FACULTAD DE DERECHO
Y CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS
UNIVERSIDAD NACIONAL DEL NORDESTE

Universidad Nacional del Nordeste
Facultad de Derecho y
Ciencias Sociales y Políticas

Maestría en Ciencias Penales

TESIS DE INVESTIGACION:

LA SUSPENSION DE JUICIO A PRUEBA EN LOS DELITOS DE VIOLENCIA DE GENERO

MAESTRANDO:

CLAUDIA SANDRA ESQUETINO

DIRECTORA:

MGTER. YAMILA VANESA BALDOVINO

RESUMEN

El presente trabajo de investigación trató de buscar una respuesta a la problemática que se genera entre la norma internacional de protección de las mujeres víctimas de violencia de género y la norma nacional penal de fondo. Concretamente, se analiza el instituto de la Suspensión de Juicio a Prueba aplicado a los delitos de violencia contra las mujeres en razón de su género. Se describe cómo está regulado el instituto en la legislación interna Argentina y en los tratados de Derecho Internacional. Se realiza un breve estudio de la jurisprudencia nacional a partir del fallo "Góngora" y se explora cuáles son las posibles salidas alternativas a casos de violencia de género. Se concluye con una propuesta de abordaje según la cual es imperioso tomar a la víctima en un rol fundamental para no descartar la utilización de esta herramienta penal.

PALABRAS CLAVE: SUSPENSIÓN DE JUICIO A PRUEBA. VIOLENCIA DE GENERO. VICTIMA. DELITOS DE VIOLENCIA DE GENERO. Fallo "Góngora".

ABSTRACT

In this article we study the trial suspension institute applied to the crimes of violence against women because of their gender. It describes how the institute is regulated in the domestic legislation of Argentina and international law treaties. Then a brief study of the national jurisprudence is made base on the "Góngora" ruling and explores what are the obstacles, according to feminist theory, to apply alternative exits to cases of gender violence. It concludes with a proposal of approach according to which the use of the penal tool should be thought of as integral responses that aim to promote the construction of new masculinities and thus act on prevention and reparation.

KEYWORDS: Suspension trial on probation. Probation. Violence against women because of their gender. Criminal law. Bill. International treaties. National jurisprudence. "Góngora" ruling.

AGRADECIMIENTOS

A Dios que es mi camino en la vida y mi guía de cada paso.

A mis padres, hermana que me acompañan y valoran mis esfuerzos.

A mis hijos Lisandro y Luciana que me apoyan y demuestran su interés día a día.

A los docentes, funcionarios y especialmente a la Magister Yamila Baldovino, que con su paciencia e insistencia me motivó a continuar con mi estudio de tesis junto a nuestra querida Norma.

ABREVIATURAS

CN: Constitución Nacional

CADH: Convencion Americana sobre Derechos Humanos

CIDH: Comisión Intermamericana de Derechos Humanos

Corte IDH: Corte Interamericana de Derechos Humanos

CP: Código Penal

CEDAW: Convención sobre la Eliminación de toda las formas de Discriminación contra la Mujer

TOC: Tribunal Oral Federal

STJCh: Superior Tribunal de Justicia del Chaco

INDICE

Introducción……10

CAPITULO I: LA SUSPENSION DE JUICIO A PRUEBA

1.Concepto y características …… 13

1.2. Marco normativo …… 15

1.3. Generalidades …… 17

1.4. Naturaleza jurídica …… 19

1.5 Tratamiento en la legislación argentina. Art. 76 bis del Código Penal …… 22

1.6 Aspectos doctrinarios …… 26

1.7 Fundamento de su implementación …… 28

CAPITULO II: VIOLENCIA DE GENERO

2. Características y evolución …… 29

2.1. Normativa vigente en nuestro país …… 30

2.2. Tratamiento en los instrumentos internacionales y en la doctrina ……32

2.3. Convención de Belém do Pará ……35

2.4 Comentario de la convención…… 43

2.5 Consideraciones doctrinarias ……45

2.6 Los delitos de violencia de género…… 47

CAPITULO III: ROL DE LA VICTIMA EN LA SUSPENSION DE JUICIO A PRUEBA

3. La víctima en el sistema penal…… 50

3.1.Tratamiento de la víctima en el orden internacional y en nuestra legislación …… 52

3.2. Autonomía de la víctima …… 55

3.3 Instrumentos que propician la participación de la víctima …… 58

3.4 El consentimiento de la mujer y sus consecuencias … 58

CAPITULO IV: SUSPENSION DE JUICIO A PRUEBA EN DELITOS DE VIOLENCIA DE GENERO

4. Normativa vigente en Delitos en Contexto de Violencia de Género…… 60

4.1 Situación actual en la ley argentina …… 61

4.2 Ubicación del problema …… 63

4.3 Consideraciones del Fallo "Góngora" …… 64

4.4. Suspensión de Juicio a Prueba en casos de violencia contra las mujeres en la jurisprudencia argentina …… 66

CAPITULO V: LEGITIMACION JURIDICA DE LA SUSPENSIÓN DE JUICIO A PRUEBA EN DELITOS DE VIOLENCIA DE GENERO

5. Posibles alternativas a la utilización del beneficio en casos de violencia de género…… 69

5.1 Búsqueda de criterios de validez de las normas jurídicas aptas para legitimar la Suspensión de Juicio a Prueba en los delitos de Violencia de Género…… 72

5.2. Postura opuesta al Fallo "Góngora"…… 74

5.3. Fallo Trascendente que resuelve la validez de la Suspensión de Juicio a Prueba en caso de Violencia de Género …… 77

5.4 Fallo "Frete" del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia del Chaco. Fundamentos …… 105

ANEXO I Sentencia N° 98 del STJCh, de fecha 29/06/2023……115

ANEXO II Resolución N° 293 de Suspensión de Juicio a Prueba del Juzgado Correccional N° 3 de Resistencia, Chaco…… 137

BIBLIOGRAFIA…… 164

INTRODUCCIÓN

Existe una problemática generada entre la norma internacional de protección de las mujeres víctimas de violencia de género y la norma nacional penal de fondo. Concretamente, el Código Penal de la Nación, haciéndose eco del movimiento de simplificación procesal y de alternativas al encierro, ha incorporado el instituto de la Suspensión de Juicio a Prueba (arts. 76 bis, 76 ter y 76 quater al Código Penal, la ley 24316/94).

La suspensión de juicio a prueba es un medio alternativo de resolución de conflicto, y un remedio legal diferente para solucionar los distintos procesos, en el marco de un derecho penal de mínima intervención, respondiendo a criterios de oportunidad que deriven en una selección más racional de casos a llevar a juicio. Pues su incorporación en nuestra legislación se centra, entre otros aspectos, en bridar un nuevo enfoque preventivo, para evitar la aplicación de penas leves de privación de la libertad, carentes de eficacia resocializadora, a la vez que se brinda una posibilidad de resolver un conflicto.

Sin embargo, la aplicación de la suspensión del juicio a prueba ha encontrado un límite en el año 2013 con una sentencia de nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación, en el conocido *fallo Góngora*, el Alto Tribunal consideró que el otorgamiento de la suspensión de juicio en casos donde se configure algún tipo de violencia de género

controvierte las obligaciones asumidas por la Argentina al suscribir la Convención de Belém Do Pará.

Por ello, se ha evaluado el papel de la víctima frente a la aplicación de la suspensión de juicio, ya que se debe entender como un avance positivo en nuestro sistema legal, la incorporación de la víctima en el proceso en un modo significativo. Se ha analizado la importancia de su consentimiento y si puede el Estado actuar sin considerar ni respetar la voluntad de las mujeres damnificadas.

El fracaso del Estado muchas veces radica en querer dar respuestas matemáticas desde lo jurídico a cuestiones que poseen una necesidad social.

En el capítulo I se analiza la suspensión de juicio a prueba, su tratamiento en el art. 76 bis del Código Penal Argentino, el debate doctrinario acerca de la "tesis restringida" y "tesis amplia"; lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el fallo "Acosta"; el fundamento de su aplicación.

En el capítulo II se define la "violencia de género", a la luz de la ley 26485 de Protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las Mujeres, su enfoque dentro del ámbito del derecho internacional; la Convención de "Belém do Pará"; consideraciones doctrinarias. Desarrollo de los delitos de género en nuestra legislación.

En el capítulo III nos introducimos en el rol de la víctima de violencia de género. Su tratamiento en la legislación internacional y dentro de nuestro país. Su poder de autodeterminación.

En el capítulo IV, se enfocó en demostrar la factibilidad de la procedencia de la suspensión de juicio a prueba en las causas de violencia de género. Situación en la ley argentina. Fallo "Góngora"; posturas a favor y opuestas. Análisis del derecho internacional, derecho penal y procesal penal, y en el marco doctrinario, jurisprudencial. Casos particulares de delitos correccionales con consentimiento de las partes.

CAPITULO I

LA SUSPENSIÓN DE JUICIO A PRUEBA

1.1 Concepto y características

La Suspensión del Proceso Penal a Prueba ha sido incorporada al Código Penal por la ley 24.316/94, es un supuesto de paralización temporal del ejercicio de la pretensión punitiva del estado, que puede disponerse a pedido de la persona sometida al proceso penal por el cual se impone a esta, el deber de cumplir con ciertas condiciones durante un período de tiempo, de modo tal que en caso de que se cumpla satisfactoriamente con ellas se extingue la acción penal. Caso contrario se da por decaído el beneficio, continuando con el trámite del juicio.

En este sentido, la suspensión de juicio es un medio alternativo de resolución de conflicto y un remedio legal diferente para solucionar los distintos procesos en el marco de un derecho penal de mínima intervención, respondiendo a criterios de oportunidad que deriven en una selección más racional de casos a llevar a juicio. Pues su incorporación en nuestra legislación se centra, entre otros aspectos, en brindar un nuevo enfoque preventivo, para evitar la aplicación de penas leves de privación de la libertad carentes de eficacia resocializadora, a la vez que ofrece la posibilidad de resolver el conflicto.

Por otra parte, intenta agilizar el ejercicio de la acción penal. Esta nueva herramienta brinda la posibilidad de lograr un mayor control sobre una franja de conductas ilícitas que previamente solo podían ser castigadas con una pena de ejecución condicional, en las que tampoco se ejerce un contralor eficiente para monitorear la readaptación del condenado.

A su vez, este instituto se ha convertido en un medio destinado a la resolución de innumerables conflictos -interpersonales y sociales- del modo menos traumático posible, disminuyendo los perjuicios que produce el sometimiento a un proceso penal, pues al no dictarse condena resulta, así, más benevolente y evita la estigmatización del causante.

La suspensión del juicio a prueba se caracteriza, en palabras del profesor De Olazábal[1] como: "una paralización del proceso penal, con potencialidad extintiva del ejercicio de la acción, limitada a determinados delitos (detectables por la pena que se los conmina) y determinados acusados de ser autores (destacables por la posibilidad abstracta de una condena condicional) sujeta en su operatividad inicial a la petición del imputado (acompañada de la promesa de reparar el daño causado y someterse a un plan futuro de conducta) aceptada por el juez con consentimiento fiscal, y condicionada finalmente al cumplimiento del plan trazado.

[1] Julio de Olazábal, *"La Suspensión del proceso a prueba"* Ed. Astrea, Bs.As., 1994, pág. 23

Por último, este procedimiento significa una excepción al principio de legalidad procesal y en consecuencia una alternativa diferente al sometimiento al juicio penal, de cuyo éxito debe hacerse cargo el propio imputado, ya que en caso de no cumplir con las reglas de conducta que se le impongan, deberá resolverse su situación en un juicio oral y público.

1.2 Marco Normativo

La sanción de la Ley N° 24.316, publicada en el Boletín Oficial el 19/05/1994, introduce en su artículo 3° la suspensión del juicio a prueba al ordenamiento jurídico argentino mediante la incorporación al Código Penal -entre otras modificaciones- de los artículos 76 bis, 76 ter, 76 quater.

Así, el artículo 76 bis en su primer párrafo describe: *"El imputado de un delito de acción pública reprimido con una pena de reclusión o prisión cuyo máximo no excede de tres años, podrá solicitar la suspensión del juicio a prueba."*

En los dos párrafos, posteriores establece: *"En casos de concurso de delitos, el imputado también podrá solicitar la suspensión del juicio a prueba si el máximo de la pena de reclusión o prisión aplicable no excediese de tres años"*.

