

///-RANA, 3 de octubre de 2011.

**Y VISTO:**

Esta Causa N° 9207, caratulada "**CACERES, RICARDO ANIBAL S/ AMENAZAS CALIFICADAS**" traída a despacho para resolver;

**Y CONSIDERANDO:**

Que a fs. 138 se presenta la Srta. Virginia Maria Elena Rodriguez -*víctima y denunciante en autos*- junto con el imputado Cáceres, con patrocinio del Dr. Mulet, solicitando la aplicación del procedimiento de conciliación normado bajo la Ley 9754, en razón de que *"las partes han arribado a un acuerdo conciliatorio en autos, motivado por el hecho de las disculpas y demás actos del imputado hacia la denunciante. Que la denuncia que oportunamente realizara Rodriguez fue en relación a una discusión y agresión mutua por cuestiones relativas a la convivencia de pareja. Que dicha convivencia ha cesado de común acuerdo y hoy mantienen una amistad recíproca no repitiéndose los hechos de la naturaleza que se han denunciado"*.-

Agregando que **"es intención de la parte denunciante, no seguir adelante con el proceso penal, ya que se ha arrepentido de interponer la denuncia oportunamente. Que en caso de que se llegara a una sentencia condenatoria, ello implicaría un daño innecesario..."**.-

Corrida la pertinente vista la Dra. Cattaneo manifiesta que ese Ministerio Fiscal no tiene objeciones que formular en cuanto al pedido impetrado a fs. 138, agregando que *"si bien hasta el momento en esta jurisdicción no se encuentra vigente la aplicación del nuevo Código Procesal Penal (Ley 9754) que expresamente establece una instancia de conciliación antes de la apertura de la causa; resulta auguroso poner ya en práctica todos los medios disponibles para solucionar el conflicto penal por medio de soluciones alternativas a la pena. Máxime ante situaciones especiales como la que plantean las partes, donde la prosecución del trámite traería aparejados mayores perjuicio a la propia víctima. A ello cabe adicionar que el presunto evento criminal no produjo una alarma social importante, dado que reflejó un concreto conflicto familiar, que según lo manifiestan imputado y víctima, hoy se encuentra superado"*.-

Realizada la Audiencia de Conciliación -*cfr. fs. 145*- y explicado los alcances y trascendencia de la misma, la Srta. Rodriguez ratifica en todos sus terminos lo manifestado en el escrito de fs. 138.-

Ahora bien, hemos venido repitiendo, de un tiempo a esta parte, y sin hacernos cargo de lo que verdaderamente significa, que el derecho procesal penal es un medio para la realización del derecho penal, lo que *-en rigor de verdad-* es realmente cierto. Pero lamentablemente, quienes han insistido con mayor vehemencia con ello intentan someter el derecho adjetivo al derecho de fondo en una relación de subordinación que no solo no existe, sino que, concretamente atenta contra las garantías que el proceso consagra en favor

del imputado. Y es que si bien es cierto -reitero- uno no deja de ser el vehículo a partir del cual el otro se "realiza", no lo es menos también que el derecho procesal debe ser tomado en una dimensión que, por formal, no deja de guardar una importancia superlativa. De hecho, el derecho procesal penal es el piso mínimo de respeto a las garantías constitucionales, y no un techo; de suerte que si alguna de ellas chocara en su instrumentación con alguna norma de procedimiento, será esta última la que deba ceder para que la garantía en colisión no se frustre frente a una norma y a un sistema de menor jerarquía, cuyo fin primordial es hacerlas efectivas y no -justamente- frustrarlas.

La diferencia es que para un cierto número de operadores del poder judicial, el derecho procesal penal es "solamente" un medio para la realización del derecho sustantivo, en cambio nosotros consideramos que se trata "nada más ni nada menos" que de ese instrumento.

Quiero decir con esto, que aunque aún en esta jurisdicción no tenga plena vigencia el nuevo código procesal penal (*Ley N° 9754*) no por ello aquellas normas que consagran nuevas garantías, nuevas formas de acometer la solución de los conflictos penales, no podrán ser utilizadas por los magistrados locales en pos de resolver con justicia e igualdad los casos sometidos a su escrutinio.

