



Viedma, 15 de abril de 2019.

Reunidos en Acuerdo los señores Jueces del Tribunal de Impugnación de la provincia de Río Negro, doctores María Rita Custet Llambí, Adrián Fernando Zimmermann y Miguel Ángel Cardella, presidiendo la audiencia el primero de los nombrados, con el fin de dictar sentencia en el caso judicial denominado “**F. C. P. C/Q F. M.**”, identificado bajo el **Legajo MPF-BA-00572-2017**, deliberaron sobre la temática del fallo a dictar. Se transcriben a continuación los votos emitidos, en conformidad con el orden del sorteo previamente practicado, respecto de las siguientes

CUESTIONES:

Primera: ¿Es admisible el recurso interpuesto por la defensa oficial de Q F. M.?,

Segunda: ¿Qué solución corresponde adoptar? y, **Tercera:** ¿A quién corresponde la imposición de las costas?

VOTACIÓN:

A la primera cuestión la Jueza María Rita Custet Llambí, dijo:

Antecedentes:

1.- Mediante resolución dictada en audiencia de fecha 20 de febrero de 2019, el Juez de Juicio con funciones de revisión de la III Circunscripción Judicial, doctor Bernardo Campana, decidió confirmar la decisión del Juez de Juicio con funciones de control de acusación, Dr. Marcelo Barrutia, de fecha 10 de diciembre de 2018, que había rechazado la aplicación al caso de la suspensión de juicio a prueba prevista en el art. 98 del CPP.

2.- Contra lo decidido, la defensa oficial del Sr. Q F. M., el Dr. Ciciarello, dedujo impugnación, que fue declarada admisible por el *a quo*.

2.1.- Al momento de oralizar sus agravios en audiencia ante este Tribunal de Impugnación, el Defensor expresó como antecedente que estamos ante un caso que investiga tres hechos de lesiones leves y amenazas ocurridos en diciembre del 2016, enero y el marzo del 2017, respectivamente. Aclara que en ese momento, el Sr. Q tenía problemas con el alcohol, que luego de una separación de 6 meses se generaron cambios profundos tanto en él como la familia y pudieron organizar los vínculos familiares. Es a partir de ello -y con informes favorables- y atento la



complejidad del caso y las diversas aristas que presenta que le planteó la fiscalía la posibilidad una suspensión de juicio a prueba. Aclara que esta medida no solo la solicitó porque su defendido lo pidió, sino porque también se lo solicitó la Sra. C. F.. En particular, remarca porque en caso de recaer una condena de ejecución condicional como peticona la fiscalía estarían ante uno o dos años de condenación condicional y tiene en cuenta principalmente que el señor podría perder el trabajo en función de que labora en el área de inspección de tránsito del municipio y también como taxista. Refiere que se hicieron diversos informes de cuerpo médico forense y el área social del poder judicial. Todo el año pasado se hizo un seguimiento. Es cierto que antes de la separación había informes que reflejaban la asimetría de la relación pero han sobrellevado las dificultades y en la actualidad la situación ha variado, que desde el último hecho en marzo de 2017 no se han sucedido nuevos hechos de violencia. Hace 12 años que están juntos y tienen cuatro hijos en común. En el caso C. F. no propone una mediación, no propone que se desvincule a su pareja del proceso, en cambio, lo que ella lo que busca es un seguimiento y un control en orden a la consolidación de todos los cambios que se vienen realizando.

2.2. Se agravia porque no se ha tenido en cuenta la voluntad de la víctima la luz de los derechos de la mujer y la protección de la familia, en el caso se encuentra en juego la prevalencia de la voluntad de la señora y el imputado frente a la voluntad Estatal. Entiende que el estado debe considerar la voluntad de los miembros de la pareja y que, aparentemente si bien la condena condicional no tendría un efecto distinto al de la suspensión de juicio a prueba, sin embargo tendría un efecto destructivo sobre la familia; mientras que la suspensión de juicio a prueba no. No pide el sobreseimiento pide una solución que tenga en cuenta los cambios que se vienen dando que la pareja ha resuelto sus conflictos una condena condicional no hará otra cosa que agravar la situación.

2.3.- Expresa que a diferencia del caso “Góngora” de la CSJN, en este caso C. requiere una respuesta pero no quiere una respuesta punitiva, quiere una suspensión de juicio a prueba. Esta medida concreta lo dispuesto por el artículo 7 inciso g y f de la Convención de Belem do Pará en tanto impone un efectivo reconocimiento compensación del daño producido a las víctimas que considere.



2.4. Puntualiza que el juez de revisión estableció la negativa a la suspensión del juicio a prueba sobre la existencia de tres hechos que consideró graves y, sostuvo que si bien había informes que hablaban de avances en la pareja también había otros que hablaban de riesgos y entendió que como el defensor había dicho que había elementos para una postura como para la otra implicaba darle razonabilidad. A su vez, explica que él -como defensor- no le otorgó razón al fiscal sino que en la audiencia sostuvo que si bien la opción de la condenación condicional es razonable desde el punto de vista punitivista, no lo es desde la lógica compositiva para que la suspensión de juicio a prueba es la mejor opción compositiva.

