



Provincia de Tierra del Fuego,
Antártida e Islas del Atlántico Sur
República Argentina

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA

"2017 - Año de las Energías Renovables"

ACUERDO

En la ciudad de Ushuaia, Capital de la Provincia de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur, a los 15 días del mes de noviembre de 2017, se reúnen en Acuerdo ordinario los miembros del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia, Jueces María del Carmen Battaini, Carlos Gonzalo Sagastume y Javier Darío Muchnik, para dictar pronunciamiento en los recursos interpuestos en los autos caratulados "**A., C. E. s/ Amenazas con armas y daño reiterado -dos hechos- (Flag.) s/ Recurso de queja**", expte. n° 383/2017 STJ-SP y su acumulado "**A., C. E. s/ Amenazas con Armas y Daño reiterado -dos hechos- (Flag.) s/ Recurso de queja**", expte. n° 396/2017 STJ-SP.

ANTECEDENTES

1.- En el marco de los autos principales caratulados "*A., C. E. s/ Amenazas con armas y daños reiterados -dos hechos- (Flag.)*", expte. n° 3531/16 del registro del Juzgado Correccional del Distrito Judicial Sur, la Sra. Magistrada rechazó el pedido de derivación del caso al Centro de Mediación (CE.DE.ME.) formulado por la defensa de C. E. A., el cual contaba con el consentimiento expreso del representante del Ministerio Público Fiscal (auto copiado a fs. 34/35).

Contra dicha decisión, tanto el defensor como el agente fiscal dedujeron recursos de casación (fs. 37/38vta. de estas actuaciones y fs. 18/19vta. de la causa 396), los que fueron declarados inadmisibles por la Sra. Jueza (fs. 42/43 y fs. 24/25, respectivamente).

Con relación al recurso de la defensa, la *a quo* entendió que el remedio impetrado "*...no ataca ni controvierte los fundamentos dados a lo largo de tres carillas, como tampoco, los argumentos expuestos por el tribunal de por qué no es aplicable el precedente 'González, Thelma Alejandra s/ encubrimiento' (STJ, 27/4/16), así también, con lo decidido en los autos N° 3454, 'Castro Bagnardi, Ángel s/ robo en grado de tentativa (flan.) el 14 de septiembre de 2016, caso –consentido- con idénticos elementos que los aquí analizados y planteado en iguales términos por el señor defensor...*" (fs. 42vta.).

Arribó a similar conclusión respecto del recurso de la fiscalía, al considerar que éste “...es una manifestación dogmática sin crítica concreta a los fundamentos de la decisión, careciendo además de la autonomía exigida...” (fs. 24vta. de la causa 396).

En ambos casos, la jueza evaluó que no concurrían los requisitos contemplados en los artículos 425 y siguientes del C.P.P.

3.- Las partes interpusieron recursos de queja por casación denegada ante este Estrado: el escrito de la defensa llevó a la formación de los presentes obrados (expte. n° 383/17 SP) y luce a fs. 1/3; y el escrito de la fiscalía dio origen al expediente n° 396/17 SP y rola a fs. fs. 27/28 de esa causa.

Corrida la vista correspondiente, el representante del Titular del Ministerio Público Fiscal estimó admisibles ambos recursos (dictámenes de fs. 49 y 30).

A fs. 50 de estos actuados y a fs. 31 de la causa 396, los autos fueron llamados al Acuerdo.

A fs. 53, se ordenó la acumulación del presente cuaderno con la causa n° 396, toda vez que los recursos de casación de la defensa y la fiscalía fueron deducidos contra la misa resolución, a fin de facilitar el tratamiento de los agravios y evitar incurrir en transcripciones inútiles o en repeticiones innecesarias. Ello fue notificado y consentido por las partes.

Tras deliberar se decide tratar las siguientes

CUESTIONES:

Primera: *¿Son procedentes los recursos de queja interpuestos por la defensa de C. E. A. y por la fiscalía?*

Segunda: *En su caso, ¿Son procedentes los recursos de casación interpuestos en los autos principales?*

Tercera: *¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?*

A la primera cuestión la Jueza María del Carmen Battaini dijo:



Provincia de Tierra del Fuego,
Antártida e Islas del Atlántico Sur
República Argentina

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA

"2017 - Año de las Energías Renovables"

1.- Este Tribunal ha dicho reiteradamente que *"El recurso de queja tiene por objeto permitir que el tribunal del recurso revise el juicio de admisibilidad efectuado por el tribunal recurrido, y consecuentemente la argumentación a desarrollar por el quejoso tiene que atacar los fundamentos del decisorio que veda el acceso al tribunal ad quem"* (*"Díaz, Héctor Hugo c/ Paredes Ravena, Juan F. s/ Querella - s/ Recurso de queja por casación denegada"* -expte. n° 327/96 SDO, resolución del 25.03.97, registrada en el Libro VII, folios 1/2-; *"Imbert, Adolfo Mario Agustín s/ Robo s/ Recurso de queja"* -expte. n° 876/05 SR del 14.12.2005, Libro XI, f° 729/736-; *"Muceda, Mauricio Andrés Emiliano s/ Pedido de excarcelación (expte. 1082/08 SR) s/ Recurso de queja"* -expte. n° 1119/08 SR del 14.08.2008, Libro XIV, f° 466/473-; *"Recurso de Casación interpuesto por el Defensor Público D.J.N., Dr. Aníbal Acosta, en causa n° 3712 caratulada (...) s/ Recurso de queja"* -expte. n° 1605/11 SR del 11.05.2012, Libro XVIII, f° 384/391-; entre muchos otros).