"Al presentar la solicitud, el imputado deberá ofrecer hacerse cargo de la reparación del daño en la medida de lo posible, sin que ello implique confesión ni reconocimiento

de la responsabilidad civil correspondiente. El juez decidirá sobre la razonabilidad del ofrecimiento en resolución fundada. La parte damnificada podrá aceptar o no la reparación ofrecida, y en este último caso, si la realización del juicio se suspendiere, tendrá habilitada la acción civil".

El cuarto párrafo, reza: *"Si las circunstancias del caso permitieran dejar en suspenso el cumplimiento de la condena aplicable, y hubiese consentimiento del fiscal, el Tribunal podrá suspender la realización del juicio"*.

Continúan los siguientes párrafos, diciendo: *"Si el delito o alguno de los delitos que integran el concurso estuviera reprimido con pena de multa aplicable en forma conjunta o alternativa con la de prisión, será condición además, que se pague el mínimo de la multa correspondiente"*.

"El imputado deberá abandonar en favor del estado, los bienes que presumiblemente resultarían decomisados en caso que recayera condena".

"No procederá la suspensión del juicio a prueba cuando un funcionario público, en el ejercicio de sus funciones, hubiese participado en el delito".

"Tampoco procederá la suspensión del juicio a prueba respecto de los delitos reprimidos con pena de inhabilitación".

"Tampoco procederá la suspensión del juicio a prueba respecto de los ilícitos reprimidos por las Leyes 22.415 y 24.769 y sus respectivas modificaciones. (Párrafo incorporado por el art. 19 de la Ley 26.735 B.O.28/12/2011).

En este sentido, los requisitos para su aplicación son: a) que sea la persona imputada quien solicite la aplicación del instituto; b) que el delito imputado sea de acción pública; c) que la pena a aplicar no exceda de los tres años y que pueda ser impuesta en forma condicional; d) que la persona procesada ofrezca hacerse cargo en las medidas de sus posibilidades, de la reparación del daño causado al damnificado; e) consentimiento del Ministerio Público Fiscal.

En cuanto a la implementación de este instituto, más recientemente la Ley 27.147 publicada en el Boletín Oficial el 18/06/2015, ha modificado el art. 76, el cual ahora establece: *"La suspensión del juicio a prueba se regirá de conformidad con lo previsto en las leyes procesales correspondientes. Ante la falta de regulación total o parcial, se aplicarán las disposiciones de este Título".*

1.3 Generalidades

El término *Probation* se origina en el latín, *"provare"* que significa probar, o de *"probatus"* que se traduce como lo probado. Durante el siglo XIII, dentro del sistema del *"Common Law"* existía una figura de características

similares utilizado por los clérigos ordinarios para evitar las severas penas que eran sometidos por la Iglesia.

Posteriormente, durante el siglo XIX en Inglaterra se aplicó un sistema de estricto control y vigilancia a la libertad que se le otorgaba a jóvenes trasgresores o delincuentes, siendo esa tarea asignada a personas de confianza llamadas posteriormente *oficiales probation*, quienes se hallaban inscriptas en un registro público creado a tal efecto.

A su vez, los jueces eximían del cumplimiento de la pena de prisión a las personas mayores de edad, sometiéndolas al mencionado sistema.

Por su parte, según la Revista de Criminología Servicio Penitenciario Federal, Número I, Año 2015, la *probation* se desarrolló por primera vez en los Estados Unidos cuando John Augustus, conocido como el padre de la misma, en su calidad de ciudadano de Boston, persuadió a un juez en el año 1841 para que le diera la custodia de un condenado por ebriedad durante un breve período, era el momento en el que regía la prohibición de consumir bebidas alcohólicas. Luego de lo cual, ayudó a que apareciera el hombre rehabilitado para el momento de la sentencia. Así, para el año 1858 Augustus había dado libertad bajo fianza a 1946 hombres y mujeres, por lo cual en su homenaje se promulgó un año más tarde la ley de libertad condicional en Massachusetts, lugar de nacimiento.

Luego, con el correr de los años, se fue propagando entre los distintos países en los que fue adoptando características propias de cada uno.

De este modo, la Argentina incorporó a su ordenamiento jurídico el instituto de la suspensión de juicio a prueba en el año 1994 con la ley 24.316, lo cual generó una reformulación de la política criminal con el fin de buscar una solución tendiente a descomprimir los tribunales de justicia del abarrotamiento de expedientes procurando una solución rápida a determinados litigios.

1.4 Naturaleza jurídica

Con relación a este punto, la doctrina se encuentra dividida debido a las características de la suspensión de juicio a prueba y a su particular funcionamiento.

Para algunos autores, como Kaufman consideran que este instituto posee una naturaleza punitiva, otorgándole la finalidad de ser una pena que restringe la libertad del sujeto, lo cual se ve reflejada en el sometimiento a vigilancia, la prohibición de concurrir a determinados lugares, la obligación de presentarse cuando lo estipule el juez, entre otras. Dichas actividades a las que se ve sometida la persona crean en el sujeto un sufrimiento o estigma que lleva a afirmar que se está en presencia de una verdadera pena.

A su vez, autores como Jorge Kent[2] quien es citado por Carlos Edwards, ven como una medida de seguridad, ello debido a la confianza que tiene la persona sometida a probation, por lo tanto, no se trata de una medida penal sino judicial, puesto que no tiene entidad aflictiva y sino simplemente constituye aspiraciones reductoras.

Asimismo, otros juristas caracterizan como una nueva reacción penal, innovadora en política criminal dada por el Estado, a fin de procurar beneficiar a un grupo indeterminado de personas que reúnen ciertas características comunes, como ser infractores por primera vez de la norma penal, fomentando su resocialización y reconociendo la innecesaridad de un registro condenatorio que traería un gravamen social para el condenado que no contribuiría con su incorporación a la sociedad.

Por su parte, el maestro Peso la considera como una causal de extinción de la acción penal, subsidiariamente también como causal de la suspensión de la prescripción de esta.

Es decir que funciona en el primer sentido, teniendo lugar la extinción de la acción penal cuando el sujeto sometido a la suspensión del juicio a prueba ha cumplido con las condiciones que le fueron impuestas, de este modo

[2] Kent, Jorge-García Torres, Tristán: *"Probation (un fallo que recepta una exégesis adecuada a la institución)"* LL.1994-E-495

se lee una nueva causal del artículo 59 del CP. Y en el segundo sentido, cuando el sujeto no cumpla con las obligaciones impuestas, ocasiona la suspensión de la prescripción de la acción penal, generando una nueva causal dentro de las previstas por el art. 67 del CP.

En otro sentido, Romero Villanueva ha dicho que esta figura, no es una alternativa a la pena de prisión, sino a la realización de una de las dos etapas fundamentales del proceso: la del juicio y mediante la ley sustantiva se incorpora el principio de oportunidad o disposición de la acción penal, por medio del cual el Ministerio Público Fiscal – en algunos supuestos selectivos- puede renunciar a investiga y juzgar ciertos delitos, por razones de conveniencia dispuesta por criterios de política criminal[3].

Finalmente, Julio De Olazábal lo ve como un instituto bifronte, siendo que por una parte tiene la predicada capacidad extintiva de la acción y por otra se manifiesta claramente como instauradora de un principio de oportunidad en el ejercicio de las acciones penales. Ello es así por cuanto el otorgamiento al Ministerio Público Fiscal y al juez de la pretendida paralización del juicio o de su prosecución, importa introducir una excepción al ejercicio oficioso de las acciones penales previsto por el art. 71 del Código Penal, agregando que se está en presencia de una nueva forma de extinción de la acción penal.

[3] Romero Villanueva, Horacio J. "*La suspensión del proceso a prueba: ¿Una oportunidad perdida?"* JA 1999-III-630

1.5 Tratamiento en la legislación argentina

La regulación legal de la suspensión del juicio a prueba se encuentra como se dijo en la Ley 24316/94, la que incorpora en el Título XII, los arts. 76 bis, 76 ter y 76 quater al Código Penal. En su primer párrafo el art. 76 bis raza: *"El imputado de un delito de acción pública reprimido con una pena de reclusión o prisión cuyo máximo no excede de tres años, podrá solicitar la suspensión del juicio a prueba."*

Por su parte, el cuarto párrafo afirma que *"si las circunstancias del caso permitieran dejar en suspenso el cumplimiento de la condena aplicable, y hubiese consentimiento del fiscal, el tribunal podrá suspender la realización del juicio"*.

A su vez, entra en consideración lo dispuesto en el art. 26 del Código Penal, que establece lo siguiente: *"En los casos de primera condena a pena de prisión que no exceda de tres años, será facultad de los tribunales disponer en el mismo pronunciamiento que se deje en suspenso el cumplimiento de la pena. …Igual facultad tendrán los tribunales en los casos de concurso de delitos si la pena impuesta al reo no excediese los tres años de prisión…"*.

Por su parte, de acuerdo con la *tesis restrictiva*, para que resulte procedente la suspensión del procedimiento a prueba, el máximo de la pena prevista en abstracto para el

delito atribuido, no debe superar los tres años de pena privativa de la libertad.

Así, para esta postura las condiciones del párrafo 4°, a saber, que resulte procedente en el caso la condena condicional y el consentimiento fiscal, son requisitos adicionales para que se conceda la *probation*.

Este enfoque quedó consolidado en el fallo plenario "Kosuta" de la Cámara de Casación Penal[4]

Según la *tesis amplia*, es posible acceder a la suspensión del procedimiento a prueba aun en casos en que el delito tenga prevista en abstracto una pena cuyo máximo exceda de tres años de prisión o reclusión, si, de acuerdo con las circunstancias del caso, es posible que la pena sea dejada en suspenso.

Según esta perspectiva, las condiciones a las que se refieren los párrafos 1° y 4° del art. 76 bis del C.P. se relacionan a través de una disyunción, es decir, el pedido del imputado para que se suspenda el procedimiento tendrá acogida favorable ya sea que el delito tenga prevista una pena de hasta tres años de prisión o reclusión -párr. 1°-, o

[4] CNCP, plenario n°5, "Kosuta, Teresa Ramona s/recurso de casación", del 17/8/1999. La doctrina penal fue la siguiente: 1) La pena sobre la que debe examinarse la procedencia del instituto previsto en el art. 76 bis y ss. del C.P. es la de reclusión o prisión cuyo máximo en abstracto no exceda de tres años; 2) no procede la suspensión del juicio a prueba cuando el delito tiene prevista pena de inhabilitación como principal, conjunta o alternativa; 3) la oposición del Ministerio Público Fiscal, sujeta al control de logicidad y fundamentación por parte del órgano jurisdiccional es vinculante para el otorgamiento del beneficio; 4) el querellante tiene legitimación autónoma para recurrir el auto de suspensión del juicio a prueba con el fin de obtener un pronunciamiento útil relativo a sus derechos.

bien, aun cuando el máximo previsto para el delito atribuido supere los tres años, es factible, de acuerdo con las particularidades del caso, que la condena sea dejada en suspenso -párr. 4°- por aplicación de lo dispuesto en el art. 26 del C.P.

En este sentido, la decisión acerca de la suspensión del procedimiento a prueba, en los casos del párr. 1° del art. 76 bis del C.P., no requiere del consentimiento fiscal, ya que se trata de un conjunto de delitos de escasa gravedad, definidos objetivamente por la exigencia de que el máximo de la pena prevista de libertad no exceda de tres años. El juicio de oportunidad sobre la conveniencia político-criminal de suspender la persecución en este caso fue formulado por el legislador[5].

Distinta es la situación respecto de los supuestos del párr. 4° del art. 76 bis del C.P. ya que estos presentan importantes diferencias entre sí y por tal razón, resulta necesario un juicio de oportunidad político-criminal acerca de la conveniencia de continuar o interrumpir la persecución penal en cada caso en concreto, a través de la exigencia de contar con el consentimiento del fiscal.

Otro aspecto relevante para considerar es que la "gravedad del hecho" no se limita a constatar el máximo de la escala penal abstracto del delito imputado. En efecto,

[5] Bovino, Alberto; Lopardo, Mauro, y Rovatti, Pablo: Suspensión del procedimiento a prueba. Teoría y práctica, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2016.

dicha circunstancia es uno de los elementos que definen su gravedad, pero hay también otros aspectos que no pueden quedar al margen del análisis.

En torno a lo expuesto, consideramos que la tesis amplia propone una interpretación correcta en cuanto al alcance con que debe aplicarse la *probation*.