2.5. Se agravia también porque el juez sostiene que el dictamen fiscal es vinculante, sin embargo el defensor sostiene que no es así conforme el art. 98 del CPP. También expresa que ha tenido en cuenta la instrucción de la Procuración General 02/18 al momento de hacerse la propuesta, justamente siguió los parámetros de la instrucción que determinan la consideración de la opinión de la víctima, el mejor bienestar de la víctima la posibilidad de reparación y la historia de la pareja y de vida de las personas. Solicita autorización para leer el informe del **Servicio Social del Poder Judicial** del 22 de marzo de 2019. Dicho informe reza: “El Sr. Q y la Sra. F. se conformaron como pareja siendo ambos adolescentes, ella tenía 14 años y él 17, ambos transcurrían sus infancias en contextos familiares muy adversos expuestos a situaciones de maltrato, abandono y privaciones materiales. Como consecuencia de ello, a falta de capacitación, la ausencia de una red familiar de apoyo y sus cortas edades, ayudaron a generar un contexto de sobre exigencia en las primeras etapas de conformación de la familia. Cuando el Sr. Q accede a un trabajo estable, la pareja comienza a proyectar una mejor calidad de vida, la construcción de una casa propia y la educación de sus hijos. En el ámbito laboral, F. encontró en su último destino de trabajo “inspección de tránsito” la contención y estímulo necesario para desarrollarse pero en el ámbito familiar se había estructurado un ciclo de violencia que se interrumpe cuando la Sra. F. denuncia la situación y opta por abandonar el hogar junto a sus hijos. Esta separación se extendió por seis meses y durante ese periodo el Sr. F. solicitó ayuda psicológica y



socializó su problemática en el ámbito laboral. **La judicialización de los conflictos permitió a la pareja a movilizar cambios en el modo de relacionarse y atender a una más equitativa distribución de las responsabilidades. El Sr. F. mantuvo desde entonces una actitud auto crítica y asumió su responsabilidad en dichos conflictos.** En el contexto de la intervención, ambos miembros de la pareja asumen actitud colaboradora, el diálogo entre ellos es espontáneo, distendido y pueden disentir sin que ello ponga en riesgo la relación. **En la actualidad se observan importantes cambios en la dinámica familiar, F. y C. administran juntos la economía, se distribuyen las responsabilidades respecto a sus hijos, el padre concurre a las reuniones de la escuela y cuida de sus hijos cuando su esposa asiste a otra actividad, comparten la cocina y el mantenimiento del hogar, tienen un auto propio que generalmente maneja C. quien acompaña a su esposo al trabajo, a los chicos a la escuela, etc.** A partir del quiebre la familia comenzó a compartir momentos recreativos, salidas culturales y fines de semana en el campo, y tienen nuevas relaciones de amistad, los niños asisten, van reuniones y participan de actividades preescolares, tienen un buen rendimiento escolar, pudieron incluirse sin dificultades entre sus pares. En el contexto de la intervención se observan muchas manifestaciones de afecto correspondidos entre padre e hijos, ambos adultos se sienten apoyados por su pareja en el desempeño de los roles parentales. **La Sra. C. se presenta como una persona de poder expresar con claridad sus opiniones, no evade abordar temas que podrían ser conflictivos, acepta críticas y las realiza.** Respecto a sus hijos se mantiene posicionada en un rol diferenciado de cuidado y protección respecto a su pareja **en un lugar de simetría** respecto a los derechos y obligaciones, ambos adultos describen las actuales relaciones de familia como muy gratificantes, valoran el proceso familiar que pudieron llevar a cabo a partir de la denuncia e intervención de la justicia, valoran también las medidas y apoyo que se implementaron. **La Sra C. considera que pudieron superar problemática de violencia, y que su voluntad y que la causa quede en suspenso, en la actualidad no se observan indicadores de violencia en la Sra. C. F..** En la entrevista mantenida con los jefes del Sr. Q se desprende que en el **ámbito laboral coincidentes con los acontecimiento**



familiares también se produjeron cambios en el comportamiento del Sr. F. que propiciaron su crecimiento personal y laboral, es descripto antes conflictivo y en la actualidad como un trabajador muy responsable y colaborador, destacan su habilidad para poder mediar en situaciones conflictivas en los operativos que se llevan a cabo como parte de trabajo de inspector de tránsito, porque puede actuar con serenidad, distender conflictos y lograr que las personas colaboren. El Sr. Q **socializó con el grupo de trabajo la problemática familiar atravesada**, disponiendo su responsabilidad, sus compañeros lo alentaron y acompañaron en los cambios que tenía que realizar para reconstruir la familia. En la actualidad muchos de sus compañeros y compañeras de trabajo tienen establecida una relación de amistad también con su esposa C.. **Conclusiones: la pareja no volvió a protagonizar situaciones de violencia o maltrato desde que se restableció la convivencia**, se observa una **evolución positiva** en lo que respecta a las nuevas formas de comunicarse y resolver las tensiones familiares también en lo que atañe a la distribución de las responsabilidades. Entre los adultos la judicialización de los conflictos y las medidas implementadas tras la denuncia, **lograron movilizar un cambio en las relaciones familiares, se observa que en la actualidad, la Sra. F. pudo posicionarse en un lugar simétrico respecto a su pareja**, comparten las decisiones que atañen a la familia, la administración de los ingresos, las tareas del hogar y el cuidado de los niños, y como pareja pudieron construir una red de amistad con quienes comparten salidas y espacios recreativos, la pareja también cuentan con espacios personales, adultos y niños describen como gratificantes las relaciones familiares, **se observa capacidad en la pareja de dirimir sus diferencias a través del diálogo**. La dinámica familiar de convivencia se presenta organizada en todas las necesidades de todos sus integrantes, y en base a las relaciones complementarias entre adultos y cuidado y protección de estos para sus hijos, **la voluntad de C. F. es que el proceso se suspenda**, la pérdida de la fuente laboral tendría graves implicancias en la economía, dependen exclusivamente del salario del Sr. F., y en el plano emocional relacional puesto que el grupo de trabajo mantuvo un rol protagónico en los procesos de afirmación personal y cambios que debió realizar el Sr. Q en los último años. **En el momento de la intervención no se**



observan indicadores que puedan dar cuenta de que la Sra C. F. esté expuesta a situaciones de violencia.”

2.6. Ante la pregunta de la doctora que Custet Llambí respecto de qué ponderación comparativa han hecho los jueces en relación a la respuesta que da la justicia en relación a la condenación condicional frente a la respuesta de la suspensión de juicio a prueba, el defensor expresa que no habido una ponderación al respecto.