De esta manera, la queja tiene por finalidad llevar a conocimiento *del iudex ad quem* la denegatoria de un recurso cuya habilitación corresponde al *iudex a quo* para lo que debe efectuarse la crítica concreta y razonada de los argumentos de esa denegatoria. La queja *"...importa un pedido de revisión al juicio de admisibilidad"* del recurso denegado (**Epifanio J. Condorelli, "El recurso de queja"**, L.E.P., 1979, pág. 11).

2.- Al efectuar el examen de admisibilidad de la vía recursiva intentada, la *a quo* destacó que los recursos de casación fueron presentados por quienes se encuentran legitimados para ello, que lo hicieron dentro del plazo procesal previsto y ante quien el ordenamiento impone (fs. 42 del presente cuaderno y fs. 24 de la causa 383).

Sin embargo, evaluó que los recursos no superaban el vallado de admisibilidad formal, toda vez que sus fundamentos encontraban apoyo en afirmaciones dogmáticas, carentes de una crítica concreta (fs. 42 vta. y 24 vta.).

No comparto esta afirmación.

En su escrito casatorio, la defensa reseñó los antecedentes relacionados con su petición y la decisión adoptada por la magistrada. Luego, indicó que a los fines de

determinar si corresponde derivar la causa a mediación debe estarse al caso concreto. En esa dirección, adujo que conforme la calificación escogida por la parte acusadora y la escala penal atribuida para los hechos que se le imputan, en caso de recaer una eventual condena su asistido podría recibir una pena de prisión de ejecución condicional (fs. 37vta.).

Por otro lado, sostuvo que los antecedentes penales de su defendido no deben ser tenidos en cuenta, resultando -desde su óptica- el precedente "*González*" -expte. 1766/13 SR- (fs. 37vta./38). Afirmó que la posición adoptada por la magistrada resulta desacertada, pues afecta la voluntad de las partes que desean acudir a un procedimiento alternativo tendiente a zanjar sus diferencias (fs. 38). Además, refirió que la víctima prestó su consentimiento para dar inicio al trámite solicitado.

A su vez, evaluó que la resolución cuestionada incurrió en una errónea aplicación de la ley n° 804.

Por su parte, en el recurso de casación cuya denegatoria motivó la formación de la causa 396, el Sr. Agente Fiscal consideró inmotivado el pronunciamiento atacado, en el entendimiento de que la denegatoria tuvo como fundamento los antecedentes del imputado, omitiendo efectuar toda consideración a las circunstancias concretas del caso, tal como lo resolvió este Estrado en el precedente "*González*" (fs. 22vta.).

Entendió que la interpretación efectuada resulta contraria a los fines de la mediación y a la sustancial participación que la ley le dio a la víctima, desnaturalizando así el instituto aludido. Además, consideró que las conclusiones a las que arribó la magistrada resultan opuestas a lo expuesto en aquel pronunciamiento y afectan la posibilidad de una verdadera reconciliación entre los protagonistas (fs. 22vta.).

3.- De los fundamentos reseñados, puede concluirse que ambos impugnantes esgrimieron suficientemente las razones por las cuales consideraron desatinado el pronunciamiento atacado en casación. Podrá compartirse o no su contenido, pero no puede atribuirse a la labor recursiva desarrollada por las partes ausencia de motivación, ni sostenerse que la misma resulte aparente.

La defensa brindó en su presentación una crítica razonada de la resolución copiada a fs. 34/35, describiendo por un lado los extremos que según su parecer, resultan contrarios a los principios previstos en la ley 804 y a la par, esbozando los



Provincia de Tierra del Fuego,
Antártida e Islas del Atlántico Sur
República Argentina

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA

"2017 - Año de las Energías Renovables"

alcances de dicha norma y su aplicación al caso concreto.

Por su parte, el representante del Ministerio Público Fiscal, detalló las expresiones enunciadas en la resolución de marras que estimó erróneas. Luego, evaluó que la decisión carecía de motivación y desarrolló los fundamentos para sostener su posición. Además, indicó las normas que estimó transgredidas (en este caso el art. 110 del C.P.P.) y la solución pretendida, solicitando la declaración de nulidad del pronunciamiento por inobservancia del artículo 424, inciso 2º, del código de forma, se case el decisorio en cuestión y se proceda conforme lo establece el artículo 434 de ese cuerpo legal (fs. 21vta./22 y 22 vta./23 de la causa 396).

Por consiguiente, los recursos de casación no adolecen de falta de fundamentación.

4.- En otro orden, corresponde señalar que resulta doctrina constante del Cuerpo, sostener que *"en materia de remedios extraordinarios el concepto de sentencia definitiva está referido a la irreparabilidad del perjuicio"* (conf. Alsina, en "Derecho Procesal Civil", citado por **Juan Carlos Hitters**, **"Técnica de los recursos extraordinarios y de la casación"**, L.E.P., 1991, pág. 389) por lo que a los fines de definir este concepto es decisivo evaluar los efectos que produce la resolución respecto al proceso (CNCASACP, Sala I, L.L.1995-B-615; Sala II, J.A. 1995-I-582; Sala III, L.L.1994-E-131; entre otros); es decir, si el impugnante cuenta con otra vía jurídica para reparar su agravio, pues en tal caso el remedio extraordinario se encontraría -en principio- vedado (ver, por todos, *"Ruiz, Oscar Saúl s/ Denuncia s/ Recurso de queja"* -expte. nº 671/98 SDO del 11.11.98, Libro XIII, fº 103/104).

A partir de ello, se advierte que los argumentos vertidos en las quejas analizadas conmueven las limitaciones establecidas por el artículo 425 del código de rito.