Ante todo, consideramos que respecto al texto de la ley y, en especial, al párr. 4° del art. 76 bis del C.P., tiene pleno sentido interpretar que la fórmula *"…si las circunstancias del caso permitieran dejar en suspenso el cumplimiento de la condena aplicable…"* se refiere a un grupo de delitos que tienen prevista una pena privativa de la libertad que excede los tres años y que no obstante ello, si se vislumbra como posible la aplicación de una condena condicional, la suspensión del proceso debe concederse, tomando también en cuenta la realización de los fines que persigue el instituto analizado (evitar condenas condicionales, proteger a la víctima mediante la reparación, alentar la integración del imputado a través de pautas positivas de conducta, etc.).

Al mismo tiempo, la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el fallo "Acosta" ha respaldado la tesis amplia, resaltando que la postura contraria se funda en una exégesis irrazonable del art. 76 bis del C.P., a luz del principio *pro homine* y la aplicación del derecho penal como *ultima ratio.*

La suspensión del procedimiento a prueba, conforme lo ha conceptualizado el máximo tribunal en ese precedente, es un derecho del imputado.

Como corolario, se advierte que la tesis amplia resulta compatible con los criterios y principios a los que se hizo referencia, habida cuenta de que favorece una gestión de la conflictividad más flexible, en particular, a la hora de dar respuestas proporcionadas a hechos que en principio no son valorados como graves y en los que resulta razonable la no aplicación de medidas de índole punitiva.

1.6 Aspectos doctrinarios

Con relación al instituto de la suspensión de juicio a prueba, señala Zaffaroni que se trata de una reforma que se encuadra en el movimiento de simplificación procesal y de alternativas al encierro carcelario tradicional, divulgado en la legislación comparada a partir de los años sesenta… que proponen una sustitución limitada de la prisión como una línea de avance en las exigencias de una mínima intervención penal.

Por su parte, Maier[6] enseña que la probation se halla entre los instrumentos dogmáticos que permiten evitar la aplicación del poder penal del Estado allí donde se puede prescindir de él, y agrega que dicho instituto se caracteriza por la implementación de medidas de índole no penal que

[6] Julio B.J. Mier, *Derecho Procesal Penal Argentino*, Tomo 1b, pág. 556, Ed. Hammurabi, 1989.

se consideran más adecuadas para cumplir los fines que persigue un derecho penal de sentido preventivo, provocando el menor daño posible al infractor.

A su vez, Marchisio explica que la suspensión del proceso a prueba consiste en un supuesto de paralización temporal del ejercicio de la pretensión punitiva del Estado, que puede deponerse a pedido del imputado, por el cual se le impone el deber de cumplir con determinadas condiciones durante un período de tiempo, de modo tal que si el imputado cumple satisfactoriamente con ellas, se extingue la acción penal, mientras que el trámite procesal continúa su curso en caso de incumplimiento.

En idéntico sentido, Binder refiere que la *probation* constituye un mecanismo que amplía las formas de intervención del Estado, dándole mayor eficacia y plasticidad a la persecución penal, a la vez que trae aparejada una reducción de la violencia propia de una condena o el trámite de un proceso completo.

Por último, citando a Vítale para este autor, es necesario que la interpretación del art. 76 bis, debe ser lo más amplia posible entre otras razones por la llamada *"voluntad del legislador"* pues puede acordar un sentido diferente del que surge del propio texto de la norma sancionada. Igualmente debe serlo en virtud del principio *pro homine*, debiendo prevalecer la interpretación lega que

más derechos acuerde al ser humano frente al poder estatal.

1.7 Fundamento de su implementación

En la Argentina se incorporó la Suspensión del juicio a prueba con el fin de agilizar el sistema de administración de justicia, evitando llegar a sentencia en procesos vinculados a delitos leves, eludiendo de esta forma un desgaste jurisdiccional y concentrando los recursos para la persecución de delitos más gravosos.

En este sentido, la simplificación del tratamiento que se otorga a las causas que versan sobre delitos leves evitando condenas, produce conjuntamente un descongestionamiento del sistema penal el cual se encuentra saturado logrando la concentración de los recursos judiciales hacia la persecución de los delitos más graves que alteran la paz social.

Por otra parte, se le atribuye al instituto una finalidad preventivo especial, en tanto se pretende posibilitar la resocialización del imputado mediante la imposición de una serie de reglas de conducta que debe cumplir, humanizando a su vez el sistema jurídico al lograr la reinserción anterior del procesado a la sociedad y evitar la estigmatización que implica la prosecución del juicio oral y su eventual condena, aún cuando esta se dicta en forma condicional.

CAPITULO II

VIOLENCIA DE GENERO

2. Características y evolución

El ejercicio de la violencia en sus más diversas manifestaciones, esto es físicas, psicológicas, laboral, sexual, etc., se ha dado a lo largo de toda la historia de la humanidad, pero la sociedad moderna ha tomado realmente conciencia de este flagelo y de la necesidad de combatirlo.

En este sentido, la violencia de género es un fenómeno global, que puede encontrarse en cualquiera de los estratos sociales, en constante crecimiento, resultando uno de los flagelos más importantes que debe enfrentar nuestra sociedad actual. No solo representa una grave violación a los derechos humanos más básicos, sino que se configura como un obstáculo a la hora de pretender una sociedad igualitaria.

Así, durante siglos el hombre tuvo el derecho de castigar a su cónyuge. Durante la Edad Media, los nobles castigaban a sus esposas tan regularmente como lo hacían con sus siervos y campesinos, escudándose en el poder de corrección. A partir del siglo XV, ese poder de corrección se fue atemperando, aunque se siguió permitiendo hasta entrado el siglo XX, con fuertes restricciones abriéndose paso al pensamiento contrario a tal derecho.

En nuestro país, la conquista española impuso el modelo según el cual la familia se basaba en la jefatura del marido y la sumisión de la mujer. Las Partidas y las leyes de Indias admitían la facultad de matar a la esposa por adulterio. El Código Penal de la Nación de 1887, dispuso la exención de pena para quien sorprenda a su cónyuge en flagrante delito de adulterio, derecho concedido al marido para reivindicar su honor ultrajado.

Con la llegada del Constitucionalismo, se plasman en nuestro país normas que sin ser específicas reconocen el derecho a la vida y a la integridad física como derechos fundamentales. Tal lo expuesto en los arts. 14, 14 bis, 16 y 18, que ponen de relevancia la imposibilidad de tratos discriminatorios, el maltrato físico y psíquico y la protección integral de la familia como basamentos primordiales.

Por su parte, en la legislación argentina la expresión "violencia de género" debe asimilarse a la expresión "violencia contra la mujer", en el sentido de la violencia tanto física como psicológica que se ejerce contra las mujeres por razón de su sexo, como consecuencia de su tradicional situación de sometimiento al varón en las sociedades de estructura patriarcal, y radica en el desprecio a la mujer por el solo hecho de serlo, en considerarla carente de derechos.

2.1 Normativa vigente en nuestro país

No es el código penal el que define la violencia de género, sino la Ley 26.485 de "Protección integral para Prevenir, Sancionar y Erradicar la violencia contra las Mujeres" en los ámbitos en que se desarrollen sus relaciones interpersonales, cuyo artículo 4°, define la violencia contra la mujer como *"…toda conducta, acción u omisión, que de manera directa o indirecta, tanto en el ámbito público como en el privado, basada en una relación desigual de poder, afecta su vida, libertad, dignidad, integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial, como así también su seguridad personal. Quedan comprendidas las perpetradas desde el Estado o por sus agentes. Se considera violencia indirecta, a los efectos de la presente ley, toda conducta, acción, omisión, disposición, criterio o práctica discriminatoria que ponga a la mujer en desventaja respecto al varón."*

Dicha ley ha sido sancionada por el Congreso de la Nación Argentina en el año 2009, como consecuencia de la obligación contraída al suscribir nuestro estado la Convención de Belém Do Pará, específicamente en el inciso c) de su artículo 7°.

En este punto, los estados firmantes de la mencionada convención, entre los que se encuentra la Argentina, se comprometen a adoptar por todos los medios apropiados políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar este tipo de violencia, y entre otras medidas, establecer procedimientos legales justos y eficaces que protejan a las

mujeres sometidas a violencia, garantizándolas protección, juicio oportuno y acceso a los mecanismos judiciales y administrativos necesarios para asegurar que la mujer tenga un efectivo resarcimiento, reparación del daño u otros medios de compensación justos y eficaces.

En el mismo sentido, el ordenamiento penal argentino no ha quedado al margen. Consecuencia de ello, al menos a lo que al derecho penal se refiere, el dictado en el año 2012 de la Ley 26.791 agrega el inciso 11° al artículo 80 del Código Penal, creando la figura del femicidio, a la vez de nuevos agravantes al delito de homicidio en diversos casos cuando mediare violencia de género, y que se extiende a los tipos delictivos de lesiones por imperio del artículo 92 del digesto penal. Si bien utiliza el vocablo, dicha reforma omite dar un concepto del término "violencia de género", ni facilita herramienta alguna para poder llegar al mismo con la precisión adecuada.

En este orden, Buompadre considera que, para arribar a dicho concepto, se debe recurrir a otras normas a fin de integrar el tipo penal del femicidio. Para ello se debe acudir a la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer (Convención de Belém Do Pará) y la Ley 26.485 de Protección integral para Prevenir, Sancionar y Erradicar la violencia contra las Mujeres.

2.2 Tratamiento en los instrumentos internacionales

Se sabe que el art. 75, inc.22 de la CN provee de rango constitucional a la normativa internacional de los derechos humanos, los cuales determinan mayores limitaciones al poder punitivo de los Estados, abarcando los derechos fundamentales que alcanzan a todo ciudadano frente a un proceso penal. El artículo establece que: *"…La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; la Declaración Universal de Derechos Humanos … la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer... en las condiciones de su vigencia, tienen jerarquía constitucional, no derogan artículo alguno de la primera parte de esta Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ellos reconocidos. Sólo podrán ser denunciados en su caso, por el Poder Ejecutivo Nacional, previa aprobación de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara. Los demás tratados y convenciones sobre derechos humanos, luego de ser aprobados por el Congreso, requerirán del voto de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara para gozar de la jerarquía constitucional…"*.

En relación con el presente trabajo, se debe resaltar a la Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación contra las mujeres, conocida por sus siglas en inglés CEDAW, adoptada en 1979 por la Asamblea General de las Naciones Unidas y que forma parte de nuestra Constitución Nacional mediante la inclusión en su

artículo 75 mencionado, la que entiende a la discriminación contra la mujer como *"…toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera"*.

El Comité de la CEDAW, en su recomendación N° 19 considera que tal definición incluye la violencia basada en el género, es decir, la violencia dirigida contra la mujer porque es mujer o que la afecte en forma desproporcionada, la que incluye actos que infringen daños o sufrimientos de índole física, mental o sexual, amenazas de cometer esos actos, coacción y otras formas de privación de la libertad.

A continuación, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer conocida también como Convención de Belém Do Pará, destaca en su preámbulo que tal violencia es una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres.

Dicho instrumento internacional adopta como nuevo paradigma de los derechos humanos que lo privado es público, imponiendo a los Estados parte el deber de prevenir, erradicar y sancionar los hechos de violencia en la

vida de las mujeres, tanto en las esferas públicas como privadas. Así esta convención entiende que la violencia de género incluye la violencia física, sexual y psicológica, que se desarrolla dentro del ambiente familiar o doméstico o en cualquier otra relación interpersonal.