Y es que no veo como no se vulneraría el principio de igualdad si un hombre sometido a proceso en la ciudad de Paraná, no tuviese los mismos derechos que un **par** (*las negrillas no son casuales*) en la ciudad de Concordia -*por ejemplo*-. Concretamente, negarle -*en este caso a CACERES*- la posibilidad de obtener su sobreseimiento en los términos del acuerdo alcanzado con la víctima nada más que con la excusa de que aún no se halla vigente en la jurisdicción la herramienta de que pretende valerse, hace tabla rasa con principios basales de nuestro sistema procesal-constitucional, tales como el debido proceso o la igualdad ante la ley.

Estoy convencido que la expropiación de la acción penal por parte del Estado a los particulares, pudo haber sido -*resalto el "pudo"*- una romántica conquista de igualdad entre los hombres, más en su propio devenir no fue sino una forma más de ominosa opresión, que ha causado desde entonces muchísimas más injusticias de aquellas que se pretendían evitar.

Lo cierto es que al apoderarse el Estado de la misma, consagrando el principio de oficialidad (*hoy en franca agonía, afortunadamente*) no hizo sino considerar que cualquier ofensa a un particular se transformase en una ofensa al orden constituido, al *statu quo*, llevando al autor a los límites de la desobediencia a la autoridad aún en los casos de delitos más nimios.

Dice Luigi Ferrajoli: "*Su significado no sólo se amplía, sino que conoce una radical alteración de su referente empírico, que se desplaza de los intereses individuales afectados al interés del estado, concebido al principio como interés en la protección de lo que este considera digno de ella, y, más tarde, simplemente, como interés en la obediencia o en la fidelidad. Una vez más es*

*Hegel quien abre este proceso de abstracción e idealización tico-estatalista: "El derecho, contra el delito, nos dice", es sólo derecho en sí .. En lugar de la parte lesionada aparece lesionado lo universal, que tiene su realidad propia en el tribunal y que se hace cargo de la persecución y castigo del delito., gracias a los cuales se realiza "la verdadera reconciliación del derecho consigo mismo ... como reconciliación de la ley que, por medio de la eliminación del delito, se restituye a sí misma" . Tras la huella de Hegel desaparecen progresivamente del horizonte de las teorías del bien jurídico los intereses materiales de los individuos de carne y hueso, para dejar su puesto, primero, a los intereses y la voluntad del estado, y, después, a la simple idea del derecho y del estado". (Derecho y Razón, ed. Trotta, p. 458)*

En oportunidad de prologar el "Código Procesal Penal de la provincia de Entre Ríos" (Ley N° 9754), editado por Nova Tesis, coautoría de los Dres. Chiara Díaz; Erbeta; Orso y Franseschetti, el Procurador General de la Provincia, Dr. Jorge A.L. García, sostiene:

*"En realidad, estos principios (se refiere a los de última ratio; proporcionalidad o fragmentariedad) dan cuenta de la diferencia entre Derecho como instrumento de integración social, y Moral como normas universalizables de deber, toda vez que aquél institucionaliza no sólo razones morales sino también estratégicas, y pone a cubierto al ciudadano de justificar moralmente sus actos, amén de asegurar sus expectativas -contingentes- sobre el espacio de deber y de libertad en la comunicación social" (op. cit. T. I, p. 19)*

La imposibilidad de oradar dicho principio (*de oficialidad*) llevó a que durante años nuestros tribunales dictasen sentencias por demás injustas, agravando los conflictos que se pretendían resolver a través de la proceso. Y cuando la solución "legal" aparecía como evidentemente inequitativa los operadores judiciales debían echar mano a una serie de subterfugios para decir lo que no podían decir.