Los agravios expuestos presentan extremos que merecen ser evaluados en esta instancia. La decisión copiada a fs. 34/35 rechazó la solicitud de derivar el caso al Centro de Mediación para encauzar el caso a través de un método alternativo de solución de conflictos, cuando la víctima y la fiscalía habían prestado su conformidad al pedido formulado por la defensa de A.. Dicha pretensión perseguía, entre otras finalidades, la de poner fin al proceso. Ello se desprende de primer párrafo del

artículo 28 de ley provincial n° 804: “*En aquellos acuerdos en que las partes hayan dado enteramente por satisfechas sus pretensiones, el juez, en los términos del Código Procesal Penal, dispondrá la desestimación de la denuncia, rechazará el requerimiento fiscal de instrucción, o dictará el sobreseimiento, según corresponda de acuerdo al estado del trámite de la causa. Asimismo, en la etapa de juicio, el Tribunal dictará el sobreseimiento...*”.

De este modo, el imputado y su defensor procuraban obtener una solución alternativa al caso, distinta a la prosecución del proceso penal hacia el dictado de una sentencia; y dicha pretensión se ve truncada por la decisión que rechazó esa posibilidad.

5.- En definitiva, estos extremos me llevan a propiciar la viabilidad formal de los recursos de casación copiados a fs. 37/38vta. de estos obrados y a fs. 21/23 de la causa n° 396, presentados en el marco de los autos caratulados “*A., C. E. s/ Amenazas con Armas y Daño reiterado -dos hechos- (Flag.)*”, expte. n° 3531 del Juzgado Correccional del Distrito Judicial Sur.

Resta señalar que razones de criterio enmarcadas en los principios de celeridad y economía procesal imponen dar tratamiento a las quejas y a los recursos de casación deducidos por las partes impugnantes, pues el examen de la cuestión de fondo puede llevarse a cabo a partir de contar en esta instancia con las copias pertinentes de las actuaciones principales.

A la cuestión planteada voto por la **afirmativa**.

A la primera cuestión el Juez Carlos Gonzalo Sagastume dijo:

Por compartir los motivos brindados por quien me precede en el orden de votación, a la presente cuestión voto por la **afirmativa**.

A la primera cuestión el Juez Javier Darío Muchnik dijo

Adhiero a los fundamentos expuestos por la Jueza Battaini, razón por la cual, a la primera cuestión voto por la **afirmativa**.

A la segunda cuestión la Jueza María del Carmen Battaini dijo:



Provincia de Tierra del Fuego,
Antártida e Islas del Atlántico Sur
República Argentina

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA

"2017 - Año de las Energías Renovables"

1.- En la causa "A., C. E. s/ Amenazas con Armas y Daño reiterado -dos hechos- (Flag.)", la Sra. Jueza Correccional rechazó el pedido de derivación del caso al Centro de Mediación (resolución copiada a fs. 34/35).

Para ello, la magistrada tuvo en cuenta los informes del Registro Nacional de Reincidencia, que los que surgía que el imputado fue condenado a la pena de seis (6) años y ocho (8) meses de prisión como coautor del delito de robo doblemente agravado, la que se agotó dos meses antes de la comisión de los hechos denunciados en los autos principales (fs. 34).

Explicó que en el supuesto de que se determine la responsabilidad penal del encartado, no podría acceder al beneficio previsto por el artículo 26 del Código Penal -condena de ejecución condicional-.

Señaló, además, que tampoco sería viable la aplicación de lo previsto en el artículo 27 de ese cuerpo normativo y que debería declarárselo reincidente (fs. 34 vta.). Y agregó que la normativa en materia de mediación, no puede analizarse haciendo abstracción de la realidad del caso concreto y de los antecedentes del imputado (fs. 34vta./35).

2.- Contra esa resolución, el Sr. Defensor Público, Dr. Danilo Cambio interpuso recurso de casación, el cual luce a fs. 37/38vta.

Luego de describir los requisitos formales y los antecedentes del caso (fs. 37/vta.) expresa los agravios sobre los que estructura su impugnación.

Refiere que para determinar la remisión de una causa al Centro de Mediación no debe tenerse en cuenta los antecedentes, sino únicamente las circunstancias que rodean el caso concreto. Arguye que en virtud de la calificación legal escogida por el acusador para el hecho en particular y la escala punitiva que presenta dicho encuadre, en el supuesto de que su asistido fuere condenado, la pena impuesta podría ser de ejecución condicional.

Sostiene, en definitiva, que el pronunciamiento cuestionado desnaturaliza el

instituto de la mediación, máxime teniendo en cuenta que han prestado conformidad la víctima y el agente fiscal.

Acto seguido, formula su petitorio (fs. 38/vta.).

3.- A su turno, la fiscalía también interpuso recurso de casación contra la resolución que desestimó la pretensión de la defensa (fs. 21/23 de la causa n° 396).

Refiere que la resolución puesta en crisis, adolece de la motivación requerida en el artículo 110 del C.P.P., prescripta bajo pena de nulidad (fs. 21 vta.).

Expresa que la jueza fundamentó su rechazo en base a los antecedentes del imputado y no en las circunstancias concretas del caso. En esa dirección, señala que no efectuó análisis alguno de los hechos denunciados ni de las cuestiones vinculadas con la política criminal que podrían obstaculizar el trámite de mediación en el presente caso (fs. 22vta.).