2.7. Dada la palabra al Fiscal sostiene que la resolución dictada por el Juez Barrutia y confirmada por el Juez Campana expresa como motivo del rechazo de la suspensión de juicio a prueba que existió oposición motivada y fundada de ese Ministerio Público en tanto existen informes dan cuenta fundada altísimo riesgo. Que este no es un caso de excepción porque existen informes negativos y posibilidad de que esto vuelva a reiterar. Refiere que los hechos han sido de diciembre 2016 enero y a la calificación de los mismos. Expresa que se ha aplicado la instrucción de la Procuración General; también que los informes no tienen que interpretarse aisladamente. Principalmente se refiere al informe de agosto del 2018. Refiere al informe de Verónica Martínez de 30 agosto 2018 en el cual dice que se observa en el imputado escasa capacidad de reflexión y que los cambios concretos evidenciados tienen que ver con imputado porque está sometido a este proceso.

Ante la pregunta de la Dra. Custet Llambí respecto de cuáles son los motivos por los cuales la fiscalía considera que la mejor solución para la señora es seguir con el juicio, la fiscalía expresa que consideran que lo mejor es seguir con el juicio y no suspender el juicio a prueba porque se este proceso ha evidenciado los cambios del imputado. Aclara que la última vez que habló con la víctima fue el 23 de abril 2018 ya que la señora solo asiste a las reuniones cuando es llamada por el fiscal y no cuando es llamada por la OfAVi. Sostiene que no es viable suspensión de juicio a prueba en tanto no está descartada la posibilidad de nuevos hechos y concluye que el riesgo es elevado.

2.8. La Dra. Custet Llambí, ante la afirmación de existencia de “altísimo riesgo” aludida por el Fiscal, pregunta cuáles han sido las medidas concretas, conforme las obligaciones que impone la Convención de Belem para prevenir el



riesgo en que se encuentra la señora. La fiscalía menciona **que no han tomado ninguna medida salvo seguir adelante con el juicio ante la pregunta.**

2.9. Ante la pregunta del Juez Zimmermann si algún momento estuvo de acuerdo con aplicar el instituto responde que no, que oportunamente quedaron a conversar sobre la posibilidad de una suspensión de juicio a prueba previa consulta a los superiores. El Dr. Zimmermann pregunta al defensor sobre la aplicación del precedente “Góngora” de la Corte Suprema, y responde que no es aplicable por cuanto en ese caso la voluntad de la víctima, a diferencia de este caso, era seguir con el juicio.

2.10. Dada la palabra al defensor este expresa “Simplemente quiero resaltar que de los informes que relató el Fiscal se habla de la posibilidad de encontrarnos una víctima que naturaliza la violencia si no hay determinaciones concretas y quería hacer mención que él aludió al informe del día **30 de agosto de 2018** que se hizo conjuntamente en el **Cuerpo Médico Forense** por la psicóloga y la psiquiatra, se entrevistaron con las dos personas aquí presentes, el Fiscal utilizó una porción de ese informe y me gustaría leerle las conclusiones: La Dra. Verónica Martínez, **psiquiatra forense**, y la **psicóloga forense** (Andrea Masioni) 30 de agosto del año pasado concluyeron lo siguiente: “Se observa en ambos peritados **la percepción de una armonía en el vínculo** que mantienen, periodo que se habría iniciado en agosto de 2017. Ambos refieren que sienten que han encontrado en el culto religioso que practican, gran contención, apoyo y pertenencia. Asimismo se destaca la **importancia para el Sr. Q de concurrir semanalmente a psicoterapia con el Lic. Pedro Ezequiel**. La Sra. F. refirió que estaría por retomar las consultas psicológicas, actualmente convertiría en espacio sociales con los padrinos, etc...**Debe destacarse la función importante que actualmente cumple el trabajo que desempeña el peritado ya que le otorgaría un lugar de pertenencia, un soporte a su autoestima, un ordenamiento de sus hábitos y rutinas cotidianas.** En cuanto a **la simetría de la relación, se observó en el peritado cierto interés a participar de lo trabajado en el espacio terapéutico respecto de considerar a su pareja como un sujeto y no ya como un objeto**, si bien se menciona que la pareja estaría atravesando un periodo de armonía sumado al embarazo de 7 meses de



gestación que focaliza la atención en el grupo familiar **no puede descartarse la probabilidad de que presente en el futuro desajuste** tal como han existido anteriormente”. El defensor refiere que **tales desajustes que no ocurrieron porque este informe es del 30 de agosto del 2018.**

2.11. A posteriori, la Dra. Custet Llambi hace saber a la Sra. F. que tiene derecho a ser escuchada conforme la ley de violencia contra la mujer y le solicita exprese cual es la solución que considera mejor para su caso. La **Sra F. manifiesta: “Yo lo que quiero decir ahora es que yo ahora estoy bien, estoy tranquila, que lo que decía el Fiscal que no me presentaba ...sí, porque yo tuve un embarazo de riesgo el año pasado y yo le presenté los certificados. Cuando él me dijo...o sea que mi marido tenía un juicio a prueba, yo le dije que quería ese juicio a prueba, que no quería el otro juicio por el miedo de que él pierda el trabajo, si él pierde el trabajo, nosotros no tenemos otro sustento para poder salir adelante como lo hemos hecho hasta ahora. Cuando yo le dije eso, él me dijo...me dio a entender que mi palabra no vale, entonces ¿qué le dije yo?...que no voy a venir más porque si yo no soy escuchada no vengo más, es lo que yo le dije, entonces no me presenté más ni a Fiscalía ni a la psicóloga de la OFAVI, porque cuando yo fui, ellos me dieron a entender que mi palabra no vale. Yo le decía que estaba bien, que estaba tranquila, y ellos me decían que...o sea que...como que mi palabra no valía para ellos, entonces yo les dije: yo no me presento más, yo no voy a ir... sí me llamaron un montón de veces, pero no me presenté por mi voluntad, yo no quise ir porque cada vez que iba no era escuchada como tenía que ser escuchada, es mi opinión para mí.”** La **Jueza Custet Llambi pregunta:** Según manifestó el defensor, su decisión sería el beneficio de suspensión de juicio a prueba. ¿Cómo piensa que sería la mejor solución para su situación, qué es lo que a Ud. le sería útil, qué es lo que a Ud. le gustaría tener como respuesta de la justicia? Ante lo cual la **Sra. F. manifiesta: “Yo lo que pretendo ahora es el juicio a prueba y que bueno...que si él tiene que hacer...no sé...horas comunitarias, ir al psicólogo, eso lo haría, o sea él lo haría porque él cambió mucho desde que pasaron los hechos que fue el último en marzo de 2017 hasta ahora no ha presentado nuevos hechos, ha estado más**