2.3 Convención de Belém Do Pará

Es importante tener en cuenta esta disposición, en virtud de que nuestro país ha optado por no contener en sus normativas una definición específica sobre la violencia de género o violencia contra la mujer, sino que ha recogido los lineamientos básicos de esta Convención. De ahí que sea necesario incluir su contenido en el presente trabajo:

"CONVENCION INTERAMERICANA PARA PREVENIR, SANCIONAR Y ERRADICAR LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER "CONVENCION DE BELEM DO PARA"

LOS ESTADOS PARTE DE LA PRESENTE CONVENCIÓN, RECONOCIENDO que el respeto irrestricto a los derechos humanos ha sido consagrado en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y en la Declaración Universal de los Derechos Humanos y reafirmado en otros instrumentos internacionales y regionales; AFIRMANDO que la violencia contra la mujer constituye una violación de los derechos humanos y las libertades fundamentales y limita total o parcialmente a la mujer el reconocimiento, goce y ejercicio de tales derechos y libertades; PREOCUPADOS porque la violencia contra la mujer es una ofensa a la

dignidad humana y una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres; RECORDANDO la Declaración sobre la Erradicación de la Violencia contra la Mujer, adoptada por la Vigesimoquinta Asamblea de Delegadas de la Comisión Interamericana de Mujeres, y afirmando que la violencia contra la mujer trasciende todos los sectores de la sociedad independientemente de su clase, raza o grupo étnico, nivel de ingresos, cultura, nivel educacional, edad o religión y afecta negativamente sus propias bases; CONVENCIDOS de que la eliminación de la violencia contra la mujer es condición indispensable para su desarrollo individual y social y su plena e igualitaria participación en todas las esferas de vida, y CONVENCIDOS de que la adopción de una convención para prevenir, sancionar y erradicar toda forma de violencia contra la mujer, en el ámbito de la Organización de los Estados Americanos, constituye una positiva contribución para proteger los derechos de la mujer y eliminar las situaciones de violencia que puedan afectarlas, HAN CONVENIDO en lo siguiente:

CAPITULO I DEFINICION Y AMBITO DE APLICACION Artículo 1 Para los efectos de esta Convención debe entenderse por violencia contra la mujer cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado. Artículo 2 Se entenderá que violencia contra la mujer incluye la violencia física, sexual y

psicológica: a. que tenga lugar dentro de la familia o unidad doméstica o en cualquier otra relación interpersonal, ya sea que el agresor comparta o haya compartido el mismo domicilio que la mujer, y que comprende, entre otros, violación, maltrato y abuso sexual; b. que tenga lugar en la comunidad y sea perpetrada por cualquier persona y que comprende, entre otros, violación, abuso sexual, tortura, trata de personas, prostitución forzada, secuestro y acoso sexual en el lugar de trabajo, así como en instituciones educativas, establecimientos de salud o cualquier otro lugar, y c. que sea perpetrada o tolerada por el Estado o sus agentes, donde quiera que ocurra.

CAPITULO II DERECHOS PROTEGIDOS

Artículo 3 Toda mujer tiene derecho a una vida libre de violencia, tanto en el ámbito público como en el privado.

Artículo 4 Toda mujer tiene derecho al reconocimiento, goce, ejercicio y protección de todos los derechos humanos y a las libertades consagradas por los instrumentos regionales e internacionales sobre derechos humanos. Estos derechos comprenden, entre otros:

a. el derecho a que se respete su vida;

b. el derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral;

c. el derecho a la libertad y a la seguridad personales;

d. el derecho a no ser sometida a torturas;

e. el derecho a que se respete la dignidad inherente a su persona y que se proteja a su familia;

f. el derecho a igualdad de protección ante la ley y de la ley;

g. el derecho a un recurso sencillo y rápido ante los tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos;

h. el derecho a libertad de asociación;

i. el derecho a la libertad de profesar la religión y las creencias propias dentro de la ley, y

j. el derecho a tener igualdad de acceso a las funciones públicas de su país y a participar en los asuntos públicos, incluyendo la toma de decisiones.

Artículo 5

Toda mujer podrá ejercer libre y plenamente sus derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales y contará con la total protección de esos derechos consagrados en los instrumentos regionales e internacionales sobre derechos humanos. Los Estados Parte reconocen que la violencia contra la mujer impide y anula el ejercicio de esos derechos.

Artículo 6

El derecho de toda mujer a una vida libre de violencia incluye, entre otros:

a. el derecho de la mujer a ser libre de toda forma de discriminación, y

b. el derecho de la mujer a ser valorada y educada libre de patrones estereotipados de comportamiento y prácticas sociales y culturales basadas en conceptos de inferioridad o subordinación.

CAPITULO III

DEBERES DE LOS ESTADOS

Artículo 7

Los Estados Parte condenan todas las formas de violencia contra la mujer y convienen en adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia y en llevar a cabo lo siguiente:

a. abstenerse de cualquier acción o práctica de violencia contra la mujer y velar por que las autoridades, sus funcionarios, personal y agentes e instituciones se comporten de conformidad con esta obligación;

b. actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer;

c. incluir en su legislación interna normas penales, civiles y administrativas, así como las de otra naturaleza que sean necesarias para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer y adoptar las medidas administrativas apropiadas que sean del caso;

d. adoptar medidas jurídicas para conminar al agresor a abstenerse de hostigar, intimidar, amenazar, dañar o poner en peligro la vida de la mujer de cualquier forma que atente contra su integridad o perjudique su propiedad;

e. tomar todas las medidas apropiadas, incluyendo medidas de tipo legislativo, para modificar o abolir leyes y reglamentos vigentes, o para modificar prácticas jurídicas o consuetudinarias que respalden la persistencia o la tolerancia de la violencia contra la mujer;

f. establecer procedimientos legales justos y eficaces para la mujer que haya sido sometida a violencia, que incluyan, entre otros, medidas de protección, un juicio oportuno y el acceso efectivo a tales procedimientos;

g. establecer los mecanismos judiciales y administrativos necesarios para asegurar que la mujer objeto de violencia tenga acceso efectivo a resarcimiento, reparación del daño u otros medios de compensación justos y eficaces, y

h. adoptar las disposiciones legislativas o de otra índole que sean necesarias para hacer efectiva esta Convención.

Artículo 8

Los Estados Parte convienen en adoptar, en forma progresiva, medidas específicas, inclusive programas para:

a. fomentar el conocimiento y la observancia del derecho de la mujer a una vida libre de violencia, y el derecho de la mujer a que se respeten y protejan sus derechos humanos;

b. modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres, incluyendo el diseño de programas de educación formales y no formales apropiados a todo nivel del proceso educativo, para contrarrestar prejuicios y costumbres y todo otro tipo de prácticas que se basen en la premisa de la inferioridad o superioridad de cualquiera de los géneros o en los papeles estereotipados para el hombre y la mujer que legitimizan o exacerban la violencia contra la mujer;

c. fomentar la educación y capacitación del personal en la administración de justicia, policial y demás funcionarios encargados de la aplicación de la ley, así como del personal a cuyo cargo esté la aplicación de las políticas de prevención, sanción y eliminación de la violencia contra la mujer;

d. suministrar los servicios especializados apropiados para la atención necesaria a la mujer objeto de violencia, por medio de entidades de los sectores público y privado, inclusive refugios, servicios de orientación para toda la familia, cuando sea del caso, y cuidado y custodia de los menores afectados;

e. fomentar y apoyar programas de educación gubernamentales y del sector privado destinados a concientizar al público sobre los problemas relacionados con la violencia contra la mujer, los recursos legales y la reparación que corresponda;

f. ofrecer a la mujer objeto de violencia acceso a programas eficaces de rehabilitación y capacitación que le permitan participar plenamente en la vida pública, privada y social;

g. alentar a los medios de comunicación a elaborar directrices adecuadas de difusión que contribuyan a erradicar la violencia contra la mujer en todas sus formas y a realzar el respeto a la dignidad de la mujer;

h. garantizar la investigación y recopilación de estadísticas y demás información pertinente sobre las causas, consecuencias y frecuencia de la violencia contra la mujer, con el fin de evaluar la eficacia de las medidas para prevenir, sancionar y eliminar la violencia contra la mujer y de formular y aplicar los cambios que sean necesarios, y

i. promover la cooperación internacional para el intercambio de ideas y experiencias y la ejecución de programas encaminados a proteger a la mujer objeto de violencia.

Artículo 9

Para la adopción de las medidas a que se refiere este capítulo, los Estados Parte tendrán especialmente en cuenta la situación de vulnerabilidad a la violencia que pueda sufrir

la mujer en razón, entre otras, de su raza o de su condición étnica, de migrante, refugiada o desplazada. En igual sentido se considerará a la mujer que es objeto de violencia cuando está embarazada, es discapacitada, menor de edad, anciana, o está en situación socioeconómica desfavorable o afectada por situaciones de conflictos armados o de privación de su libertad.

CAPITULO IV (…)

Hecha en la ciudad de Belem Do Pará, Brasil, el nueve de junio de mil novecientos noventa y cuatro".

Estos preceptos volcados en dicha Convención fueron el antecedente inmediato, en primer lugar, de la Ley 26.485 de Protección Integral para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres en los Ámbitos en que desarrollan sus relaciones interpersonales, sancionada en nuestro país como un paso importante en la lucha contra el fenómeno de la violencia contra la mujer. En segundo lugar, fue el antecedente del proceso legislativo que dio origen a la incorporación de los delitos de género en nuestro Código Penal.

2.4 Comentario de la convención

Así, la Convención impone a los Estados parte la obligación de implementar políticas de carácter general para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, basadas en diversificación de respuestas.

En otras palabras, la exigencia es para que el Estado a través del poder ejecutivo y legislativo, actúe mediante la implementación de políticas de prevención, pero ello no significa que estén obligados a realizar siempre y en la totalidad de los casos, el debate oral y concluir con la respectiva sentencia.

En tal sentido, dentro de las disposiciones de la Convención de Belém do Pará, en su art. 7°, inc. g) obliga al Estado a establecer los mecanismos judiciales y administrativos necesarios para asegurar que la mujer objeto de violencia tenga acceso efectivo a resarcimiento, reparación del daño u otros medios de compensación justos y eficaces. En tanto el inciso f es el que impone un efectivo reconocimiento, a través de la compensación del daño producido a las víctimas que ella considere.

En definitiva, los derechos y garantías consagrados en Belém do Para, para las mujeres víctimas de violencia se traducen por parte de la justicia en: (i) A ser oída personalmente por el juez; (ii) a que su opinión sea tenida 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.

Para concluir, si bien nuestro país ha ratificado la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la mujer (Convención de Belém do Pará), la misma no sólo establece como deber de los Estados partes el sancionar hechos de violencia contra la mujer, sino que dispone que deberán adoptarse todos aquellos mecanismos judiciales y alternativos con vistas a resolver tales situaciones.

2.5 Consideraciones doctrinarias

Las ideas plasmadas en la normativa de la ley 26485 fueron descriptas claramente por la doctrina española, así Larrauri considera que la primera afirmación característica del razonamiento de violencia de género es asumir que la causa fundamental de la violencia contra la mujer es la desigualdad de géneros existente en nuestra sociedad, que mantiene a la mujer en una posición de subordinación.

Por su parte, Maqueda Abreu[7] coincide con esa visión, al entender que la violencia contra las mujeres no son una cuestión biológica ni doméstica sino de género, es una consecuencia de una estructura social histórica de raíz

[7] MAQUEDA ABREU, María Luisa, "La violencia de género: entre el concepto jurídico y la realidad social", Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, (2006), pág.2

patriarcal, es una construcción cultural que tiene que ver con el rol que la sociedad ha asignado a varones y mujeres.

A su vez, nos enseñan Juliano y Vitale[8] que al tener en cuenta que se trata de delitos de violencia de género, debe considerarse que suele tratarse de casos multicausales, cuyos orígenes generalmente parten de relaciones asimétricas, con diferentes tipos de desigualdades entre el hombre y la mujer, como las económica, las físicas, sociológicas, etc. Por lo que la actuación de los operadores judiciales debe nutrirse de una alta sensibilidad, resultando sumamente necesario un análisis exhaustivo del caso en concreto para encontrar una respuesta acertada.

En igual sentido, Di Corleto[9] destaca que la razón principal por la cual la teoría legal feminista apoya la intervención del derecho penal es la necesidad de reconocer que la sociedad en general y los operadores de justicia en particular, asuma que la violencia contra las mujeres es un conflicto que merece una atención preponderante. Desde tal perspectiva, una respuesta estatal diferenciada en esta materia (como la tipificación del delito de femicidio o la prohibición de aplicar mecanismos alternativos a la prisión)

---

[8] JULIANO, Mario y VITALE, Gustavo, "Retroceso de una Corte que avanza (el fallo Góngora y los nuevos enemigos del sistema panal)", Revista de derecho Penal y Criminología N| 6, (2013) pág. 64-68.

[9] Di Corleto, Julieta, *La concesión del juicio a prueba en casos de violencia de género. Límites y condiciones para su concesión. A propósito del fallo "Góngora"*, en PITLEVNIK, Leonardo G., Jurisprudencia penal de la Corte Suprema de la Nación, t. 15., Hammurabi, Buenos Aires, 2015.

está justificada si se pretende dar cuenta de que ciertas acciones son más graves porque son la expresión de desigualdad o de una situación de abuso de poder en la que se encuentran muchas mujeres.

2.6 Delitos de violencia de género

Los delitos de violencia de género son aquellos que se despliegan contra la mujer y en un determinado contexto. Se caracterizan por presentar un sujeto activo varón, que ejerce su poder aprovechando la situación peculiar que lo une a la víctima, intimidándola. El sujeto pasivo, se encuentra en una situación de desventaja con respecto al hombre, colocándola en una situación de desigualdad y subordinación con respecto de aquél.

La finalidad que lleva al autor a dañar a la mujer debe estar basada en el género o sexo de la víctima.

