

**Tribunal Superior de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires**  
**Ithurralde, Martín Bernardo s/ inf. art(s). 149 bis, amenazas, CP (p/L 2303)**

Buenos Aires, febrero 25 de 2015.

**Resulta:**

1. Como surge de la resolución anterior de este Tribunal (fs. 75/76), la Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones dedujo queja (fs. 58/65) contra el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad interpuesto, a su turno, contra la resolución que hizo lugar a la apelación articulada por la defensa que revocó lo resuelto en primera instancia y ordenó el apartamiento de la jueza interviniente (fs. 36/42).

2. La fiscalía, en su recurso de inconstitucionalidad, afirmó que se encontraba legitimada para interponer el remedio procesal y expuso las razones por las que entendía que la decisión impugnada constituía un auto que por sus implicancias debía ser equiparado a una sentencia definitiva.

Asimismo, sostuvo que los jueces de Cámara, por un lado, desconocieron las reglas legales que resultan de aplicación en casos como el de autos, de acuerdo a la interpretación efectuada por la CSJN en el caso "Góngora", para la procedencia de la suspensión del juicio a prueba; y, por otro, desvirtuaron la naturaleza del instituto por cuanto su aplicación implicaría contrariar la obligación que asumió el Estado al aprobar la Convención de Belem do Pará para cumplir con los deberes de prevenir, investigar y sancionar sucesos como los aquí considerados.

Además, se agravió porque la decisión de la Cámara, en su opinión, habría generado un caso de gravedad institucional "(...) al apar[tarse] de los precedentes de sus superiores, sin hacer siquiera mención alguna, ni demostrado inconveniencia de su mantenimiento (fs. 47 vuelta).

3. Para denegar el recurso de inconstitucionalidad, la Sala III consideró que el recurrente carecía de legitimación para interponerlo (fs. 53/56).

4. Al tomar intervención en autos, el Fiscal General Adjunto sostuvo la queja interpuesta, solicitó "el efecto suspensivo" —que fue resuelto de modo favorable por este Tribunal el día 18/06/14— y propició que el Tribunal hiciera lugar a la queja, tratase el recurso de inconstitucionalidad denegado por la Cámara y que, oportunamente, anulara la resolución cuestionada a fin de poder continuar con el trámite del caso (fs. 70/73).

**Fundamentos:**

**La doctora Ruiz dijo:**

1. El recurso directo interpuesto por el Ministerio Público Fiscal es formalmente admisible y contiene, además, una crítica fundada del auto denegatorio (cf. el artículo 33 de la ley n° 402), vistos los términos en los que el a quo denegó el remedio extraordinario local.

La Sala III declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad porque entendió que la fiscalía no se encontraba legitimada para interponerlo.

Por su parte, el Sr. Fiscal de Cámara en el apartado VI) expuso una crítica suficiente y adecuada del auto denegatorio. Al respecto, expresó que "(...) la Ley 402 (...) no establece específicamente cuáles son los sujetos legitimados, sin perjuicio de hacer notar que serán de aplicación las normas previstas en los códigos procesales aplicables al caso, en ese punto, se debe recurrir (...) al CPPCABA" (fs. 61). A su vez, sostuvo que "[e]l CPPCABA en su Art. 268 faculta a recurrir siempre a fin de controlar la legalidad del procedimiento (incluso a favor del imputado), y el Art. 267 dispone que cuando la ley no distinga las partes legitimadas, todas podrán hacerlo" (fs. 60 vuelta). Por lo tanto, la queja es admisible.

2. Corresponde entonces entender en el recurso de inconstitucionalidad que, adelante, tendrá acogida favorable por las razones que expongo a continuación.