con nosotros, yo tengo cuatro hijos con él y ha estado conmigo, con mis cuatro nenes, hemos salido juntos, está más en la casa, compartimos la mesa en familia, ha habido muchos cambios de él, **ahora puedo decir que estoy tranquila, que ahora sí somos una familia como me imaginaba yo**, ahora sí estamos tranquilos, podemos salir con los nenes, jugamos con los nenes, vamos a la plaza, compartimos con familias que es lo que no hacíamos, con amigos, **hay muchos cambios en él que los veo yo porque yo soy la que vive con él las 24 hs del día**. **Jueza Custet:** “Si Ud. manifiesta, por lo menos quedó acá en evidencia que tuvo una separación de seis meses...a partir de que fecha volvió a vivir con su pareja? **Sra F.:** “Yo volví a vivir con él a mitad de septiembre más o menos, no recuerdo bien la fecha pero fue a mitad de septiembre del 2017”.

Toma la palabra el Juez Zimmermann: “El Sr. Fiscal y también la defensa refirieron informes de la OFAVI, psicólogos, Ud lo habrá escuchado y refirieron que hay situaciones de riesgo de que vuelvan a suceder los hechos, que en este momento tengo que decir que podrían haber sucedido porque todavía no fue juzgado ¿cierto?, o sea que hay informes que dicen que hay riesgo de que vuelva a suceder, eso lo dice creo que un psicólogo y asistente social, Ud. que tiene que decir sobre eso?” A lo que la Sra. F. responde: **No, yo en este momento no considero eso, yo no creo que vuelva a pasar, y los informes que me hicieron a mí en ese momento son informes del 2016 y 2017.**

2.12. Dada la palabra al **Sr. Q expresa:** “Están los informes psicológicos, todo lo que se ha hecho, los trabajos que han hecho ellos, valoro mucho lo que han hecho ellos, las dos partes, no solamente de Marcos sino también de Soto porque a mí también me ayudaron...o sea...**todo esto, el proceso que venimos pasando ya hace un año y medio largo me enseñó a mi como persona a valorar la familia, valorar la amistad, el trabajo, el trabajo me enseñó mucho a cambiar mi forma de ser, yo antes trabaja en un área que había toda gente conflictiva**, en un área donde había gente que había salido presa, que estaban en conflicto...todo. Toda la provincia sabe que lo maneja un puntero político que tiene mucha mafia acá en Bariloche, o sea no quiero dar nombre pero todos saben quién es...., yo laboraba en esa parte y me rodeaba de gente que no...o sea...gente mal, el



trabajo me ayudó mucho, o sea si...a mejorar y lo único que necesito yo es poder seguir trabajando, mantener mi trabajo, yo salgo de mi trabajo, me subo al taxi, hago dos turnos, mañana y tarde, cuando salgo de las tardes me subo al taxi y me bajo a las 7 de la mañana, son 12 hs, llevo a los chicos a la escuela, al mediodía entro a las 13 al trabajo en la Municipalidad hasta las 20, o sea....**yo lo único que necesito es que me den una oportunidad de poder seguir demostrando que puedo hacer las cosas bien y como hasta ahora, mejorar.**”

Análisis de in/admisibilidad:

La impugnación está presentada en tiempo y por escrito ante la Oficina Judicial de la Tercera Circunscripción Judicial de la Provincia, por la Defensa, quien solicitó se deje sin efecto la decisión del Juez de revisión por la cual se confirmó el rechazo de su solicitud de suspensión de juicio a prueba.

Nuestro Código Procesal el CPP no prevé la impugnación directa contra la resolución no definitiva que dicten los integrantes del Foro de Jueces en su función de revisión, por ausencia del requisito objetivo en la impugnación (artículo 222 primer párrafo en función de los artículos 25 inciso 1 y 224 del CPPRN), sin embargo el Superior Tribunal de Justicia estableció que “por regla general la competencia del Tribunal de Impugnación Provincial se encuentra restringida -como fue dicho- a las sentencias condenatorias, absolutorias y sobre medidas de seguridad (artículo 1º Ac. 25/2017 STJ, en concordancia con el art. 25 inciso 1º CPPRN), y solo excepcionalmente en los supuestos del art. 228 del código procedimental, en consonancia con el artículo 3º de la mencionada acordada” (“Forno -18/4/18).

En el caso entiendo que corresponde admitir el recurso en función de que se ha puesto en tela de juicio la vulneración de derechos convencionales y constitucionales, en particular la tensión de lo resuelto con el art. 7 de la Convención de Belem do Pará. **ASÍ VOTO.**

A la misma cuestión el Juez Adrián Fernando Zimmermann, dijo:

Adhiero al voto de la Jueza preopinante. **ASÍ VOTO.**

A la misma cuestión el Juez Miguel Ángel Cardella, dijo:

Adhiero al voto de la Jueza Custet Llambí. **ASÍ VOTO.**



A la segunda cuestión la Jueza María Rita Custet Llambí, dijo:

1.- En estos autos se pone en crisis la resolución del Juez de Revisión. Analizada la audiencia en la que se emitió oralmente la resolución de marras, advierto que en la oportunidad, la defensa sostuvo que se agraviaba de la resolución del Juez Barrutia en tanto este como Juez de Control había rechazado la posibilidad de suspensión de juicio a prueba.