En este sentido, hace pocos años que el Código Penal fue reformado, por la Ley 26791 en su artículo 2 la cual fue publicada en el Boletín Oficial el 14 /12/2012 cuando incorporó el artículo 80, estableciendo la noción de violencia de género y la figura del femicidio.

Concretamente el art. 80 del CP dispone: *"Se impondrá reclusión o prisión perpetuas, pudiendo aplicarse lo dispuesto en el artículo 52, al que matare:1°…;2°…;3°…;4°…;5°…11° A una mujer cuando el*

hecho sea perpetrado por un hombre y mediare violencia de género…" .

Este tipo penal implica la máxima manifestación de violencia hacia la mujer, tal como lo representa la muerte causada a una víctima mujer vulnerable, que es el elemento determinante del mayor contenido del injusto.

De ahí, su mayor punición basada en la condición del sujeto pasivo y en las circunstancias especiales de su comisión, esto es, violencia ejercida en un contexto de género. A la vez que no toda muerte de una mujer será un femicidio, sino solo la que es provocada dentro de un espacio situacional concreto y puntual, que es aquél en el que se da una situación de sumisión y sometimiento de la mujer hacia el hombre, apoyada en una relación disímil de dominio.

Con respecto al término violencia de género, es un elemento que debe integrar el tipo objetivo del presente delito y se da cuando existe una clara situación de subordinación y sometimiento d la mujer por parte del varón, basada en una desigual relación de señorío y poder.

Asimismo, el concepto de violencia de género es un elemento normativo del tipo, extralegal por lo que no lo encontramos en el Código Penal, sino en la ley 26485 de "Protección integral para Prevenir, Sancionar y Erradicar la violencia contra las Mujeres". Ello implica, además, que el concepto no puede quedar librado a una interpretación ni

puede ser creado judicialmente, ya que solo la ley dice lo que significa la violencia de género.

No se hará un análisis más profundo de esta figura penal, puesto que su consideración escapa del estudio del presente trabajo.

Por su parte, además de la incorporación de esta conducta típica, otros artículos del Código Penal hacen remisión a dicha figura, tales como las lesiones contempladas en los arts. 89, 90 y 91.

Ahora bien, no todos los delitos de violencia de género se encuentran tipificados en el Código Penal, pero las características de tal circunstancia pueden manifestarse en otros delitos previstos en diferentes figuras como ser las Amenazas, la Desobediencia, Daños.

Llegado a este punto, es respecto a estos tipos delictivos a los que traté de dirigir el presente trabajo.

CAPITULO III

ROL DE LA VICTIMA EN LA SUSPENSIÓN DEL JUICIO A PRUEBA

3. La víctima en el sistema penal

Desde la perspectiva de la justicia penal clásica, el delito fue históricamente concebido como un quebrantamiento de la norma en perjuicio del Estado, de modo que este ocupaba el lugar de la víctima como parte en el proceso; concibiendo al delito como un daño a ciertos bienes jurídicos y como conflicto entre el infractor y el Estado, este último tiene el derecho y el deber de castigar y sancionar la infracción.

A diferencia del imputado o infractor, que se yergue como figura central del procedimiento penal ya que toda gira en torno a su culpabilidad y pena, la parte ofendida resulta una figura marginal, desplazada por el Ministerio Público Fiscal que actúa en pos de la pretensión punitiva estatal, es decir, de la determinación y aplicación de la pena del Estado.

Así, la víctima primaria o inmediata del delito ocupa un rol secundario, concediéndosele escaso reconocimiento y derecho, acotando sus posibilidades de participación activa en el proceso a su rol de denunciante o testigo, o a la opción de constituirse en parte querellante, bajo ciertas

circunstancias. Julio Maier ha descripto este proceso como una expropiación.

De este modo, en el escenario de un sistema penal de legalidad e indisponibilidad de la acción, el Estado confisca el conflicto a la víctima. Tal es así, que las decisiones de la víctima sobre las consecuencias penales del hecho sufrido resultan irrelevantes, aunque el ofendido insista en querer retirar la denuncia, ello no detendrá ni mínimamente el desarrollo de la persecución penal. Paralelamente, a esa víctima se le exigen pesadas cargas públicas, como dar testimonio o enfrentarse a careos y reconocimientos, entre otras actividades. Como contrapartida, no se la atiende en sus pedidos y necesidades, incluso ni se le informa del desarrollo de la causa, porque si no asume el rol de querellante, no es parte.

Ahora bien, frente a las mencionadas falencias y olvidos de los sistemas judiciales penales se ha trabajado en la construcción teórica y práctica de modelos superadores, que operan una verdadera transformación en el tratamiento de las víctimas e interesados en el acto delictivo, brindándoles protagonismo y procurando su satisfacción y reparación. Desde estas perspectivas se insiste en la necesidad de su participación en el proceso.

Con relación a la delimitación del concepto de víctima, las Guías de Santiago sobre Protección de Víctimas y Testigos (2008) subrayan que este no puede restringirse al

sujeto pasivo de una conducta delictiva, puesto que la realidad del delito genera la existencia de víctimas directas e indirectas, pasando a serlo cualquier afectado por su comisión. Por ello, se considera que víctima es cualquier persona que ha sufrido menoscabo en sus derechos como consecuencia de un delito.

A su vez, la Ley N° 27.372 de Derechos y Garantías de las Personas Víctimas de Delitos, considera en su artículo 2°, víctima a la persona ofendida directamente por el delito y, si el delito hubiera resultado en su muerte o afectación psíquica o física tal que le impida ejercer sus derechos, se considera víctima a su cónyuge o conviviente, padres, hijos, hermanos, tutores o guardadores.

Por su parte, a partir de la ley 27.147 que incorporó al sistema penal en el artículo 59, inciso 6°, la conciliación o reparación como causal de extinción de la acción penal, se abre la posibilidad a la víctima de participar activamente en un espacio dentro del esquema procesa penal en que puede obtener satisfacción a sus intereses y necesidades.

3.1 Tratamiento de la víctima en el orden internacional y en nuestra legislación

Las 100 Reglas de Brasilia, en su apartado 5, declara que "*… se considera víctima a la persona física que ha sufrido un daño ocasionado por una infracción penal, incluida tanto la lesión física o psíquica como el sufrimiento moral y el perjuicio económico. El término víctima también*

podrá incluir, en su caso, a la familia inmediata o a las personas que están a cargo de la víctima directa. Se considera en condición de vulnerabilidad aquella víctima del delito que tenga una relevante limitación para evitar o mitigar los daños y perjuicios derivados de la infracción penal o de su contacto con el sistema de justicia, o para afrontar los riesgos de sufrir (una nueva victimización) un nuevo episodio violento. La vulnerabilidad puede proceder de sus propias características personales o bien de las circunstancias de la infracción penal. Se destacan a estos efectos, entra otras víctimas, las personas menores de edad, las víctimas de violencia doméstica o intrafamiliar, las víctimas de delitos sexuales, los adultos mayores, así como los familiares de víctimas de muerte violenta…". La Argentina adhirió a estas reglas por una Acordada de la Corte Suprema de Justicia del año 2009.

A su vez, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, "Belém do Pará" señala, en su artículo 1° que la violencia contra la mujer comprende cualquier acción o conducta, basada en su género que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado. Asimismo, en el artículo 2° menciona que violencia contra la mujer incluye violencia física, sexual y psicológica: a) que tenga lugar dentro de la familia o unidad doméstica o en cualquier otra relación interpersonal…, b) que tenga lugar en la comunidad y sea

perpetrada por cualquier persona…c) que sea perpetrada o tolerada por el Estado o sus agentes, dondequiera que ocurra.

Así, este importante instrumento buscó definir estrategias para reconocer y para combatir la violencia doméstica, a la vez de luchar contra la pasividad del Estado y de exigir una respuesta que tenga en cuenta la perspectiva de género.

En un mismo sentido, la CEDAW hace referencia normativa en su artículo 4° sobre la importancia de responder a la violencia de género de manera diligente al estipular que los Estados deben actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar todo acto de violencia contra las mujeres que sea perpetrado tanto por el Estado como por particulares.

3.2 Autonomía de la víctima

Ahora bien, la Ley Nacional N° 26485 de Violencia contra la Mujer, en su artículo 16 establece entre los Derechos y Garantías mínimas de procedimientos judiciales y administrativos, para los organismos del estado el deber de garantizar a las mujeres, en cualquier procedimiento judicial o administrativos los siguientes derechos y garantías: *"… c) a ser oída personalmente por el juez y por la autoridad administrativa competente; d) a que su opinión sea tenida en cuenta al momento de arribar a una decisión que la afecte..."* entre otros.

Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha expresado en algunos de sus fallos en relación con la autonomía personal lo siguiente: "el desenvolvimiento del ser humano no queda sujeto a las iniciativas y cuidados de poder público. Bajo una perspectiva general, aquel posee, retiene y desarrolla, en términos más o menos amplios, la capacidad de conducir su vida, resolver sobre la menor forma de hacerlo, valerse de medios e instrumentos para este fin, seleccionados y utilizados con autonomía -que es prenda de madurez y condición de libertad- e incluso resistir o rechazar en forma legítima la inferencia debida y las agresiones que se le dirigen. Esto exalta la idea de autonomía y desecha tentaciones opresoras, que pudieran ocultarse bajo un supuesto afán de beneficiar al sujeto, establecer sus conveniencias y anticipar o iluminar sus decisiones.

En este punto, la autodeterminación de la víctima dependerá de que la misma sea escuchada en el proceso, y aquí en relación con lo que venimos desarrollando se puede observar que en el fallo "Góngora" la Corte Suprema de Justicia no ha hecho una sola alusión expresa a la postura asumida por las víctimas.

3.3 Instrumentos que propician la participación de la víctima

Existen numerosas normas e instrumentos que favorecen y nutren el protagonismo de las víctimas en el proceso, tanto en el orden internacional como nacional.

En el ámbito internacional, la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder (1984 estipula que las víctimas tendrán derecho a una pronta reparación del daño sufrido y al acceso a mecanismos judiciales y administrativos que les permitan obtener reparación mediante procedimientos expeditos, justos, poco costosos y accesibles, informándoles de sus derechos para obtener reparación mediante dichos mecanismos. Cuando proceda, se utilizará mecanismos para la solución de controversias, tales como la mediación, arbitraje y las prácticas de justicia consuetudinaria o autóctonas, a fin de facilitar la conciliación y la reparación en favor de las víctimas[10].

Las directrices sobre la función de los fiscales (1990) establecen que, en cumplimiento de sus obligaciones, los fiscales tendrán en cuenta la situación de la víctima y consideración de sus opiniones e inquietudes, cuando se vean afectados sus intereses personales, y asegurarán que sea informada de sus derechos con arreglo a la Declaración sobre Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y Abuso del Poder[11].

---

[10] Adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 40/34, del 29 de noviembre de 1985, párrafos 4°, 5° y 7°.

Las Reglas de Brasilia (2008) impulsan la aplicación de formas alternativas de resolución de conflictos -tales como la mediación, la conciliación, el arbitraje y otros medios- cuando resulte apropiado, tanto antes del inicio del proceso como durante su tramitación, bajo el entendimiento que estos métodos pueden contribuir a mejorar las condiciones de acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad[12]. A su vez, estas Reglas promueven que las víctimas reciban información, en el marco del proceso jurisdiccional, sobre sus posibilidades de obtener la reparación del daño sufrido y recomiendan a los Estados adoptar medidas que garanticen que la víctima sea oída en los procesos penales en los que estén en juego sus intereses. Se alienta, asimismo, la adopción de medidas para mitigar los efectos negativos del delito (victimización primaria) y procurar que el daño sufrido por la víctima del delito no se vea incrementado como consecuencia de su contacto con el sistema de justicia (victimización secundaria).

A nivel nacional, la Ley Orgánica del Ministerio Público Fiscal de la Nación 27.148 (2015) determina que, en el ejercicio de sus funciones, el organismo tendrá en miras la gestión del conflicto y específicamente sus protagonistas y

[11] Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en La Habana, Cuba, del 27 de agosto al 7 de septiembre de 1990, ONU Doc. A/CONF.144/28/Rev. 1, p. 189, Directriz N° 13.

[12] 100 Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en condición de vulnerabilidad, Regla N° 43.

la paz social, añadiendo que dirigirá sus acciones tomando en cuenta los intereses de la víctima.