Aduce que la juzgadora intentó diferenciar el caso bajo estudio del examinado por el Superior Tribunal en los autos "*González, Thelma Alejandra s/ encubrimiento*" -expte. n° 1766/13 SR- siempre sosteniendo su discurso en función de los antecedentes del acusado pero nunca en relación a las constancias particulares del hecho, desnaturalizando de esa forma la doctrina sentada en el antecedente aludido (fs. 22vta.).

Entiende que se trata de una conflictiva cuasi familiar y que no se advierten cuestiones de género o contra niños que justifiquen profundizar la investigación (fs. 22vta.). Y formula su petitorio (fs. 22vta./23).

4.- Habida cuenta el planteo esgrimido por las partes, la cuestión a dilucidar estriba en determinar si el supuesto de autos es susceptible de remisión al Centro de Mediación.

Resulta indispensable destacar la relevancia que reviste en la actualidad la utilización de métodos alternativos de resolución de conflictos como una herramienta adecuada, tendiente a pacificar aquellas disputas cuya solución era resorte exclusivo de los procesos judiciales.

La Provincia no ha permanecido ajena a dicha situación y en esa dirección



Provincia de Tierra del Fuego,
Antártida e Islas del Atlántico Sur
República Argentina

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA

"2017 - Año de las Energías Renovables"

sancionó la ley n° 804, que permite el abordaje de determinados conflictos desde un espacio de diálogo y búsqueda de soluciones pacíficas a partir de prácticas restaurativas. Entender a la mediación como una alternativa al proceso y no como una etapa más del mismo, equivale a resignificar el poder del encuentro y de la palabra por sobre el de la contienda y los hechos.

Así, la mediación se yergue como un método alterno para la resolución de disputas, cuyos principales cualidades se vinculan con un procedimiento no adversarial, tendiente a favorecer la comunicación y la auto composición entre las partes para resolver la controversia (art. 1° de la ley 804).

A la par, constituye otra herramienta para solucionar los conflictos respetando el principio de intervención mínima del poder coercitivo del Estado en la aplicación del derecho penal (sin perjuicio de que su aplicación excede el ámbito penal). De acuerdo al artículo 24 de la ley 804, se trata de pacificar el conflicto; procurar la reconciliación entre las partes; posibilitar la reparación voluntaria del daño causado; evitar la revictimización; y promover la auto composición en un marco jurisdiccional y con pleno respeto de las garantías constitucionales.

El procedimiento bajo análisis se rige por principios distintos a los que tutelan el proceso penal: la voluntariedad de participación, la confidencialidad del proceso, la neutralidad e imparcialidad de los mediadores, el cuidado por las personas y el resguardo de sus derechos, el trabajo interdisciplinario, y la articulación con redes de recursos familiares, sociales e institucionales.

5.- La defensa y el representante del Ministerio Público Fiscal cuestionaron la decisión que denegó el pedido de derivación del caso al Centro de Mediación, al considerar que únicamente deben analizarse las circunstancias concretas del hecho para definir si procede o no la aplicación de aquel instituto en el supuesto de autos.

Ello así, toda vez que la *a quo* fundó su rechazo a partir de los antecedentes penales del encartado.

Asiste razón a los recurrentes en sus respectivos planteos.

En efecto, en el precedente “*González, Thelma Alejandra s/ Encubrimiento*”, este Estrado determinó el alcance del tercer párrafo del artículo 161 del C.P.P., en su texto modificado por la ley 804 (expte. n° 1766/13 SR, resolución del 27.04.2016 registrada en el Libro XXII, folios 204/210).

En esa ocasión se indicó que dicha norma, al especificar que resultan pasibles de mediación las causas penales “...*que sean susceptibles de aplicación del instituto de suspensión del juicio a prueba...*”, sólo hacía referencia a la escala sancionatoria del delito en el caso concreto y no al resto de los requisitos propios de ese instituto, pues ello desnaturalizaría el método alternativo bajo examen.

Es decir, que a los fines de evaluar si corresponde o no remitir la causa al Centro de Mediación, el análisis de los presupuestos cuyo cumplimiento determinan la aplicación de la suspensión del juicio a prueba, debe ceñirse al *quantum* punitivo fijado para el caso concreto.

Bajo tales parámetros se puede afirmar que en el supuesto de autos, se encuentran dadas las condiciones para hacer lugar al pedido formulado por la defensa.

Debemos tener en cuenta en primer lugar, que las conductas atribuidas a A. fueron calificadas por el Sr. Agente Fiscal como delitos de amenazas con armas y daño reiterado -dos hechos-, tipificados en los artículos 149bis, primer párrafo, segunda parte y 183 del Código Penal (ver remisión de la causa a juicio copiada a fs. 7/8vta.).

Los ilícitos aludidos, conllevan una condena de uno (1) a tres (3) años de prisión para el primer supuesto y de quince (15) días a un (1) año también de prisión para el segundo caso.

Dicha escala punitiva permite inferir que una eventual condena por los hechos denunciados, podría ser de ejecución condicional.

Estaríamos pues frente al supuesto establecido en el cuarto párrafo del artículo 76bis del Código Penal, que prescribe en su parte pertinente: “*Si las circunstancias del caso permitieran dejar en suspenso el cumplimiento de la condena aplicable...*”.



Provincia de Tierra del Fuego,
Antártida e Islas del Atlántico Sur
República Argentina

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA

"2017 - Año de las Energías Renovables"

Por otro lado, el artículo 24 del Código Penal prescribe la obligatoriedad de contar con el consentimiento del Agente Fiscal para la derivación.

Al respecto, el representante del Ministerio Público Fiscal ha prestado conformidad al pedido formulado por el imputado, tal como se desprende de fs. 32 de esta incidencia -copiada también a fs. 15 de la causa 396-.