La presentación en análisis contiene un pormenorizado detalle de los hechos atribuidos al imputado que exhiben de forma clara que se trataría de un caso de violencia de género. En atención a dicha circunstancia, considero que en autos corresponde aplicar la lectura del art. 7 de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará) que estableciera la CSJN en el caso "Góngora", según la cual: "entiende que siguiendo una interpretación que vincula a los objetivos mencionados con la necesidad de establecer un 'procedimiento legal justo y eficaz para la mujer', que incluya un juicio oportuno' (cf. 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".

3. Por lo expuesto, voto por hacer lugar al recurso de queja interpuesto, hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad de fs. 44/49, revocar los puntos I y II de la resolución de Cámara del 29/11/2013.

#### **La doctora Conde dijo:**

1. Comparto, en lo sustancial, la solución y las razones que brinda en su voto la señora jueza de trámite, Alicia E. C. Ruiz, que entiendo suficientes para sostener que la queja sub examine resulta procedente porque reúne los requisitos formales exigibles (art. 33, ley n° 402), se dirige a cuestionar una decisión que resulta equiparable a definitiva y contiene una crítica adecuada del auto denegatorio resuelto por el tribunal a quo.

A su vez, según mi propia comprensión del caso observo que también resulta admisible el recurso de inconstitucionalidad, con respecto al fondo de la cuestión traída a conocimiento del Tribunal, porque el Fiscal de Cámara y el Fiscal General Adjunto logran explicar que tienen un interés razonable en que el proceso continúe y se sustancie el juicio. Al respecto, sin desconocer la eventual disparidad de criterios que habrían existido en el sub judice entre los distintos representantes del Ministerio Público Fiscal —en tanto la Fiscal de primera instancia interviniente, a diferencia de sus superiores jerárquicos, sí habría prestado su consentimiento con la suspensión del juicio a prueba al margen de no haber llegado a un acuerdo sobre las reglas de conducta—, lo cierto es que la firme convicción evidenciada ante este Tribunal, por quienes en virtud de la posición jerárquica que ocupan en el ámbito de ese Ministerio cuentan con aptitudes para supervisar el correcto desempeño de los fiscales subalternos (cfr. arts. 125, CCABA, y 5, ley n° 1903), debe prevalecer en un supuesto

como el que nos ocupa. Ello así, porque se ha denunciado que se encuentran en juego por un lado las potestades del Ministerio Público Fiscal para resistir fundadamente la utilización de salidas alternativas como política institucional, en conflictos como el presente en los que se menciona un claro contexto de subordinación, desigualdad y multiplicidad de protagonistas que —por su condición de vulnerabilidad— merecen una protección jurisdiccional efectiva (esto es, a priori, una mujer en situación de dependencia económica y también menores de edad que habrían presenciado múltiples episodios de violencia); y, por el otro, la interpretación de las obligaciones internacionales que han sido reconocidas por la República, en materia de delitos vinculados con la violencia de género, intrafamiliar o doméstica.

En concreto, cualquiera que sea el acierto o desacierto de la hipótesis que ha guiado la firme convicción del recurrente y del Fiscal General Adjunto sobre la necesidad de dilucidar este conflicto en un juicio, lo cierto es que los fundamentos a los que acuden para demostrar que una salida alternativa al debate resultaría desaconsejable, frente a las particularidades de los hechos investigados, pueden ser calificados como "opinables" de acuerdo a criterios particulares, pero bajo ningún concepto pueden ser tildados de insuficientes o desvinculados con este caso en concreto. Dichos fundamentos, por tanto, "sin más aditamentos, constituyen 'un obstáculo serio, razonado y suficiente' (...) para (...) otorgar el beneficio que se solicita, toda vez que importan una valoración procesal (...) de las características del delito (concreto) que aquí se le atribuye, valoración surgida a partir de un minucioso estudio del caso por parte del representante del Ministerio Público Fiscal" ("Toledo", expte. n° 6534/09, resolución del 28/10/09); minucioso estudio que aun en el supuesto de que finalmente resulte exagerado encuentra justificación en razones de oportunidad o conveniencia político-criminal que le concierne a la acusación evaluar y que —a esta altura— tendrá que ser validado (o no) por los jueces de la causa, al momento de dictar la decisión que se expida sobre su mérito.

