratada, la respuesta a la violencia sexista debe evitar soluciones unitarias y uniformes lejanas a las particularidades del caso"* (DI CORLETO, Julieta: *"La concesión del juicio a prueba en casos de violencia de género. Límites y condiciones para su concesión. A propósito del fallo 'Góngora' "*, en PITLEVNIK, L. G., Jurisprudencia penal de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, T. 15, Hammurabi, Buenos Aires, 2015, p. 197).

En primer lugar, la elucidación del alcance semántico del término **"juicio"** que se ensaya en el párrafo subsiguiente de ese mismo decisorio, practicando una sinonimia con "la etapa final del procedimiento", dado que "únicamente de allí puede derivarse el pronunciamiento definitivo sobre la culpabilidad", en supuesta congruencia con "el significado que en los ordenamientos procesales" se le otorga, colide, desde ya, con el supremo texto normativo, brújula augusta de tales ordenamientos.

La Constitución Nacional consagra la inviolabilidad de la defensa **en juicio** de la persona y de los derechos. ¿Alguien podría suponer que esa garantía se limita a la etapa final del procedimiento? Si no es así, la limitación semántica ideada por el voto mayoritario cae por su propio peso. Pero, además, en más de uno de los ordenamientos de nuestro medio se involucra bajo el epígrafe "Juicios" e –inclusive–



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 59357/2013/TO1/CNC1

bajo el título “Juicio común”, a modalidades claramente alternativas a las del proceso ordinario, como sucede, a guisa de mero ejemplo, con el instituto de “Omisión de Debate” previsto en el artículo 324 del Código Procesal Penal de la Provincia de Tierra del Fuego, o el juicio abreviado regulado por el art. 355 del Código Procesal Penal de la Provincia de Chubut.

Cabe preguntarse si el máximo tribunal de la Nación, al buscar el sentido de la palabra "juicio", como requisito *sine qua non* para cumplir con la Convención de Belem do Pará, en el libro tercero del Código Procesal Penal de la Nación, estaría dispuesto a incluir al mal llamado "juicio abreviado", contenido en ese mismo libro, instituto cuya inconstitucionalidad vengo declarando desde su incorporación al ritual vigente en la materia por la ley 24825, por no tener nada de juicio y consistir en la homologación judicial de un acuerdo de partes pactado entre bambalinas y a menudo viabilizado por el abuso generalizado de la prisión preventiva. Porque si así fuera, si a eso se lo pudiere llamar "juicio", al tiempo que se desconoce que la suspensión del proceso a prueba irroga una verdadera sanción para quien se somete a sus diversas condiciones, como lo establecen las Reglas de Tokio, resultaría arduo contradecir que lo que se propicia no es el acceso efectivo de la víctima a un juicio oportuno, como reza la Convención, sino la materialización de una “pretensión sancionatoria”, inexistente –como quedó de relieve- en el texto de esta última, pero que parece contar con aliento, a contramano de las copiosas referencias a un Derecho Penal de *ultima ratio*.

En consonancia con lo anterior, no parece que el fin de “dilucidar la existencia” del hecho o hechos de violencia se vea fatalmente resentido por la operatividad de un dispositivo que, entre otros compromisos, obliga a quien pretende movilizarlo en su favor a ofrecer una reparación a la persona damnificada por aquellos. Antes bien, luce más afín a la meta de un “acceso efectivo a resarcimiento”



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 59357/2013/TO1/CNC1

o “reparación del daño”, postulado por la propia Convención en el inciso g del mismo artículo 7º, una vía procedimental que establece formal y materialmente tal requisito, en tanto que en la clásica vía procesal ordinaria, la víctima ha operado, *in illo tempore* y hasta nuestros días, como un mero medio de prueba en lugar de respetársela como parte interesada en el pleito, en lo que se ha dado en llamar, con justa razón, la confiscación o expropiación del conflicto (v. por todos, CARRANZA LUCERO, Elías: “Criminalidad: ¿prevención o promoción?, EUNED, San José de Costa Rica, 1994, p. 89). Que el estado de inocencia del imputado quede resguardado en el caso de la suspensión del proceso lejos está de desconocer la condición de víctima de la receptora de una reparación, que es condición ineluctable para la promoción de dicho trámite.