Corresponde aclarar que esa opinión favorable no constituye un dato menor, en función de los fundamentos esgrimidos en su dictamen.

En efecto, el acusador público, además de analizar la penalidad de los delitos a la luz del precedente "González" antes referido, hizo hincapié en la inexistencia de causas de política criminal que sirvan de sustento a una posición opositora al pedido formulado por la defensa.

La ausencia de motivos de la índole señalada por el Sr. Agente Fiscal, refuerzan aún más la intervención del Centro de Mediación en el presente caso de Mediación.

Además, la víctima también ha prestado su consentimiento, según se desprende de la copia del acta agregada a fs. 19.

En definitiva, se encuentran reunidos los recaudos necesarios para procurar la solución pacífica de la contienda de marras a la luz de lo establecido por la ley 804.

En consecuencia, el conflicto suscitado entre las partes es susceptible de ser derivado al Centro de Mediación.

6.- Mención aparte merece el contexto en que tuvo lugar la conflictiva entre las partes.

En esos obrados, los hechos por los cuales el Sr. Agente Fiscal remitió a juicio las actuaciones, fueron descriptos de la siguiente manera: "1.- *Se atribuye a C. E. A.*

el haber hecho uso de amenazas con el fin de alarmar o amedrentar a M. I. V., al referirle 'te voy a apuñalar' mientras esgrimía en sus manos un cuchillo tipo de carnicero con mango de madera con hoja de un solo filo de alrededor de 20 cm. de largo. El hecho ocurrió el 10 de noviembre de 2016, entre las 19:30 horas y las 20:00 horas, en el domicilio sito en calle X X N° 000, de Ushuaia. En esa oportunidad, el imputado se presentó en la vivienda en cuestión y tras discutir con su ex pareja, N. A. B., le dijo a la actual pareja de ésta las frases antes descriptas. 2.- También se le reprocha al compareciente el haber ocasionado la abolladura del vértice derecho delantero próximo al guardabarros del vehículo 'Renault Duster', dominio 000-000, propiedad de R. B. (padre de N.). Dicho suceso ocurrió el día 10 de noviembre de 2016, entre las 19:30 y 20:00 horas, e inmediatamente después del suceso descrito en primer lugar, mientras el vehículo se encontraba estacionado frente al domicilio indicado. 3.- Asimismo se le imputa al compareciente el haber ocasionado la abolladura del guardabarro delantero izquierdo y provocar rayones en el capot del vehículo 'Volkswagen Gol Power', dominio 000-000, propiedad de M. I. V.. Dicho suceso ocurrió el 10 de noviembre de 2016, entre las 19:30 y 20:00 horas, e inmediatamente después del suceso descrito en primer lugar, mientras el automóvil estaba estacionado próximo al domicilio aludido. Vale aclarar que las roturas fueron efectuadas cuando el imputado se retiraba del lugar y como represalias por la discusión mantenida con los nombrados...' (fs. 7/vta.).

Puede apreciarse que los hechos atribuidos a A. tuvieron lugar en el marco de una discusión desarrollada entre el imputado y su ex pareja, frente al domicilio de éste última. El actual novio de la joven, al egresar de la residencia, habría sido amenazado por aquél mediante el uso de un cuchillo invitándolo a reñir, para luego provocar daños en el rodado del progenitor de la mujer y en el vehículo de la víctima mediante patadas y rayones con el arma blanca (fs. 7 y 8).

Las particularidades del caso permiten vislumbrar la existencia de una vinculación existente entre los intervinientes: el imputado ha mantenido una relación sentimental con la actual novia o pareja de la víctima.

Ese contexto relacional, sumado al ámbito en el que se generó la discusión, constituye un elemento a tener en cuenta que torna recomendable intentar resolver la controversia por medio de la mediación.

Recordemos que de acuerdo a lo previsto por el artículo 24 de la ley 804, además de pacificar el conflicto, uno de los objetivos que persigue la derivación del caso penal consiste en procurar la reconciliación entre las partes.



Provincia de Tierra del Fuego,
Antártida e Islas del Atlántico Sur
República Argentina

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA

"2017 - Año de las Energías Renovables"

En el caso de autos, surge evidente la necesidad de recomponer la situación a partir del diálogo y la comunicación, pues es indispensable superar las diferencias existentes con el fin de preservar la paz y armonía, como así también evitar efectos no queridos entre las personas involucradas en la conflictiva de marras.

Además, no debemos soslayar que el tratamiento del presente caso a través de la herramienta propuesta no significa *per se* que el proceso penal concluya.

Puede ocurrir que las partes no se avengan a un acuerdo o que eventualmente, arribado el mismo, no se cumpla. En ese supuesto, el artículo 28 de la ley 804 prescribe: *"...Para los casos en que se pacte alguna obligación para las partes y/o hacia la comunidad, lo dispuesto en el párrafo precedente quedará sujeto a que se constate su cumplimiento. En caso de comprobarse el incumplimiento de aquella en el plazo acordado, se dejará constancia de dicha circunstancia, reanudándose el trámite del proceso..."*.

Ello significa que frente a un resultado desfavorable del trámite de la mediación, la solución del conflicto deberá perseguirse a través de la prosecución del proceso penal.

En suma, resulta viable también por estos motivos la remisión del presente caso al Centro de Mediación.

A la cuestión planteada voto por la **afirmativa**.

A la segunda cuestión el Juez Carlos Gonzalo Sagastume dijo:

1.- He de adelantar que, en esta oportunidad, disiento con la solución propuesta por la Jueza Battaini.