A mayor abundamiento, refuerza aún más mi convicción para resolver la cuestión de la manera propuesta, lo resuelto por la CSJN in re "Góngora". En efecto, en tal precedente el alto Tribunal se ha pronunciado en un sentido compatible con el propuesto. Las características de los hechos que se busca dilucidar en un debate oral ponen al descubierto que el conflicto ventilado en principio podría estar abarcado en la problemática de la violencia de género, doméstica o familiar; o, por lo menos, que ésa es la hipótesis que ha guiado la actuación de la Fiscalía. En tales condiciones, parece evidente, frente a la inexistencia de una explicación consistente sobre el motivo por el cual en el caso concreto resultaba más apropiado eludir la sustanciación del juicio, que la probation que la Sala III con alguna ambigüedad habría ordenado tramitar —apelando para ello a un pseudo argumento de autoridad porque "una fiscal comprometida y especialista en la materia, (...) quien conoce en profundidad a la víctima (...) [supuestamente habría dicho] que la suspensión del juicio a prueba era la solución que (...) mejor respuesta le daba" (fs. 40)— resultaba inviable y así debió haber permanecido en la medida en la cual el entramado contexto fáctico que debe ser esclarecido, en el marco del que se reitera hay distintos involucrados merecedores de una especial protección jurisdiccional, tornaba materialmente imposible o cuanto menos desaconsejable cualquier vía alternativa de solución.

2. Corresponde, entonces, admitir la queja y hacer lugar el recurso de inconstitucionalidad, revocar la resolución en crisis, en cuanto fue materia de agravio y ordenar la continuación del trámite.

Así lo voto.

**El doctor Lozano dijo:**

La cuestión aquí debatida es sustancialmente análoga a la resuelta por el Tribunal in re "Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 1— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Benavídez, Carlos Máximo s/ inf. art. 189 bis CP'", expte. n° 6454/09, resolución de fecha 08/09/2010. Consecuentemente, por las razones allí dadas y las que desarrollé en "Porro Rey, Julio Félix s/ inf. art. 189 bis, portación de arma de fuego de uso civil, CP s/ recurso de inconstitucionalidad concedido", expte. n° 7909/11, resolución del 07/12/2011—decisiones a las que me remito—, corresponde hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad interpuesto, revocar la sentencia impugnada y ordenar que continúe el trámite de las actuaciones según el impulso que recibieren.

**El doctor Casás dijo:**

La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal in re "Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 2— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Incidente de apelación en autos Estigarribia, Federico Milcíades y otro s/ inf. art. 189 bis CP'", expte. n° 6821/09, resolución del 13/10/2010.

En consecuencia, me remito, en lo pertinente, a los argumentos y a la solución expresados en el precedente citado, del que se agregará copia para que forme parte de este pronunciamiento.

Por ello, corresponde hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad interpuestos y revocar la resolución de Cámara en cuanto fue materia de agravio.

Así lo voto.

**Por ello, el Tribunal Superior de Justicia resuelve:**

1. Hacer lugar al recurso de queja agregado a fs. 58/65.
2. Hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, cuya copia obra a fs. 44/49, revocar los puntos I y II de la resolución de Cámara del 29/11/2013 y ordenar la continuación del trámite de las actuaciones.
3. Agregar a este expediente copia de la resolución dictada por este Tribunal el día 13/10/10 en los autos "Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 2— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Incidente de apelación en autos Estigarribia, Federico Milcíades y otro s/ inf. art. 189 bisCP'", expte. n° 6821/09, como parte integrante del voto del juez José Osvaldo Casás.
4. Mandar que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

La jueza Inés M. Weinberg no firma por encontrarse en uso de licencia.

Alicia E. C. Ruiz. — Ana M. Conde. — Luis F. Lozano. — José O. Casás.