Lo propio cuadra afirmar cuando se esgrime como óbice el “acceso efectivo” al proceso por parte de la mujer, con la importante salvedad que reafirma lo expresado en párrafos anteriores: la Convención no habla de “pretensión sancionatoria” en cabeza de la víctima. Fuera del “juicio oportuno”, frase cuyo real contenido ya cuestionamos, el importante documento interamericano prevé “medidas de protección” (art. 7º, inc. f), así como –según lo recordamos- de “resarcimiento, reparación del daño u otros medios de compensación justos y eficaces” (art. cit., inc. g).

En el caso que aquí tratamos el imputado ofreció a la otrora denunciante y querellante una suma de dinero, que ésta declinó aceptar, al tiempo que prestaba consenso para la materialización de la salida alternativa propiciada por la defensa del encartado.

Paralelamente, merece especial observación, en referencia al voto propio del Dr. Eugenio Raúl Zaffaroni en el fallo iteradamente citado, que su única –e inespecífica- frase “el Tribunal comparte, en lo pertinente, los fundamentos expuestos por el Señor Procurador Fiscal” está lejos de representar un apoyo irrestricto a la



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 59357/2013/TO1/CNC1

pretendida tesis que vedaría el otorgamiento de la suspensión del proceso a prueba a todo imputado por un delito encuadrable en la violencia de género, como equivocadamente se ha interpretado. Si se relee el dictamen del titular del Ministerio Público Fiscal ante la Corte, el argumento central se asienta en la suficiente lógica y fundamentación del dictamen fiscal actuante en la instancia anterior para oponerse a la promoción del instituto en ese caso concreto, aventando reparos de irrazonabilidad o arbitrariedad de aquella pieza, idóneos para descartarla por “falta de la debida motivación y especificidad”.

Por otra parte, aunque este argumento fue soslayado expresamente por los componentes del voto mayoritario en “Góngora”, es inocultable la existencia de las ya mentadas Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de libertad (“Reglas de Tokio”), adoptadas por la Asamblea General de dicho organismo en su Resolución n° 45/110, instrumento en el que queda expreso el carácter de **sanciones** de medidas tales como el “régimen de prueba y vigilancia judicial” (art. 8, inciso 2, literal h), la imposición de servicios a la comunidad (idem, literal i), la obligación de acudir regularmente a un centro determinado (ibidem, literal j) y la “combinación de las sanciones precedentes” (literal m). Luego, si hemos de interpretar las reglas y normas componentes del Derecho Internacional de los Derechos Humanos como un sistema, y no como un caos amorfo de disposiciones, cuadra entender que el deber de los Estados-parte de sancionar puede satisfacerse a través de una modalidad que, como la entronizada por la ley 24.316, combina al menos tres de las que aquellas Reglas individualizan.

V. En la monografía titulada “*Suspensión del proceso a prueba como alternativa viable para delitos de género*” (actualmente en prensa, integrando el volumen “Suspensión del proceso a prueba para delitos de género: un mecanismo de prevención”, de le editorial



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 59357/2013/TO1/CNC1

Hammurabi, Buenos Aires), el catedrático de la Universidad Nacional del Comahue Gustavo Luis Vitale se pronuncia en términos similares respecto de los múltiples reparos que merece el fallo “Góngora” a la luz de la construcción de un Estado constitucional de Derecho.

En tal sentido, destaca la errada aplicación de la propia Convención de Belem do Pará, ya que el término “sancionar” tiene un alcance muy amplio y comprende a los mecanismos de abordaje de conflictos que, como la suspensión del proceso penal a prueba, afectan derechos de la persona sometida a proceso, por lo que tiene un contenido claramente sancionador. Añade que “no puede interpretarse literalmente tal vocablo, sino que, por propia imposición de la normativa suprema, prevalece la interpretación restrictiva de toda cláusula que coarte los derechos y libertades de los imputados de delito; y, a la inversa, corresponde la interpretación amplia de la que reconozca o consagre derechos del individuo frente al poder de los Estados, con cita del artículo 29 de la CADH”.