Los planteos de los recurrentes (defensor y fiscalía) y los argumentos expuestos por la magistrada fueron adecuadamente reseñados por la ponente. A fin de evitar reiteraciones innecesarias, remito a los *considerandos 1º a 3º* del voto que

Las Islas Malvinas, Georgias y Sandwich del Sur, son y serán Argentinas

antecede.

El artículo 161 del C.P.P. (texto según ley 804) expresa que la derivación de un caso al Centro de Mediación Judicial sólo procederá en aquellos casos que sean susceptibles de aplicación del instituto de la suspensión del juicio a prueba. En lo que interesa a nuestro caso, el párrafo cuarto del artículo 76bis del Código Penal establece que la denominada *probation* sólo procederá cuando “...*las circunstancias del caso permitieran dejar en suspenso el cumplimiento de la condena aplicable y hubiese consentimiento del fiscal...*”. Se trata, como condición *sine qua non*, de que la condena aplicable permita que su ejecución sea dejada en suspenso.

En autos, se encuentra fuera de discusión que de acuerdo a las reglas fijadas por el artículo 26 y siguientes del código de fondo, en el eventual caso de recaer una sentencia condenatoria respecto de E. A. A. en los autos principales “A., E. A.. s/ Amenazas con armas y Daño reiterado -dos hechos- (Flag.)”, esa pena debería -ineludiblemente- cumplirse en forma efectiva.

Ello, en virtud de que el nombrado registra una condena anterior en orden al delito de robo doblemente calificado (conf. el informe de reincidencia de fs. 21/22), y desde su dictado hasta la comisión del hecho investigado en autos no ha transcurrido el plazo de que determina el segundo párrafo del artículo 27 del citado código. De hecho, desde el agotamiento de aquella pena hasta la comisión del hecho tratado en el *sub spes* ha transcurrido un corto lapso de tiempo (dos meses).

Esta situación es reconocida por todas las partes.

2.- La discusión gira en torno al alcance de lo resuelto en los autos “*González, Thelma Alejandra s/ Encubrimiento*” -expte. n° 1766/13 SR, resolución del 27.04.2016, Libro XXII, f° 204/210-. Los casacionistas estiman que la doctrina allí sentada debe extenderse a casos como el presente.

Entiendo que el criterio con que se resolvió aquella causa no puede escindirse de los extremos fácticos que presentaba, los que difieren del presente caso. En “*González*”, la imputada también tenía un antecedente penal computable que, en principio, obstaculizaba la derivación del caso al CE.DE.ME. (conf. *considerando* 3° del voto de la Jueza Battaini, al que adherí). Sin embargo, ante una eventual condena, la unificación de penas correspondiente permitía la imposición de una pena de prisión que pudiese ser dejada en suspenso (v.gr.: menor de tres años). Ante tales circunstancias, y a la luz de una interpretación *pro homine*, consideré adecuado distinguir la naturaleza de ambos institutos (v.gr.: mediación y suspensión del juicio a



Provincia de Tierra del Fuego,
Antártida e Islas del Atlántico Sur
República Argentina

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA

"2017 - Año de las Energías Renovables"

prueba), para autorizar la intervención del CE.DE.ME.

Tal extremo no resulta una cuestión menor, circunstancia que -conforme se explicó- no concurre en autos, en que la existencia de una condena previa no admite una eventual condena condicional (nótese que, según señala la *a quo*, correspondería que el encartado fuese declarado reincidente -fs. 34vta.-).

Entonces, cuando el análisis de la cuestión comprende el examen de las "particulares circunstancias del caso" (conf. se dijo en "*González*"), no puede prescindirse de la posibilidad o no de que la eventual condena pueda ser dejada en suspenso, de conformidad a las reglas fijadas en el Código Penal.

A la presente cuestión voto por la **negativa**.

A la segunda cuestión el Juez Javier Darío Muchnik dijo:

Apartándome respetuosamente del criterio expuesto por la magistrada que encabeza el orden de estudio y votación en el presente Acuerdo, adelanto que he de compartir los fundamentos brindados por el Juez Sagastume. Por ello, adhiero a los argumentos expuestos y me limitaré a formular algunas breves consideraciones para dejar sentada mi posición frente al caso.

El análisis se centra en torno a la interpretación que *el a quo* ha realizado, de los alcances del instituto de la suspensión del juicio a prueba, como marco de viabilidad de la mediación penal, a partir de lo establecido en el artículo 161 del Ritual Provincial.

Con la sanción de la ley 804, nuestra Provincia ha declarado como política de estado, a la mediación como procedimiento para la solución pacífica del conflicto y como forma de acercar a las partes en dicho camino de pacificación.

En dicha dirección, la aplicación de dicho instituto ha quedado acotada a los delitos de menor gravedad, circunstancia que en este campo del derecho debe extraerse de la respuesta punitiva prevista para cada tipo.

Desde este horizonte, el legislador provincial ha recurrido a una regulación indirecta de la mediación penal, a partir de la remisión efectuada en el artículo 24 de la ley 804 al instituto de la suspensión del juicio a prueba prevista en el artículo 76bis del Código Penal de la Nación, como parámetro de procedencia de la mediación.

De modo similar, el Código Procesal Penal de la Provincia, al regular la instrucción, contempla en su artículo 161 último párrafo, la aplicación del instituto en trato, en los casos pasibles de suspensión del juicio a prueba, agregando la necesaria anuencia de la víctima.

En la diagramación de este último instituto, el legislador nacional ha previsto dos supuestos de procedencia, diferenciados por la cuantía punitiva prevista para los delitos implicados, que ha dado lugar a las denominadas tesis restringida y amplia (párrafos primero y cuarto respectivamente).