En igual sentido, la Ley Orgánica del Ministerio Público de la Defensa 27.149 (2015) atribuye a esa institución de defensa y protección de derechos humanos la función de garantizar el acceso a la justicia y la asistencia jurídica integral. En este orden los defensores públicos oficiales tienen el deber y atribución de intentar la conciliación y ofrecer medios alternativos a la resolución judicial de conflictos, con carácter previo a la promoción de un proceso en los casos, materias y fueros que corresponda, presentando a los jueces, en su caso, los acuerdos alcanzados para su homologación.

Por último, la Ley de Víctima 27.372 (2017) tiene entre sus principios rectores, el de procurar la reparación de las víctimas e implementar mecanismos para que todas las autoridades cumplan con su obligación de prevenir delitos y lograr la reparación de los derechos conculcados. A su vez, esta ley consagra el derecho de las víctimas a ser escuchadas antes de cada decisión que implique la extinción o la suspensión de la acción penal y aquellas que dispongan medidas de coerción o la libertad del imputado durante el proceso, así como a ser notificada de las resoluciones que puedan afectar este derecho.

3.4 El consentimiento de la mujer y sus consecuencias.

El consentimiento de la víctima es considerado en el ámbito de la teoría del delito en función de distinguir conceptos diferentes como acuerdo excluyente de la tipicidad, y consentimiento propiamente dicho.

CAPITULO IV

SUSPENSIÓN DE JUICIO A PRUEBA EN LOS DELITOS DE VIOLENCIA DE GÉNERO

4. Normativa vigente en delitos en contexto de violencia de género.

La Suspensión del juicio a prueba constituye una medida alternativa a la prisión, cuyo objetivo es justamente evitar pena privativa de la libertad y sus devastadoras consecuencias, para aquellas personas que tienen su primer contacto con el sistema penal.

Esta medida alternativa implica, además de la suspensión del trámite, que la persona imputada cumpla con ciertas reglas de conducta durante una determinada cantidad de tiempo, impuestas coactivamente -aunque consensuadas con el imputado-, y que realice una oferta para reparar el daño, para así evitar la prisión y concluir favorablemente (extinción de la acción penal) con el proceso, una vez transitado el tiempo de la suspensión.

Las medidas adoptadas por el juez al otorgar la suspensión pueden tener, por un lado, un contenido más bien de control: fijar domicilio, no concurrir a determinados lugares, presentarse a una dependencia pública con cierta regularidad, y por el otro, un aspecto asistencial destinado a cubrir las carencias que pueda tener el sujeto, en sus trayectos educativos, laborales o de salud.

De este modo, se busca reparar el daño presuntamente provocado y, además brindarle herramientas a la persona para su propia formación e inclusión social, que pueden abarcar desde la realización de un tratamiento psicológico hasta la exigencia de que culmine sus estudios primarios o secundarios.

A su vez, la *probation* resultaría una forma de intervención en los delitos, mediante la cual el Estado cede el monopolio de la respuesta punitiva y lo comparte con los implicados en el conflicto, con el fin de reconstruir las relaciones entre víctima, ofensor y sociedad[13], y también una oportunidad utilizada por ese mismo Estado para ocuparse de las razones que favorecieron o condicionaron al individuo para cometer el presunto delito.

Por ello, si tenemos en cuenta exclusivamente los requisitos que exige el artículo 76 bis del Código Penal, a saber, monto de la pena en abstracto o la posibilidad de dejar en suspenso la condena aplicable, más el ofrecimiento de la reparación del daño, vemos que algunos hechos como ser: amenazas, lesiones leves, desobediencia judicial, violación de domicilio, que constituyen una especie de delitos contra las mujeres en razón de su género, podrían ser resueltos a través de este instituto.

4.1 Situación actual de la ley argentina

[13] GALAIN PALERMO, Pablo. La reparación del daño como equivalente funcional de la pena. Universidad Católica de Uruguay/Konrad Adenauer Stiftung, Montevideo, 2009.

Existe un proyecto de ley, con media sanción del Senado, que propone incluir un nuevo párrafo al artículo 76 bis del CP, mediante el que prohíbe la suspensión del juicio a prueba cuando se trate de los delitos contra una mujer cuando mediare violencia de género.

Se trata de una fusión de varios proyectos de ley con similares objetivos, aunque el que obtuvo media sanción fue el propuesto por la senadora Sigrid Elisabeth Kunath, fundado en la legislación específica, vigente en nuestro país, en especial en la Ley 26.485 de Protección Integral para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres en los ámbitos en que se desarrollen sus relaciones interpersonales, y en la Convención de Belém do Pará, que a criterio de la legisladora manda a sancionar esta clase de hechos si luego de un proceso penal ordinario surge probada la responsabilidad del imputado.

De acuerdo con estos precedentes, la aplicación de mecanismos alternativos en casos de violencia de género no sería viable en virtud de las asimétricas relaciones de poder entre hombres y mujeres que no negocian en igualdad de condiciones. En tal caso su aplicación configuraría un desprecio por los derechos de la víctima y la real búsqueda de justicia.

En este mismo sentido, los códigos procesales penales de algunas provincias que regulan la disponibilidad de la acción por parte del fiscal, por aplicación del criterio de

oportunidad, conversión de la acción, conciliación o suspensión del proceso a prueba, prevén excepciones a esta regla, una de las cuales prohíbe al representante del Ministerio Público prescindir total o parcialmente del ejercicio de la acción cuando el hecho apareciere como un episodio dentro de un contexto de violencia doméstica.

4.2 Ubicación del problema en la Norma Internacional

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), la Convención de Belém do Pará, entre otras normas internacionales de protección de derechos humanos, constituyen una poderosa plataforma jurídica y política que impone obligaciones a los Estados Partes de respetar y garantizar cada uno de los derechos allí consagrados a las mujeres y a proveer garantías judiciales eficaces para su debida protección, así como a desplegar las medidas positivas necesarias para asegurar su derecho a vivir libres de violencia y de patrones estereotipados.

A su vez, este conjunto de normas internacionales establece el deber de los Estados de ofrecer una protección judicial efectiva a mujeres víctimas de violencia, en condiciones de igualdad y libre de toda forma de discriminación, que comporta cuatro obligaciones básicas: la prevención, la investigación, la sanción y la reparación de toda violación de sus derechos humanos.

En este orden la Convención de Belén do Pará, prevé obligaciones positivas que deben llevar adelante los Estados para prevenir, atender y sancionar la violencia contra las mujeres y, específicamente el deber de actuar con debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar todas las formas de violencia contra las mujeres, independientemente de que ella tenga lugar en el hogar, la comunidad o la esfera pública; incluye necesariamente establecer procedimientos legales justos y eficaces para la mujer que haya sido sometida a violencia, que cuenten, entre otros, con medidas de protección, un juicio oportuno y el acceso efectivo a tales procedimientos.

Se destaca que para la implementación efectiva de la Convención, se creó en 2004 el Mecanismo de Seguimiento de la Convención de Belén do Pará, que analiza los avances y realiza un seguimiento de la ejecución de las recomendaciones por sus estados partes.

En este sentido, en su tercer Informe Hemisférico concluido en el año 2017, el Comité instó a los Estados a asegurar el efectivo acceso a la justicia de las mujeres que sufren violencia, rechazando "la aplicación del recurso de suspensión de juicio a prueba o *probation* y otros como justicia restaurativa" en razón de que estos mecanismos en la práctica encubren formas de mediación penal.

4.3 Consideraciones del fallo "Góngora"

La Corte Suprema, por mayoría (con disidencia del doctor Zaffaroni), dejó sin efecto la suspensión de juicio a prueba que había sido dictada por el tribunal de juicio en virtud de los arts. 293 bis del CPPN y 76 bis y concs. del CP.

En este orden, el 23 de abril de 2013 el Máximo Tribunal de la Nación resolvió en el denominado "Góngora, Gabriel Arnoldo s/causa 14.092" que cualquier estado que haya ratificado la Convención de Belém do Pará, no puede aplicar medidas alternativas distintas a las del debate oral, considerando esta instancia como la única para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, utiliza la palabra "juicio" como sinónimo de la obligación de imponer una condena penal.

La causa versaba sobre abuso sexual contra una mujer, y había llegado a la Cámara Nacional de Casación Penal por interposición de recurso de casación por el Ministerio Público Fiscal, debido a que el tribunal de juicio había concedido el beneficio de la suspensión de juicio a prueba a pesar de la oposición del fiscal, que había sido fundada en las características del hecho imputado, en la posibilidad cierta de recaer en sentencia de condena de cumplimiento efectivo, y en la posible violación de tratados internacionales esto es CEDAW y Convención de Belém do Pará, al conceder el beneficio.

Entre otros argumentos, para justificar la improcedencia de la suspensión de juicio a prueba, la Corte

señaló que se estaría violando el art. 7°, incs. b) y f) de la Convención de Belém do Pará, que refieren a la realización de un juicio oportuno, entendiendo por tal un debate oral y público.

En este sentido, sostuvo que al prescindir de la posibilidad de llevar adelante un debate, la Corte entendió que desatiende el compromiso que asumió el Estado de sancionar esta clase de hechos con un "juicio oportuno", contrariando el instrumento internacional al adoptar medidas alternativas diferentes.

De este modo, la para el Alto Tribunal existe una obligación de sancionar todos los delitos en que haya violencia contra la mujer, basándose en la misma Convención.

4.4 La Suspensión de Juicio a prueba en casos de violencia contra las mujeres en la jurisprudencia argentina.

En primer lugar, el fallo "Góngora" dictado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, el cual se originó con la sentencia del Tribunal Oral en lo Criminal N° 9 que denegó la suspensión del juicio a prueba a Gabriel Arnaldo Góngora. Dicha resolución fue recurrida por la defensa.

La Sala IV de la Cámara Federal de Casación Penal hizo lugar al recurso deducido por la defensa y anuló el auto que rechazó la solicitud de suspensión de juicio a prueba.

Para así decidir, la mayoría invocó el criterio adoptado en una decisión de la misma sala en el caso "Soto García, José María y otros", donde sostuvo que la oposición del fiscal a la suspensión del juicio no tiene efecto vinculante y que en caso de concurrir las condiciones de admisibilidad previstas en la ley, el juez debe disponer la suspensión, a pesar del dictamen de aquél en sentido contrario.

Al revisar esa sentencia, la Corte consideró que la concesión de la suspensión del proceso a prueba al imputado frustraría la posibilidad de dilucidar en ese estado procesal la existencia de hechos que prima facie fueron calificados como de violencia contra la mujer, junto con la determinación de responsabilidad de quien fue imputado de cometerlos y de la sanción que, en su caso, podría corresponderle.

Afirmó 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, conforme el art. 7°, inc. f de la Convención de Belém do Pará, en pos de hacer valer su pretensión sancionatoria.

Concluyó que el otorgamiento de la suspensión del juicio a prueba violaba lo establecido en el art. 7° de la Convención, que obliga al Estado a "prevenir, investigar y sancionar" la violencia contra la mujer, y por lo tanto adoptar alternativas distintas a la definición del caso en la

instancia del debate oral es improcedente.[14] De esta manera la Corte hizo una lectura de la Convención, interpretando que del artículo 7° se desprende la obligación del Estado de resolver los casos de violencia contra la mujer en un juicio oral.

Surgieron con posterioridad a este fallo diversos pronunciamientos de los tribunales del país, algunos denegando el otorgamiento del beneficio utilizaron los argumentos de la Corte, sin embargo, otros la otorgaron.

[14] En su voto individual, el juez Zaffaroni remitió el dictamen del procurador y señaló que la interpretación del a quo en el sentido de que la opinión del fiscal no tiene efecto vinculante y que en caso de concurrir las condiciones de admisibilidad previstas en la ley, el juez deberá disponer la suspensión del juicio a prueba a pesar del dictamen de aquél en sentido contrario, no condice con la letra ni el espíritu del art. 76 bis del Código Penal, en cuyo trámite parlamentario se expresó que no basta el cumplimiento de condiciones objetivas para ser merecedor del beneficio, sino que se requiere además una valoración subjetiva que deberá hacer el agente fiscal -sobre circunstancias distintas a aquellas condiciones previas- sin cuya aprobación no podrá en ningún caso, concederse la suspensión del juicio.

CAPITULO V

LEGITIMACIÓN JURÍDICA DE LA SUSPENSIÓN DEL JUICIO A PRUEBA EN VIOLENCIA DE GÉNERO

5. Posibles alternativas a la utilización del beneficio en delitos de violencia de género.

El estudio que he realizado ha tenido en cuenta exclusivamente a los delitos de amenazas, lesiones leves, desobediencia judicial, violación de domicilio, que constituyen una especie de delitos contra las mujeres en razón de su género, que podrían ser resueltos a través de la suspensión de juicio a prueba, en función de las circunstancias que exige el artículo 76 bis del Código Penal, a saber, monto de la pena en abstracto o la posibilidad de dejar en suspenso la condena aplicable, más el ofrecimiento de la reparación del daño, supeditado al fundamental requisito de la voluntad de la víctima.