Evoca, asimismo, que la propia Corte Suprema argentina sostuvo, en los fallos “Acosta” y “Norverto”, dedicados al tema de la suspensión del proceso a prueba, que las normas no pueden ser interpretadas sólo de conformidad con su sentido literal, si con ello se afecta el principio de legalidad, *ultima ratio* y *pro homine*”, recordando que “el *principio de legalidad* (art. 18 de la Constitución Nacional) exige priorizar una exégesis restrictiva dentro del límite semántico del texto legal, en consonancia con el principio político criminal que caracteriza al derecho penal como la *ultima ratio* del ordenamiento jurídico, y con el *principio pro homine* que impone privilegiar la interpretación legal que más derechos acuerde al ser humano frente al poder estatal”; y enuncia, con acierto, las razones que permiten afirmar el carácter restrictivo de derechos de la suspensión del proceso, que van desde la pérdida de la posibilidad de ser absuelto, a una más fuerte obligación de no delinquir en el futuro,



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 59357/2013/TO1/CNC1

bajo amenaza de resultar condenado a pena de cumplimiento efectivo, en caso de eventual condena en el proceso suspendido y luego reabierto, pasando por la obligación legal del imputado de ofrecer alguna forma de reparación del daño a quien se presenta en el proceso como víctima del delito atribuido y la de someterse a reglas de conducta que pueden resultar proverbialmente eficaces en casos de violencia de género, tales como la obligación de concretar un tratamiento psicológico o psiquiátrico, o la abstención de concurrencia a determinados lugares o de relacionarse con determinadas personas.

Con razón se ha afirmado que *“el régimen legal argentino debe aplicarse por exigencia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, que reconoce la vigencia del principio de legalidad de los derechos, en base al cual los Estados partes deben reconocer, en su legislación, los derechos de los individuos y ellos deben ser respetados y garantizados por los Estados. Estos últimos deben ser complementados por la normativa internacional, pero nunca retaceados o limitados”* (JULIANO, Mario Alberto – VITALE, Gustavo L.: *“Retrosos de una Corte que avanza (El fallo Góngora y los nuevos enemigos del sistema penal)”*, en Revista Pensamiento Penal, edición digital del 3/10/2013).

Ninguno de los –hasta el momento- catorce instrumentos internacionales de Derechos Humanos con jerarquía constitucional deroga *“artículo alguno de la primera parte de la Constitución Nacional”*, sino que *“deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos”* (CN. art. 75, inciso 22) Luce impropio, por tanto, erigir a otro instrumento jurídico, vigente en la República Argentina dentro del sistema interamericano, si bien desprovisto de aquella jerarquía, como obstáculo *erga omnes* para la promoción de un derecho reconocido por el Código Penal a todos los habitantes de la Nación.



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 59357/2013/TO1/CNC1

VI. Habiéndose dado extenso tratamiento al hipotético impedimento erigido por el defectuoso dictamen fiscal, cuadra revisar si se reúnen los demás requisitos que la ley penal exige para la concesión del instituto, a saber:

1) El encartado Juan Alberto Servín carece de condenas anteriores, tal como surge de la certificación obrante en el pertinente legajo de incidentes.

2) Conforme a la llamada “tesis amplia” relativa a la interpretación del texto del art. 76 bis del Código Penal, la suspensión del proceso es posible, por cuanto las circunstancias del caso permitirían dejar en suspenso el cumplimiento de la condena aplicable, tal como reza el cuarto párrafo de dicho precepto.

3) El imputado ha ofrecido hacerse cargo de la reparación del daño en la medida de sus posibilidades y la suma ofrecida, de cara al daño presuntamente ocasionado, resulta razonable, sin perjuicio de que, como se ha expresado, la damnificada declinó su percepción al momento de declararse conforme con la promoción del instituto.

Por consiguiente, me pronuncio por casar la resolución del Tribunal Oral en lo Criminal n° 20, conceder la suspensión del proceso a prueba en favor de Juan Alberto Servín, tener presente la reparación ofrecida por el nombrado y dejar librados el término y las condiciones de su implementación al criterio de los colegas del Tribunal Oral en lo Criminal n° 20, de conformidad con lo aquí resuelto.

En virtud del acuerdo que antecede, la Sala III de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional, por mayoría

RESUELVE:

NO HACER LUGAR al recurso de casación interpuesto por la defensa a fs. 122/137, y en consecuencia, **CONFIRMAR** la



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 3
CCC 59357/2013/TO1/CNC1

resolución recurrida, sin costas (artículos 470 a *contrario sensu*, 530 y 531, del Código Procesal Penal de la Nación).

Regístrese, notifíquese, comuníquese (acordada 15/13 C.S.J.N. y lex 100) y devuélvase al tribunal de procedencia, sirviendo la presente de atenta nota de envío.

MARIO MAGARIÑOS

PABLO JANTUS

LUIS FERNANDO NIÑO

Ante mí:

PAOLA DROPULICH
Secretaria de Cámara