El segundo supuesto contempla la posibilidad de su aplicación, cuando las circunstancias del caso permitieran dejar en suspenso el cumplimiento de la condena aplicable, exigiéndose el consentimiento del fiscal.

Los hechos imputados a A., ubican al presente en este segundo supuesto, contándose tanto con el consentimiento de la víctima, como con la opinión favorable del acusador.

Desde dicha realidad, los casacionistas controvierten en su embestida, la interpretación que el *a quo* realizara tanto de la normativa de fondo, como del precedente de este Superior Tribunal citado por ambas partes (“*GONZÁLEZ, Thelma Alejandra s/ Encubrimiento*” -expte. nº 1766/13 SR, resolución del 27.04.2016-).

El planteo de los quejosos reconoce en su génesis un yerro, cuya esencia debe ubicarse en la parcial consideración de los elementos objetivos que congloban el caso de marras y cuya atención conjunta imponen las normas y el antecedente jurisprudencial invocado.

Contrariamente, los fundamentos esbozados por el *a quo*, para denegar la derivación del caso al ámbito de la mediación penal, se yerguen sólidos y ajustados a derecho y mantiene coherencia con el antecedente invocado tanto por la señora Juez Correccional como por la parte impugnante.



Provincia de Tierra del Fuego,
Antártida e Islas del Atlántico Sur
República Argentina

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA

"2017 - Año de las Energías Renovables"

Y es que si bien es acertado lo alegado por los quejosos, en cuanto a que este Superior Tribunal indicó en el mentado precedente, que la improcedencia de la mediación solo debe ser atendida en los supuestos en que en el mismo caso, no procediera la suspensión del juicio a prueba, considerando para ello la escala penal del delito, lo cierto es que los impugnantes omiten en la construcción de su razonamiento, elementos de ineludible atención.

Se aprecia en este punto necesario reeditar lo sostenido por este Alto Estrado en aquella oportunidad. Precisamente en dicha ocasión se señaló que: *"...la remisión que el tercer párrafo del artículo 161 del C.P.P. hace al instituto de la suspensión del juicio a prueba sólo se vincula a la escala sancionatoria del delito en trato. En otras palabras, no procederá la derivación del caso al CE.DE.ME. en los procesos sustanciados por delitos que, cualquiera sea el máximo de la pena previsto en abstracto, en el caso concreto y de acuerdo a las particulares circunstancias del caso, la eventual condena no permita la aplicación de una pena condicional en los términos del artículo 26 del Código Penal..."* (voto de la Jueza María del Carmen Battaini al que adhirió el Juez Carlos Gonzalo Sagastume).

Desde tales parámetros, el yerro estriba en ña omisión de aspectos esenciales del presente caso, que impactan directamente sobre la efectiva aplicación del instituto de la condicionalidad de la condena.

Ello es así, ya que con arreglo al precedente citado, la consideración del hecho no solo debe realizarse atendiendo al *quantum* punitivo, sino también, a la efectiva posibilidad de que en el caso concreto, la eventual condena a recaer, pudiese materializarse de modo condicional.

Tal es la inteligencia que debe asignarse a la referida "**valoración conjunta de las circunstancias que rodean a los hechos imputados**" (en este caso a A.), las cuales -por aplicación de las normas que regulan el instituto de la condenación condicional- convierten a los hechos achacados, en un caso de eventual condena, que de modo alguno admitiría dicha forma de cumplimiento.

En esa dirección se orienta el fallo atacado, cuando señala que en el caso no

solo ha de considerarse lo dispuesto en la ley 804 provincial y en el Código Penal (art. 76bis) en relación al tipo penal endilgado, indicando que “...*otras disposiciones fundamentales se estarían violentando de hacer depender la mediación del rol activo en la acción penal, en ciertas hipótesis ... cada caso concreto merece un debido contralor por parte del Tribunal, a fin de evitar la afectación y distorsión de otros institutos y disposiciones penales, aspectos que , a mi modo de ver, no pueden soslayarse...*” (fs. 34vta de la resolución de fs. 34/35).

Antes bien, deberán considerarse en conjunto las demás normas que condicionan el cumplimiento de una pena privativa de la libertad, en el caso puntual a saber: la calificación legal y los lineamientos de la condicionalidad, ello con independencia de la eventual declaración de reincidencia.

Ninguna de estas circunstancias se aparta del análisis y consideración específica del hecho endilgado, ni de los parámetros establecidos en el precedente citado. Contrariamente, constituyen la esencia de los parámetros establecidos en el precedente de mención.

Precisamente, con arreglo a aquel, el aspecto a considerar para evaluar la viabilidad de una mediación (al igual que una suspensión del juicio a prueba) ha de ser la **cuantía punitiva prevista para el delito o el concurso enrostrado, analizándose igualmente, la efectiva posibilidad de materializar una eventual condena condicional (por tales hechos) en los términos del artículo 26 del Código Penal, por constituir ambos aspectos, el marco objetivo de procedencia de la suspensión del juicio a prueba y por derivación, de la mediación.**

Y es aquí donde las demás normas invocadas por el *a quo* toman relevancia para considerar la categoría de los tipos *sub examine*.

Como la magistrado ha señalado, el imputado ostenta una condena de cumplimiento efectivo de seis años y ocho meses de prisión, en orden al delito de robo doblemente calificado (Informe de reincidencia obrante a fs. 21/29), pena que se agotó el 8 de septiembre de 2016, circunstancia que lleva a que el hecho enrostrado en el presente, se haya cometido a escaso tiempo de aquel momento.