Opinión de la víctima: La autora Eleonora Devoto[15] comenta que la víctima debe sentirse protagonista en el conflicto, aunque no tenga la decisión del litigio en sus manos. Se debe entender como un avance positivo en nuestro sistema legal, que se haya incorporado a la víctima en el proceso de un modo significativo.

[15] Devoto, Eleonora A.: *"La Probatión (a propósito de su incorporación al Código Penal Argentino)"*, en LL.1994-d-797

En este orden la Ley 26485 dispone en su artículo 16, incisos c) y d) (en concordancia con las recomendaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos emanadas en el documento sobre Acceso a la Justicia para las Mujeres Víctimas de Violencia en América) que la víctima tiene el derecho a ser escuchada por el juez y la autoridad administrativa competente es una de las garantías procesales mínimas del proceso, asimismo su opinión debe ser tenida en cuenta al momento de arribar a una decisión que la afecta.

- Principio *pro homine:* Este principio puede ser definido, siguiendo a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, como aquel por el cual, en materia de reconocimiento de derechos, se debe estar a la norma más amplia y a la interpretación más extensiva e, inversamente, a la norma y a la interpretación más restringida en materia de limitación de derechos.

Este principio, fue receptado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso "Acosta" y "Norverto", en el sentido de privilegiar la interpretación legal que más derechos otorgue frente al Estado. El objetivo que persigue la aplicación de este principio es el de otorgar mejor y mayor protección a la persona, aunque tenga que prevalecer sobre otra protección de incluso superior rango, lo que está en juego es un problema de aplicabilidad e interpretación de distintas fuentes de igual o diferente rango.

- Principio de *última ratio*: La Corte Interamericana de Derechos Humanos, incluida la Corte Suprema de la Nación, reconocen que el sistema penal debe ser de último recurso para solucionar los conflictos sociales. Si un determinado problema social puede solucionarse por otra vía que no se el derecho penal, entonces debería acudirse a esa otra opción, por la violencia natural que implica la instauración de sus sanciones.
- Papel del precedente: La Corte Suprema de Justicia ha reiterado el criterio para la aplicación de sus precedentes, al señalar 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. 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 este orden, se considera que dogmatizar la interpretación dada por la Corte en "Góngora", implica que en el ordenamiento jurídico argentino en todos los casos penales donde exista violencia conta la mujer se impida al imputado acceder a salidas alternativas al conflicto de menor contenido punitivo.

5.1 Búsqueda de criterios de validez de las normas jurídicas aptas para legitimar la suspensión de juicio a prueba en delitos de violencia de genero.

La línea doctrinaria y jurisprudencial que considera que es compatible la suspensión de juicio a prueba con las obligaciones emanadas de la Convención de Belém do Pará, plantea los siguientes aspectos:

1) Se confunde la naturaleza de la suspensión de juicio a prueba, por un lado, por considerar que es una pena sin condena, y por el otro que es un camino hacia la impunidad. Cuando en realidad como lo esgrime Juliano y Vitale, es un mecanismo alternativo al proceso penal tradicional, en los casos de delitos que no son graves y que se persigue un efecto preventivo.

2) La suspensión de juicio a prueba no es un beneficio para el imputado, sino que es un derecho que le fue asignado por la propia CSJN.

3) La *probation* tiene un contenido sancionatorio pero diferente a una carcelaria, porque el imputado debe cumplir con una serie de requisitos, siendo su principal condición no cometer un nuevo delito y el cumplimiento de reglas de conducta.

4) Las reglas de conducta que se le impongan al imputado pueden resultar más beneficiosas por estar estrechamente vinculadas con la violencia de género: como ser, que se someta a un tratamiento psicológico, prohibición de acercamiento a la víctima, abstenerse de usar estupefacientes o consumir bebidas alcohólicas, ente otras.

5) Existen mayores probabilidades de que el imputado cumpla con las reglas de conducta dentro de la *probation,* porque sabe que tiene la posibilidad de que la causa se extinga y de esta forma, no le quedarán antecedentes penales.

6) Hay compatibilidad entre las medidas alternativas y la Convención de Belém do Pará, porque la Convención impone a los Estados parte la obligación de implementar políticas de carácter general para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, basadas en diversificación de respuestas.

7) No se tiene en cuenta el principio de intervención penal mínima, conforme el cual el Estado tiene el deber de erradicar la violencia contra la mujer, con medidas diversas tanto para prevenirla como para sancionarla y erradicarla, pero la última medida debe ser la respuesta del sistema

penal a fin de evitar los efectos nocivos de la respuesta carcelaria.

8) La Corte creó una causal de inadmisibilidad de la suspensión de juicio a prueba que no está contenida en la ley penal, violando el principio de legalidad y recurriendo a una Convención para suprimir los derechos humanos de toda persona sometida a proceso

9) El texto de la Convención de Belén do Pará, contiene la obligación de los Estados de prevenir, sancionar y erradicar los hechos de violencia de género, por parte del poder ejecutivo y legislativo, mediante la implementación de políticas de prevención, pero ello no significa que estén obligados a realizar siempre y en la totalidad de los casos, el debate oral y concluir con la respectiva sentencia.

10) La disposición de la Convención a contar con un juicio justo no significa que siempre haya juicio obligatoriamente.

5.2 Posturas opuestas al fallo "Góngora"

Contrario a lo expuesto por la Corte Suprema, existen precedentes de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y de la Comisión Interamericana, que sostienen la aplicación de medidas alternativas de resolución de conflictos en casos en que mediare violencia contra la mujer.

Así, el 30 de mayo de 1999 la CIDH, se pronunció en el caso "Castillo Petrucci y otros v. Perú" , explicando que dentro del término sancionar que emplea la Convención de

Belém do Pará quedan comprendidas también las formas de resolución no penales, y que las características de la suspensión del juicio a prueba, tales como el sometimiento voluntario a un régimen que implica la restricción de algunos derechos, como requisito para la extinción de la acción penal, resultan suficientes para cumplir con lo establecido por dicha Convención.

La CIDH ha sostenido que el Poder Judicial de los Estados debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo haya hecho la CIDH, quien funciona como intérprete último de la Convención Americana.

Al respecto, importa establecer si es vinculante lo dispuesto por la CIDH.

En la Argentina hay autores que han sostenido sin reservas que la interpretación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos por parte de la CIDH es vinculante para nuestros tribunales; otros sostienen la misma opinión pero con algunas reservas; y otros, que la jurisprudencia de la CIDH solo debe tomarse como pauta o guía, pero sin carácter vinculante.

Solo a título informativo, se hará mención al caso "Fontevecchia", donde la Corte Suprema en febrero de 2017, sentó cierta doctrina cuyos aspectos principales son:

a) El sistema interamericano es de aplicación subsidiaria. Esto se deduce del preámbulo de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en tanto se prevé dicho régimen como una protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados americanos.

b) Esta característica implica, a su vez, que el sistema interamericano, en el caso personificado bajo la CIDH, no funciona como una cuarta instancia. Puede señalar violaciones procesales, pero la misma admite que carece de competencia para subsanar dichas violaciones en el ámbito interno.

c) La posibilidad de dejar sin efecto, como ordenó la CIDH, implicaría directamente revocar la sentencia originaria, transformando la instancia en una evidente cuarta instancia.

d) El dejar sin efecto no constituye uno de los mecanismos restitutivos previstos por la CIDH. En cambio, si se prevé allí la facultad de disponer la reparación al lesionado, lo que confirma su naturaleza restaurativa.

A su vez, contamos con jurisprudencia nacional contraria al fallo Góngora. Así, el Tribunal Oral Criminal N° 17 ha fallado en el caso "N.M.P. s/ amenazas coactivas", con fecha 13 de mayo de 2013 que lo dispuesto por la Corte Suprema refiere únicamente al caso concreto, que teniendo en cuenta los principios formales del derecho penal, no puede realizarse una extensión analógica ya que,

en caso contrario, se establecerían categorías de imputados que redundarían en que ciertas personas no puedan acceder a algunos derechos o beneficios que les serían privados en perjuicio de la presunción de inocencia de la cual gozan todas las personas.

Asimismo, el TOC N° 20 con carátula "P.E.W.", causa 414/14, el 13 de febrero de 2014, estableció que, al emplear el instituto de la suspensión de juicio a prueba, la víctima del hecho tiene mayor intervención en el proceso, respetándola como parte interesada en el conflicto, que se le ofrece una reparación por parte del imputado que resulta afín a las disposiciones de la Convención de Belém do Pará, que en su art. 7°, inc. g) obliga al Estado a establecer los mecanismos judiciales y administrativos necesarios para asegurar que la mujer objeto de violencia tenga acceso efectivo a resarcimiento, reparación del daño u otros medios de compensación justos y eficaces.

5.3 Fallo trascendente que resuelve la validez de la suspensión del juicio a prueba en un caso de violencia de género.

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 Llambi, 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 Llambi, 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 Ill 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 peticiona 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 habla informes que hablaban de avances en la pareja, también había otros que hablaban de riesgos, y entendió que como el defensor habla dicho que habla 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 composicional para que la suspensión de juicio a prueba es la mejor opción composicional.

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 estimulo 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 acontecimientos 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 dé 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 Llambi 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 Llambi 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 sé 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 Llambi, 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 Masione) 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…** si, 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 si somos una familia como me imaginaba yo**, ahora si 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 24hs del día''. Jueza Custet:** "Si Ud. manifiesta, por lo menos quedó acá en evidencia que tuvo una separación de

seis meses… ¿a partir de qué 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 laburaba 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 las 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 inadmisibilidad

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 Penal no prevé la impugnación directa contra la resolución o 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 1° Ac. 25/2017 STJ, en concordancia con el art. 25 inciso 1° CPPRN), y solo excepcionalmente en los supuestos del art. 228 del código procedimental, en consonancia con el artículo 3° 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. **ASI 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 y 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 accione 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. (Victima) 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 Publico 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 1º 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 tenida 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 Belém do Pará, 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 la 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, Amenes López, 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 Belém 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 victima (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 y 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 Díaz, 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 si 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. Más 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. Más 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 de una de estas víctimas. La carencia de respuestas restaurativas en muchos casos revictimiza 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’’ (Hernández 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 reivindicaciones 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 intervino entes a lo largo del proceso. **ASÍ VOTO.**

Por ello;

EL TRIBUNAL DE IMPUGNACIÓN DE LA PROVINCIA DE RIO 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".

5.4 Fallo "Frete" del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia del Chaco. Fundamentos.

Recientemente, a través de la Sentencia Nº 98 del 29/06/2023, la Sala Segunda en lo Criminal y Correccional del Superior Tribunal de Justicia integrada por los jueces Emilia María Valle y Víctor Emilio Del Río, en expediente Nº 34407/2018-1 caratulado: "FRETE LEANDRO NICOLAS S/ LESIONES CALIFICADAS POR EL VINCULO EN EL CONTEXTO DE VIOLENCIA DE GENERO", ha hecho lugar al recurso de Casación interpuesto por la defensora del imputado, a quien la juez correccional había denegado, mediante Resolución Nº 138/21, el pedido de suspensión del juicio a prueba solicitado.

El Alto Cuerpo en su decisorio tuvo en consideración los postulados del principio de tutela judicial efectiva, las

posibilidades concretas que tuvo la presunta damnificada de pronunciarse en todas las fases del procedimiento expresando su conformidad con el instituto peticionado por la defensa, y por configurar el hecho requerido a juicio un caso aislado, sin reiteración posterior de eventos de similares características entre las partes, es de concluir que asiste razón a la recurrente en lo que al respecto es causal de agravio.

A su vez, destacó que el caso bajo estudio implica un debate en torno a un mecanismo alternativo de resolución del conflicto en una causa donde, conforme la plataforma fáctica descripta en la pieza acusatoria, se investigan hechos que califican como supuestos de violencia de género, lo que amerita un análisis particular. Por lo cual, se presenta una confrontación entre dos perspectivas de derechos humanos como ser la construida en torno al sistema de garantías del proceso penal y la que se desarrolla con el fin de prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, siendo necesario encontrar la mejor manera de construir entre ambas perspectivas.