El defensor sostuvo que estaban cumplidos los requisitos legales para la procedencia del instituto. Expreso que el imputado y la víctima han recompuesto el vínculo familiar, una sentencia condenatoria sería de ejecución condicional y acarrearía la pérdida del trabajo del señor con el cual sustenta a la señora F. y los hijos que tienen en común. Una intervención penal de este tipo afectaría la armonía familiar. Aclaró que la denegatoria del juez anterior se sustentó en los primeros informes que se realizaron en 2017 (y que citó la fiscalía en la oportunidad refiriendo un altísimo riesgo) pero que a la fecha se sucedieron muchos cambios en la dinámica familiar que son acreditados con los informes que oraliza. Ambas partes han retomado la convivencia prácticamente desde la fecha de los hechos. El imputado cambió su accionar, comenzó terapia psicológica, comenzaron a asistir en familia a una iglesia evangélica y se modificó la dinámica familiar. Aclaró que la señora F., a diferencia del caso "Góngora" de la Corte Suprema, no quiere una sanción penal. Remarcó que los últimos episodios de violencia fueron los de diciembre de 2016 y enero y marzo de 2017. Nunca más existieron hechos, todo lo que demuestra que no existe el riesgo que refiere el fiscal. Agregó ante el juez que no piden un criterio de oportunidad, sino una suspensión de juicio a prueba que permite un seguimiento y control más efectivo que podría consistir en que el imputado siga realizando su tratamiento psicológico. Además en caso de incumplimiento se puede reanudar el proceso y seguir con el juicio. El defensor propuso escuchar a la víctima, la Sra. F.. Oralizó la prueba de informes con los que contaba, en especial el informe de agosto de 2018, expresando que dichos informes son posteriores a los referidos por el fiscal para oponerse a la suspensión del juicio a prueba.



Por su parte, el fiscal sostuvo que el titular de la acción penal es el ministerio público, que existe reiteración de hechos de violencia y que los informes no pueden interpretarse de forma aislada que el informe de marzo de 2017 habla de “altísimo riesgo” y refiere la personalidad del imputado que no tiene en cuenta la personalidad de la víctima. Que conoce las circunstancias de hechos que relata la defensa respecto de la situación de la pareja. Que la instrucción de la Procuración General le impide otorgar la conformidad para el instituto, reitera en varias oportunidades que existe un altísimo riesgo y que ello determina continuar con el juicio.

El Juez Campana tomó la palabra y refirió que no va a escuchar a la Sra. F. (víctima) porque en esta oportunidad su función es revisar la sentencia del Juez Barrutia, refiriendo expresamente: *“No me hace falta que ella me cuente nada porque ya me han leído los informes”*. Expresa además que no va a hacer lugar al recurso de la defensa por cuanto la decisión de dicho juez es razonable en cuanto le ha dado preponderancia al Ministerio Público Fiscal quien -a su criterio- de manera razonada y motivada se opone a la Suspensión del Juicio a Prueba. Refiere que se le achacan al imputado tres hechos graves, que los informes son desfavorables y hablan de un altísimo riesgo, que el artículo 198 del Código procesal requiere la conformidad fiscal y que este funcionario se opone de forma razonada y motivada a la suspensión de juicio a prueba. El fiscal atiende el interés de la víctima y cumple con las directrices de la Procuración General.

2.- Hecha la reseña creo necesario señalar que la resolución impugnada debe ser anulada por dos motivos. En principio porque el juez de ha expedido sin escuchar a la víctima y en segundo lugar, porque exhibe fundamentos aparentes y carece de perspectiva de género.

2.1. La señora F., al momento de la audiencia, se encontraba esperando ser oída por el magistrado. La ley n° 26.485 de protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres, en su artículo 1° indica **que es una norma de orden público** y en su artículo 16 establece los derechos y garantías mínimas por los cuales el Estado deberá garantizar a las mujeres, en cualquier procedimiento judicial -además de todos los derechos reconocidos en la Constitución Nacional, los Tratados Internacionales de Derechos Humanos ratificados por la Nación Argentina--



los siguientes derechos y garantías, como por ejemplo: (i) **A ser oída personalmente por el juez;** (ii) **A que su opinión sea tomada en cuenta al momento de arribar a una decisión que la afecte;** (iii) A la protección de su intimidad, garantizando la confidencialidad de las actuaciones; (iv) **A participar en el procedimiento** recibiendo información sobre el estado de la causa; (v) **A recibir un trato humanizado, evitando la revictimización;** (vi) A la amplitud probatoria para acreditar los hechos denunciados, teniendo en cuenta las circunstancias especiales en las que se desarrollan los actos de violencia y quiénes son sus naturales testigos.

Estos derechos, que encuentran su base en los arts. 4, 5 y de la Convención de Belem do Parà, fueron desconocidos por el Juez de Revisión al momento de resolver sobre una cuestión que afecta directamente sus intereses y hacen al reconocimiento de la calidad de sujeta de derecho de la Sra. F.. A la luz de dicha normativa, evidenciada la voluntad de la señora de ser escuchada (atento se trasladó hasta tribunales y se encontraba esperando afuera de la sala), no puedo menos que considerar infundada una resolución que resuelve cuestiones fundamentales en relación a la vida de la misma y su grupo familiar pero no ha escuchado directamente su opinión y no la ha considerado al momento de resolver tal como lo exige la normativa citada.