Dicha realidad objetiva, insoslayablemente impacta sobre la característica del hecho imputado a A., por implicancia del artículo 26 del Código Penal, que regula la condena de cumplimiento condicional.



Provincia de Tierra del Fuego,
Antártida e Islas del Atlántico Sur
República Argentina

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA

"2017 - Año de las Energías Renovables"

Así, el impedimento para una eventual suspensión del juicio a prueba y por consiguiente, de una medición penal en el caso concreto, se ubica en la preexistencia de una condena privativa de la libertad, que impide por exigencia legal del artículo 26 del Código Penal, la modalidad condicional de cualquier otra condena posterior.

En consecuencia, sin perjuicio de la naturaleza y categoría de los hechos enrostrados a A. (concurso real de delitos) y a pesar de que el monto cuantificado de la escala penal resultante, inicialmente permitiría una condena condicional, la necesaria consideración del marco circunstancial que rodea al mismo -esto es la posesión de una condena previa- impide que la eventual nueva respuesta punitiva sea materializada de modo condicional, realidad que torna inviable los institutos *sub examine*, no ya por su cuantía, sino **por la razón ineludible de que dicha modalidad impone la inexistencia de una condena anterior**, condición ésta que incluso, resulta independiente de la eventual declaración de reincidencia respecto del encartado.

En síntesis, el caso *sub examine* no reúne las condiciones exigidas por la norma nacional para la suspensión del juicio a prueba, en razón de que el hecho investigado, por su calificación típica y vinculación con una previa condena (artículo 26 del Código Penal), transforma al hecho en un supuesto que **no admite la eventual condena condicional**, circunstancia que aleja al caso de los supuestos pasibles de mediación (resultan aplicables los artículos 26 y 76bis del Código Penal de la Nación; 161 del CPP y 24/29 de la ley Provincial N° 804).

Por las razones expuestas, se propone rechazar los recursos de casación examinados y confirmar el pronunciamiento dictado en el marco de los autos principales.

En consecuencia, a la segunda cuestión voto por la **negativa**.

A la tercera cuestión la Jueza María del Carmen Battaini dijo:

De acuerdo a mi voto -que quedó en minoría- corresponde: a) Hacer lugar a

Las Islas Malvinas, Georgias y Sandwich del Sur, son y serán Argentinas

los recursos de queja por casación denegada interpuestos a fs. 1/3 por la defensa de C. E. A. y a fs. 27/28 de la causa n° 396 por la fiscalía; *b*) declarar admisibles los recursos de casación que lucen a fs. 37/38vta. de estos obrados y a fs. 21/23 de la causa n° 396; *c*) hacer lugar a los recursos de casación indicados y, en su mérito, declarar la nulidad de la resolución cuya copia luce a fs. 34/35 de estos obrados; *d*) Hacer lugar al pedido de derivación del caso al Centro de Mediación formulado por la defensa de C. E. A. y consentido por el representante del Ministerio Público Fiscal.

Costas por su orden, atento a que el proceso reglado por el artículo 439 y ss. carece de sustanciación y al resultado obtenido (art. 492, segundo párrafo, del C.P.P.).

A la tercera cuestión Juez Carlos Gonzalo Sagastume dijo:

De acuerdo a las respuestas otorgadas a las cuestiones que anteceden y a la mayoría resultante, propongo: *a*) hacer lugar a los recursos de queja por casación denegada interpuestos a fs. 1/3 por la defensa de C. E. A. y a fs. 27/28 de la causa n° 396 por la fiscalía; *b*) declarar admisibles los recursos de casación que lucen a fs. 37/38vta. de estos obrados y a fs. 21/23 de la causa n° 396; y *c*) rechazar los recursos antes indicados.

Costas por su orden, toda vez que los recurrentes pudieron, razonablemente, considerarse con derecho a impugnar lo resuelto (art. 492, segundo párrafo, del C.P.P.).

A la tercera cuestión el Juez Javier Darío Muchnik dijo:

Comparto y hago mía la propuesta formulada por el Juez Sagastume, votando en igual sentido.

Con lo que finalizó el Acuerdo dictándose la siguiente

SENTENCIA

Ushuaia, 15 de noviembre de 2017.



Provincia de Tierra del Fuego,
Antártida e Islas del Atlántico Sur
República Argentina

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA

"2017 - Año de las Energías Renovables"

VISTAS: las consideraciones efectuadas en el Acuerdo que antecede y de acuerdo a la mayoría resultante

EL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA

RESUELVE:

- 1º) **HACER LUGAR** a los recursos de queja por casación denegada interpuestos a fs. 1/3 por la defensa de C. E. A. y a fs. 27/28 de la causa n° 396 por la fiscalía.

- 2º) **DECLARAR ADMISIBLES** los recursos de casación que lucen a fs. 37/38vta. de estos obrados y a fs. 21/23 de la causa n° 396.

- 3º) **RECHAZAR** los recursos de casación indicados, que fueran interpuestos contra la resolución copiada a fs. 34/35, dictada en los autos "*A., E. A. s/ Amenazas con armas y Daño reiterado -dos hechos- (Flag.)*", expte. n° 3531/16 del registro del Juzgado Correccional del Distrito Judicial Sur. Costas por su orden (art. 492, segundo párrafo, del C.P.P.).

- 4º) **MANDAR** se registre, notifique, remita copia al Juzgado Correccional del Distrito Judicial Sur para ser agregada a la causa principal y cumpla.

Fdo: María del Carmen Battaini –Juez, Carlos Gonzalo Sagastume –Juez-; Javier Darío Muchnik –Juez.

Secretario: Roberto Kádár.

T III– F°. 682/696