Con sinceridad, nuestro comprovinciano Rubén Chaia dice: *"Señala Maier que la justificación de la vigencia del principio de legalidad no es demasiado clara, y puede tomarse a partir de las teorías absolutas de la pena, como derivado de la idea de expiación o retribución del crimen, sin embargo, sabemos que ese argumento hoy resulta insostenible, como lo es el de querer abarcar todo el universo de delitos, pues aunque no se diga, aunque no forme parte del código, los criterios de selección siempre están, la oportunidad de facto se aplica." ("El nuevo código procesal penal de la provincia de Entre Ríos, Delta Editora, p.29); agregando que: "... es saludable la opción practicada al establecer el principio de oportunidad, como también el respeto que se le otorga a la autonomía de la voluntad, en vez de sostener ciegamente el criterio de legalidad sabiendo de antemano que resulta imposible cumplirlo. Es preferible que se fijen criterios legales, pautas normativas y valorativas que sean conocidas por todos, pero que a su vez impidan el manejo de buena fe, pero tal vez arbitrario, tanto de parte del operador de turno, de sus empleados o los funcionarios policiales" (op. cit. p. 30)*

Como dije, el nuevo código procesal penal de la provincia brinda ahora algunas herramientas para hacerlo, de tal manera que ya no es posible excusarse en ello, máxime cuando desde la propia Constitución Provincial, en su art. 65, última parte, refiere que *"Se promueve la utilización, difusión y desarrollo de las instancias no adversariales de resolución de conflictos, especialmente a través de la mediación, negociación, conciliación, facilitación y arbitraje"*, dando así una bocanada de aire fresco y un impulso que no debemos desaprovechar.

En la obra ya citada más arriba, dice el Procurador General de la Provincia:

*"Como se dice en el comentario al Libro I, "el proceso penal no es neutro. O se utiliza políticamente como instrumento de represión y lucha o se legitima como límite de poder. No hay proceso ascético, porque al igual que el derecho penal (como acto de poder) es una manifestación de la política criminal. El proceso penal es mucho más que un modo de discusión, es una opción político criminal de la Constitución Nacional que actúa como límite que condiciona la aplicación de una pena" agregando que: "...uno de los aspectos más trascendentes de dicha racionalización del discurso penal aplicativo es la relativización del principio de oficialidad de la acción penal, mediante la introducción de criterios de oportunidad: sea ante injustos de bagatela -insignificancia- con mecanismos consensuales de reparación o mediación para delitos leves, o en la interpretación amplia de alternativas procesales como la "diversión"; juicios abreviados garantizando la voluntariedad de su proposición o aceptación por el imputado, etc." (op. cit. T. I, p. 19).*

En el caso de autos, sea cual sea la naturaleza jurídica y aún las formas que dicho acto asuma, lo cierto es que, en esta causa, la expresa manifestación de la víctima no deja lugar a dudas en cuanto a la necesidad de dar finiquito a aquélla.

Así, y por todo lo expuesto:

#### **RESUELVO:**

**1º).-SOBRESEER a RICARDO ANIBAL CACERES**, cuyos demás datos filiatorios obran en la causa, por el delito de **AMENAZAS CALIFICADAS**, que se le atribuye y en consecuencia **DECLARAR CERRADA LA PRESENTE CAUSA** - Arts.333, 334 del código procesal penal.-

**2º) COSTAS DE OFICIO** -arts.547 y 548 del C.P.P.

**3º) Dejar SIN EFECTO** la medida **cautelar** trabada en autos sobre los bienes del encausado, librándose al efecto el despacho pertinente.

**4º) REGULAR los honorarios profesionales del Dr. Guillermo Mulet** por su actuación en autos, en la suma de **OCHENTA JURISTAS** equivalentes a **PESOS CUATRO MIL CUATROCIENTOS (\$ 4.400,00)**; los que se declaran a cargo de su defendido **Ricardo Anibal Cáceres** - art.97 incs.1º, 2º apartados c), d), e) y 3º de la Ley 7046.-

**PROTOCOLICESE, REGISTRESE, NOTIFIQUESE, COMUNIQUESE y, en estado ARCHIVESE.-**

**FDO: PABLO A VIRGALA, JUEZ EN LO CORRECCIONAL N° 1 - PARANÁ-  
ENTRE RIOS**