2.2. El juez sustenta la decisión en que la posición del fiscal es razonada y fundada. Sin embargo, no logro advertir ni la razonabilidad ni la motivación de la posición de Ministerio Público Fiscal. En principio, por la evidente contradicción en que incurre. El fiscal a lo largo de varias audiencias llevadas a cabo en casi dos años ha reiterado que se opone a la concesión de la suspensión del juicio a prueba porque existe un informe de fecha cercana a los hechos que refiere que existe un altísimo riesgo. También ha referido que conoce la situación de que imputado y víctima están en pareja desde hace aproximadamente un año y medio. El Fiscal ante mi pregunta en la audiencia de impugnación me ha informado que no ha tomado en este extenso lapso temporal ninguna medida de protección hacia quien considera se encuentra en “un altísimo riesgo”.

Lo que me lleva a la siguiente reflexión: si existe el altísimo riesgo que refiere el fiscal, claramente no se ha verificado la “debida diligencia” (conf. CIDH “Rosenda



Cantu”, “Campo Algodonero”, “Ximenes Lopez”, entre otras) para prevenir los alegados riesgos de la señora; debida diligencia que se impone por aplicación de la normativa vigente, la ley 26.485, y en especial las convenciones CEDAW (arts.1,2,3,5 inc. a y 15) y Belem do Pará (arts. 7 inc. e, f y g). En este caso no advierto entonces, como sostiene el Juez Campana, que el interés de la víctima haya sido custodiado por el Ministerio Público. Si por el contrario, no existe el “altísimo riesgo” alegado, en tal caso la oposición deviene inmotivada y por ende, arbitraria.

He analizado la información volcada en las audiencias precedentes y en ninguna encuentro razones **que evidencien y fundamenten razonablemente** en el contexto actual, que la opción del seguimiento del presente caso hasta la consecución de una condena en suspenso para el imputado sea la mejor solución para la víctima (en el sentido de una respuesta preventiva, restaurativa y reparadora).

No he advertido una sola línea de razonamiento que considere el pedido de la Sra. F. - a la luz de todos los informes existentes y su ponderación progresiva en el marco de la dinámica de las relaciones humanas- y que fundamente el rechazo de la suspensión de juicio a prueba que tanto ella como el imputado están solicitando.

No ha existido una exposición de motivos que compare ambas respuestas penales (condenación condicional y suspensión de juicio a prueba) y le dé razones valederas al imputado y -principalmente- a la víctima -conforme lo exige el art. 18 del CN y el art. 200 CP- de la negativa a su pedido de control y acompañamiento judicial mediante el seguimiento a través del instituto de suspensión de juicio. La alegada asimetría de poder no basta por sí sola, para descartar la aplicación del instituto de Suspensión de Juicio a Prueba en tanto, como sostiene Arduino, “la asimetría de poder es un elemento constitutivo de los casos de violencia de género y cuando propiciamos repensar la problemática desde una perspectiva político criminal integral con los casos concretos, la probation provee herramientas de control que permiten articular mejor los intereses en juego” (Género y Justicia penal, Ed. Didot).

2.3. Recientemente la CSJN ha reiterado el criterio para la aplicación de sus precedentes y ha señalado que “*este Tribunal ha establecido pautas para el buen*



uso de sus precedentes, al explicar cómo deben entenderse las expresiones generales vertidas en sus sentencias, estableciendo que no cabe acordar carácter obligatorio para casos sucesivos a los términos generales contenidos en el fallo. Así, se ha remarcado que ya "en el pronunciamiento dictado en el expediente 'Municipalidad de la Capital c/ Isabel A. de Elortondo', esta Corte sostuvo que: 'cualquiera que sea la generalidad de los conceptos empleados por el Tribunal en esos fallos, ellos no pueden entenderse sino con relación [a] las circunstancias del caso que los motivó, siendo, como es, una máxima de derecho, que las [expresiones] generales empleadas en las decisiones judiciales deben tomarse siempre en conexión con el caso en el cual se usan_' (Fallos: 33:162, considerando 26_). En este sentido, esta Corte ha descalificado sentencias que han aplicado la doctrina de un precedente a controversias en los que no se presentaban las mismas circunstancias debatidas en ese trámite" ("Acosta, Leonel Ignacio", Fallos: 340:1084) (Freire Diaz, Se. 15 de marzo de 2019)

En el caso, no resulta directamente aplicable el fallo "Góngora" en función de que aquel la víctima no asistió a la audiencia de suspensión de juicio a prueba a realizar por sí peticiones concretas, a diferencia de lo que aquí sucedió.

A su vez, en el caso que refiere la Corte Suprema, se hizo hincapié en 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 de la manera más amplia posible, en pos de hacer valer su pretensión sancionatoria".

Sin embargo en este caso la víctima, quien manifiesta que ha vuelto a retomar la convivencia con su pareja hace más de un año y medio, ha adelantado que no quiere hacer valer ninguna pretensión sancionatoria. Mas bien solicita un seguimiento y control de pautas que se impongan, concretamente refirió a asistencia al psicólogo por parte de su pareja y trabajos comunitarios como medidas que se encuentran entre las de sus deseos y preferencias

Tal como refiere el defensor no estamos ante la situación de caso "Góngora" (en el cual se resguarda a la víctima que requiere una intervención punitiva por parte del estado). Por el contrario, estamos ante un caso en el que no se ha considerado



en absoluto las necesidades deseos y preferencias de la señora F.. El Juez con funciones de revisión refiere a los informes de “altísimo riesgo” pero no trata ni pondera los informes acercados por la defensa que dan cuenta que la situación familiar ha revertido desde hace dos años a la fecha. No analiza la in/motivación del dictamen fiscal a la luz de las cuestiones fácticas traídas por la defensa y por la propia señora F.. Dictamen fiscal que atento a las consideraciones precedentes, corresponde sea declarado inmotivado (conf. art. 225 CPP) en esta instancia.

Por todo lo expuesto entiendo que la resolución impugnada, al igual que su precedente y los respectivos dictámenes fiscales, resultan carentes de fundamentos, pues han omitido el tratamiento de los serios agravios planteados por la defensa soslayando expedirse sobre la opinión de la víctima a la luz de los informes actualizados en relación al contexto real y actual que atraviesa la relación de pareja y familiar, todo ello en orden a la obligada perspectiva de género.

Por ello propongo al Acuerdo: declarar la nulidad de las resoluciones de fechas 10 de diciembre de 2018 y 20 de febrero de 2019, dictadas por los Jueces de control de acusación y de revisión, respectivamente, y de los correspondientes dictámenes del MPF; y en consecuencia, reenviar las actuaciones para que continúe el trámite según su estado.

2.4. OBITER: La carencia de perspectiva de género ha marcado la totalidad de la intervención del ministerio público fiscal y de la judicatura.

Nótese que la víctima no sólo no ha sido oída por el Juez de Revisión quien tenía el deber de hacerlo conforme la Ley 26.485 (lo cual vicia ab initio la resolución), sino que su decisión no ha expuesto razonadamente y conforme las constancias de la causa, la ponderación del interés y los derechos de la misma. Mas bien encuentro un discurso que si bien refiere a la violencia de género, desatiende no solo cuestiones básicas de la teoría de género, la calidad de sujeta de derecho de la víctima y de sujeto de derecho del imputado y que soslaya la centralidad del conflicto subyacente; sino también que se desentiende de los efectos de la resolución en la vida de la Sra. F. y su grupo familiar: “La respuesta a este fenómeno de automatización de salidas alternativas como expresión de prácticas de discriminación estructural no puede llegar al extremo de negar su aplicación en



todos los casos sobre todo si nos enrolamos en concepciones que insisten devolver centralidad al conflicto humanizado de los procesos penales” (Arduino, Genero y Justicia Penal, Ed. Didot).

Una de las grandes críticas desde la perspectiva de equidad e igualdad de género justamente es la invisibilización de las mujeres y el silenciamiento de sus voces como víctimas que atraviesan un sistema de justicia patriarcal que emite respuestas homogeneizadoras en todos los casos sin atender a las necesidades concretas y particulares de cada una de estas víctimas. La carencia de respuestas restaurativas en muchos casos revictimizan a las mujeres, en los cuales se les niega “su condición de sujeto social en interacción y relación social activa, así como toda posibilidad de buscar alternativas de respuesta frente al problema, elaborando estrategias para evitar y escapar del maltrato” (Henrandez Pita Iyamira, Violencia de género. Una mirada desde la sociología). Corresponde evitar las respuestas autoritarias y reduccionistas de la complejidad del orden social que muchas veces colocan a las víctimas en peor situación, posicionándolas como objetos de protección y no como sujetas con derecho a la protección y prevención de la violencia.

No todos los casos deben resolverse de la misma manera. El poder judicial tiene el deber de dar la respuesta más acorde a los derechos de las partes, y en especial en casos de violencia de género buscar los medios para generar medidas transformadoras del orden social en general, y preventivas, reparadoras y restauradoras para la víctima en particular. Tal como sostiene Arduino: “resulta necesario expandir el debate más allá del horizonte dogmático normativo para evitar posicionamientos rígidos, tanto procesales que ontologizan, con aparente neutralidad, el discurso garantista ignorando que se trata de una construcción historizada, como aquellas reinvidicaciones punitivas que desde el discurso de género, incluso bien intencionadamente, se proponen sin medir los sesgos o manipulaciones autoritarias a que puedan conducir.” (Género y Justicia penal, Ed. Didot). Tan autoritaria es la respuesta que en el presente caso a la señora F. no solo no se la escuchó como ella misma denuncia (ni siquiera se refirió en los fundamentos de la resolución a los informes que dan cuenta de su posición actual y



de su opinión) sino que la consideración de su bienestar estuvo ausente al momento de expresar las razones del posicionamiento tanto por parte del fiscal como de los jueces intervinientes a lo largo del proceso. **ASÍ VOTO.**

A la misma cuestión el Juez Adrián Fernando Zimmermann, dijo:

Adhiero al voto de la Jueza preopinante. **ASÍ VOTO.**

A la misma cuestión el Juez Miguel Ángel Cardella, dijo:

Adhiero al voto de la Jueza Custet Llambí. Y amplió mi voto con los siguientes fundamentos.

Además del fallo citado por la Colega del Tribunal, Freire-CSJN, nuestro Superior Tribunal de Justicia sostiene que “para emplear ciertos principios generales o paradigmas extrapolados de un pronunciamiento jurisdiccional, debe existir entre el caso utilizado como precedente y aquél en el que se tiene que decidir una semejanza fáctica o, lo que es lo mismo, no deben existir diferencias sustanciales entre una y otra base de hechos. En concreto, tanto la invocación como la aplicación del precedente debe serlo ante casos sustancialmente análogos (Voto Jueza Piccinini en “M., J. A” expediente n° 28911/16-STJ del 26 de febrero de 2018).

Al respecto, el caso “Góngora” también es, *“El hecho (o los hechos) que generan el caso (un abuso sexual consumado y un abuso sexual tentado) ocurren el 18 de diciembre de 2008, en la vía pública y prácticamente al instante de ocurridos el imputado fue detenido. El llamado a prestar declaración indagatoria es del 27 de mayo de 2009 (poco más de cinco meses de ocurrido el hecho). - La sentencia de la Corte (en la que en ningún momento se hace mención a las víctimas) es del 23 de abril de 2013. En ese momento la Corte resuelve devolver el caso para que se realice un juicio como Belem do Pará (según la Corte) manda. La próxima noticia que tendremos jurisdiccionalmente hablando del caso, será del 17 de noviembre de 2015. Y consiste en la declaración de extinción del caso por prescripción de la acción pena”* (Violencia de género. El sistema penal y sus escasas respuestas (y miradas) Por Leticia Lorenzo en <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2018/10/doctrina47098.pdf>).

Bajo el título de que “un fallo no es una ley”, se sostiene que la aplicación automática del precedente “Góngora” conduce a que no se valoren las



características del caso en concreto. Es conveniente examinar las proposiciones del precedente y las circunstancias relevantes del caso a fin de determinar la existencia de analogía, que son las sentencias las que resuelven casos concretos, constituidos por los hechos del caso, donde no se resuelven. El sistema penal debe evitar soluciones ajenas a las particularidades del caso y no perder de vista que no debieran asumirse criterios absolutos y respuestas homogéneas en casos problemáticos, teniendo siempre presente el orden patriarcal en que se inscribe la realidad de las mujeres como contexto estructural (contexto al que el sistema de justicia no es ajeno), donde *“Los operadores de justicia deben necesariamente ponderar el caso en concreto con nuevas sensibilidades, para develar la discriminación, los estereotipos, los mandatos culturales y la consecuente afectación de derechos de las mujeres”* (Amaro Piccinini, Georgina y Custet Llambi, María Rita. Género, violencias y políticas judiciales - *Crítica a la aplicación automática del precedente 'Góngora'*. Nota a fallo (CFCP, Sala IV - Góngora, Gabriel Arnaldo s. Recurso de casación – 27/05/2018) Doctrina Digital Cita: RC D 1998/2017 – Rubinzal-Culzoni, 2018)

De tal forma la sola cita del fallo no significa escapar del análisis de los hechos del caso, planteados desde la Defensa. Donde el Ministerio Público Fiscal no da respuesta y los jueces no resuelven en sus decisiones impugnadas, si la mujer víctima de un delito de violencia de género puede recibir otra respuesta desde el sistema penal de justicia, en tanto y en cuanto sea escuchada, porque ¿no es mejor garantizar las condiciones para que la mujer pueda decidir por sí mismas? preguntan desde la doctrina (Bovino-Lopardo-Rovatti). Es el planteo que hace el Defensor desde su petición y no fue resuelto.

Supongamos que el imputado sea llevado a juicio y fuera condenado, la sanción de prisión no será efectiva, y entre sus consecuencias le genera la pérdida de su empleo como trabajador del Municipio, la prohibición de su oficio de chofer de taxi, y el antecedente penal para un futuro trabajo, ¿hay reparación? ¿hay reglas de conducta? ¿Esta solución produce mejores efectos en este conflicto, en el entendimiento del proceso de acuerdo al Tratado de Belem do Pará? Estamos frente a un futuro juicio, que no sabemos de su resultado si la acusación logrará una



sentencia de responsabilidad, porque a la fecha y hasta tanto exista una sentencia firme, el imputado es inocente.

Pero por otro lado, de acuerdo al sistema de salidas previas al juicio, en el marco de la suspensión de juicio a prueba, que viene solicitando la defensa, el señor Q, de quien contamos con su conformidad, y el deber de escuchar a la señora C. F. se puede, fijar una reparación, establecer reglas de conductas, fijar la forma de control periódico –algo que no ha sucedido durante el desarrollo de este proceso– y el plazo de su cumplimiento. Y en el supuesto caso del incumplimiento puede solicitarse la realización del juicio (artículo 98 del CPP). Una solución más beneficiosa a favor de la mujer víctima, en este caso concreto. Esta opción no fue explorada y trabajada porque, como bien señala el voto de la Jueza Custet Llambí, la señora F. no fue oída en la sala de audiencia --“*no me hace falta que ella me cuente nada porque ya me han leído los informes*” sostuvo uno de los jueces--, como tampoco en otros espacios (la propia Fiscalía admitió en la audiencia que la única acción que realizó fue la de continuar adelante con el proceso –minuto 45 del registro audiovisual--).

En definitiva, las decisiones jurisdiccionales impugnadas fueron dictadas sin la perspectiva de género, porque no se escuchó la voz de la mujer víctima, por ello “*Es necesario desarmar el imaginario de la víctima sin voz y objeto de protección, que ha permitido quitarle a las mujeres el protagonismo y ha posibilitado que el sistema patriarcal de justicia le imponga la solución para su caso sin siquiera escucharlas y que, muchas veces, las ha dejado desamparadas frente a la compleja trama de la maquinaria judicial* (Ibídem Crítica a la aplicación automática del precedente 'Góngora'. Amaro Piccinini-Custet Llambí). **ASÍ VOTO.**

A la tercera cuestión la Jueza María Rita Custet Llambí, dijo:

Atento la cuestión traída a análisis corresponde que las costas sean impuestas por su orden (art. 266 CPP) **ASÍ VOTO.**

A la misma cuestión el Juez Adrián Fernando Zimmermann, dijo:

Adhiero al voto de la Jueza preopinante. **ASÍ VOTO.**

A la misma cuestión el Juez Miguel Ángel Cardella, dijo:

Adhiero al voto de la Jueza Custet Llambí. **ASÍ VOTO.**



Por ello;

EL TRIBUNAL DE IMPUGNACIÓN DE LA PROVINCIA DE RÍO NEGRO

RESUELVE:

Primero: Declarar admisible desde el plano estrictamente formal la impugnación deducida por la defensa.

Segundo: Declarar la nulidad de las resoluciones de fechas 10 de diciembre de 2018 y 20 de febrero de 2019, dictadas por los Jueces de control de acusación y de revisión, respectivamente, y de los correspondientes dictámenes del Ministerio Público Fiscal; y en consecuencia, reenviar las actuaciones para que continúe el trámite según su estado.

Tercero: Imponer las costas en el orden causado (art. 266 CPP).

Cuarto: Registrar y notificar.