Entre los principales fundamentos esgrimidos por el STJCh, se resaltan los siguientes:

- *"Es así que, pese a la variación dada por Paola Lorena Aquino, en cuanto a si reanudó la relación o no con el imputado, en las diversas fechas en que se ha expresado, resulta coincidente en ambas oportunidades su voluntad de dar por terminado el conflicto que motivara la denuncia*

inicial, siendo ésta la cuestión medular sobre la que debió centrar su análisis la judicante".

-"Preciso es señalar inicialmente, que esta Sala en oportunidades anteriores ("Gómez…", Sent. Nº 224/21; "Ghiggeri", Sent. 125/17, entre otras) ha confirmado el rechazo del instituto de la suspensión del juicio a prueba en supuestos contextualizados como violencia de género, con fundamento en normativa convencional, supra legal y procesal penal provincial (CEDAW, Convención de Belém do Pará y arts. 8 inc. 3 y 432 del CPPCH, Ley N° 965-N)".

-"No obstante, una nueva mirada en línea con la Recomendación general Nº 35 de la CEDAW (que actualiza y complementa la Recomendación Nº 19) demanda que en la resolución del conflicto se atienda a las circunstancias particulares de cada caso concreto. Este instrumento internacional, concibe a la violencia por razón de género contra la mujer como un problema social, que excede lo individual y en virtud de lo cual destaca la necesidad de brindar respuestas integrales al conflicto".

-"Para ello postula que toda medida a adoptar, se aplique con un enfoque centrado en la víctima, reconociendo a las mujeres como titulares de derechos y promoviendo su capacidad para actuar y su autonomía, con su efectiva participación y teniendo en cuenta su particular situación (conf. Recomendación General 35, apart. 28).

-"Ahora bien, del análisis de las constancias de la causa, se advierte que, si bien la damnificada tuvo la posibilidad de pronunciarse desde un primer momento,

conforme lo establecido por los principios y garantías que la tutelan al respecto, su voluntad no ha sido tenida en cuenta".

-"En este aspecto, cabe destacar que el sentido de escuchar a la víctima se corresponde con la noción de atender también a sus intereses, puesto que de lo contrario, la sola comunicación requiriendo su opinión devendría vana y sin razón, si de antemano se presumiera que su postura no habría de ser tenida en cuenta en la valoración final del conflicto, clausurando la alternativa restaurativa de la suspensión del juicio a prueba".

-"Válido es aclarar, que no se pretende prescindir del juicio de conocimiento y la sanción punitiva en casos de violencia contra las mujeres, puesto que, según la clase de conflicto, esa puede ser la respuesta acertada. Sin embargo, no pueden descartarse de forma anticipada y abstracta las alternativas a esa posibilidad, máxime cuando, como acontece en autos, existe el consentimiento expreso de la presunta damnificada para la admisión de la vía en tratamiento, quien manifestó que el conflicto con el imputado ya había cesado".[16]

Sostuvo, el STJCh en el referido fallo que no es posible ni recomendable construir reglas absolutas y determinantes que establezcan una única respuesta posible para todos los

[16] Del análisis de los dichos de la presunta víctima y los registros del sistema informático, no surgen otras causas en trámite que involucren a las partes, tornándose este en un **hecho único, aislado**, sin ningún otro episodio de agresión posterior que permita inferir la existencia de una relación asimétrica de poder entre los involucrados, configurativa del contexto relevante convencionalmente (violencia de género).

supuestos, puesto que de este modo se abandona la comprensión de la especificidad de cada caso, de cada víctima y de cada realidad.

CONCLUSIONES

- Como puede apreciarse, las normas internacionales en materia de violencia de género no imponen en realidad un límite para la validez de la suspensión de juicio a prueba, como sí lo hacen las reglas de procedimiento penal.
- En este sentido, es evidente que la aplicación de la legislación nacional y de fondo en relación a la suspensión de juicio a prueba en los delitos de violencia de género, ha dividido a la jurisprudencia y doctrina de nuestro país, no obstante, se reconoce su aceptación ante contradicciones solo aparentes.
- Así las cosas, la jurisprudencia nacional ha entendido que *"(…) el rechazo de la aplicación del instituto no debe ser sistemático en los casos de "violencia de género", sino que se deben tener presentes las circunstancias específicas"* (Voto del Dr. Larrain – Fallo Comentado: A., S. V. s/ suspensión del juicio a prueba, del 2013-06-24, Tribunal Oral en lo Criminal Nro. 2 de la Capital Federal).
- Ahora bien, válido es también recordar que la suspensión del proceso penal a prueba funciona como un mecanismo alternativo al proceso penal tradicional y a la eventual registración de una condena o imposición de una pena carcelaria, que permite, en los casos de imputación penal que no revistan extrema gravedad, como delitos correccionales, la puesta a prueba del imputado durante un determinado plazo.

- De tal forma, si la persona sometida a proceso cumple con las condiciones impuestas (exclusión del hogar, prohibición de acercamiento respecto de la víctima, abstenerse de concurrir a ciertos lugares, etc.), en el plazo legal establecido, se dicta un sobreseimiento a su favor, por extinción de la acción penal. Por el contrario, si no las cumple reiterada y maliciosamente, el proceso penal suspendido reanuda su trámite, en el estado en que se encontraba al haberse dispuesto su paralización condicional, lo que dará lugar al dictado de una sentencia (de absolución o de condena).

- En virtud de ello y de las posibles medidas apuntadas, es dable afirmar que el Estado argentino no dejaría de cumplir con los mandatos internacionales que exigen la obligación de sancionar las conductas violentas contra las mujeres (art. 7º, inc. c, Ley Nº 26.432, Convención de Belem do Pará).

- Asimismo, cabe agregar que el Código Penal no excluye a los delitos de género del ámbito de la aplicación de la suspensión. En este sentido, se evidencia una inclinación por la sustitución necesaria de los juicios penales, e incluso de las penas privativas de la libertad, por mecanismos menos violentos e irracionales.

- Así, en las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de la libertad (Reglas de Tokio), se establece, entre otros puntos, que: "*1.5 Los Estados Miembros introducirán medidas no privativas de la libertad en sus respectivos ordenamientos jurídicos para proporcionar otras opciones, y de esa manera reducir la aplicación de las penas de prisión, y racionalizar las políticas de justicia penal.*"

- En la misma dirección, las Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad (Reglas de Brasilia), obligan a implementar estas medidas para enfrentar más eficazmente los fenómenos lesivos, estableciendo, entre otras cosas, que se impulsarán las formas alternativas de resolución de conflictos en aquellos supuestos en los que resulte apropiado[17], tanto antes del inicio del proceso como durante la tramitación del mismo, aclarando que estos medios pueden contribuir a mejorar las condiciones de acceso a la justicia de determinados grupos de personas en condición de vulnerabilidad.[18]

---

[17] Señala el constitucionalista Germán Bidart Campos que: *"(…) Si habiendo un medio menos gravoso se ha optado en la ley por el más gravoso, la ley no es razonable, sino arbitraria y, por ende, inconstitucional (…) una política criminal inocua, ineficaz, o hasta contraproducente para el fin perseguido, no es razonable"* (Bidart Campos, "La nueva jurisprudencia de la Corte en materia de drogas", ED, 141-469 y ss. y, en particular, pgs. 472 y 473).

- Citando a Julieta di Corleto, la autora entiende que *"las medidas alternativas a la prisión podrían ser una opción para excluir del derecho penal algunos conflictos que pueden ser gestionados sin el impacto de la pena, pero con un exigente sistema de monitoreo estatal"* (Di Corleto, Julieta. Medidas alternativas a la prisión y violencia de género, en "Revista Electrónica Género, Sexualidades y Derechos Humanos" vol. I, nº 2, julio 2013).

- Se advierte una mera remisión general a un precedente de la CSJN y normas convencionales, con ausencia de una suficiente fundamentación.

- Finalmente, constituye un deber legal el fundar las pretensiones persecutorias razonablemente y según las circunstancias concretas del caso, más aún, cuando exista divergencia entre lo manifestado por la víctima y lo sostenido por el acusador, situación en la que deberá enfatizarse la exigencia de fundamentación de la decisión fiscal, puesto que no es válido recurrir a fórmulas

[18] La Comisión Interamericana de Derechos Humanos en los autos "María da Penha Fernandes c. Brasil", ha recomendado al Estado demandado: "*c. El establecimiento de formas alternativas a las judiciales, rápidas y efectivas de solución de conflicto intrafamiliar, así como de sensibilización respecto a su gravedad y las consecuencias penales que genera."* (Maciel, Mariano. Desandando la huella del fallo "Góngora" de la Corte Suprema sobre suspensión del juicio a prueba…" en "Revista de Derecho Penal y Criminología" nº 7, ago. 2014).

genéricas, para desautorizar la voz de una de las protagonistas del conflicto.

- Consecuentemente, luego del análisis de los ejes investigativos, en primer lugar de la norma vinculada a la suspensión del juicio a prueba en la Argentina, como así de las disposiciones internacionales y nacionales para la viabilidad del instituto en materia de violencia de género, del rol de la víctima, además de observar la jurisprudencia y la doctrina vinculada, podemos concluir que el desarrollo del art. 76 bis del Código Penal **no se contradice con los preceptos internacionales de violencia de género, siendo el único intérprete el juez de estas normas sobre pesando la voluntad de la víctima**.

ANEXO I

Nº 98 / En la ciudad de Resistencia, capital de la Provincia del Chaco, en fecha 29 de junio de 2023, en reunión de Acuerdo la Jueza y el Juez de la Sala Segunda en lo Criminal y Correccional del Superior Tribunal de Justicia **EMILIA MARÍA VALLE y VICTOR EMILIO DEL RIO,** quienes emitirán su voto en ese orden, asistidos por la Secretaria Autorizante **CECILIA ARACELI VARGAS;** tomaron conocimiento del **expediente Nº 34407/2018-1** caratulado: ***"FRETE LEANDRO NICOLAS S/ LESIONES CALIFICADAS POR EL VINCULO EN EL CONTEXTO DE VIOLENCIA DE GENERO",*** con el objeto de dictar sentencia conforme los artículos 489 y cctes. del Código Procesal Penal.

Seguidamente la Sala Segunda plantea las siguientes

CUESTIONES

1°) ¿Es procedente el recurso de casación interpuesto por la Defensora Oficial Nº 7?

2°) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A LA PRIMERA CUESTIÓN, EMILIA MARÍA VALLE dijo:

1. Que la jueza –Dra. Natalia Fernández Floriani-, a cargo del Juzgado Correccional Nº 2 de la primera circunscripción judicial, mediante Resolución Nº 138/21, dispuso: "*(...)**I) DENEGAR** el pedido de suspensión del juicio a prueba solicitado por la Defensora Oficial Nº 15 por subrogación, **Dra. Estefanía Argarate**, y ratificado por el imputado LEANDRO NICOLAS FRETE, por aplicación de los argumentos expuestos en los considerandos (...)*.

2. Contra dicho decisorio, la Defensora Oficial Nº 7 –Dra. Estefanía Argarate-, a cargo de la representación del imputado Leandro Nicolás Frete, interpone recurso de casación en fecha 21/10/2021, el que fuera concedido por ese mismo tribunal, y elevado a esta alzada para su tratamiento.

Motiva su presentación por inobservancia y errónea aplicación de la ley sustantiva, conforme lo dispuesto en el artículo 479, inc. 1 del Código Procesal Penal del Chaco (Ley 965-N).

En primer lugar hace referencia a la procedencia formal de su documento impugnaticio, señalando que la resolución controvertida pone fin a la petición efectuada por su parte, impidiendo su reedición o subsanación ulterior, y en tal sentido es de aquellas equiparables a definitivas, en

consonancia con las previsiones del art. 480 del C.P.P.CH. (Ley 965-N).

Continúa su exposición alegando que su defendido se agravia, debido a que el Estado ha asumido la representación de la víctima, desplazándola del proceso, y transcribe lo que expresan al respecto Diane Papalía 2019 y Laurenzo, 2009, págs. 285/286.

Entiende que las manifestaciones vertidas por la denunciante adquieren particular relevancia ya que, como sujeto de derecho y siendo la misma mayor de edad, tiene la capacidad procesal necesaria para poder consentir o no una solución procesal como la peticionada.

Sostiene que se están perdiendo de vista las recomendaciones de los organismos internacionales como por ejemplo la CEDAW, en donde se garantiza el acceso efectivo de las víctimas a las cortes y tribunales, y que las autoridades respondan adecuadamente a todos los casos de violencia por razón de género contra la mujer.

Manifiesta que los procedimientos deberían estar a cargo de profesionales especialmente capacitados para comprender e intervenir debidamente en los casos de violencia por razón de género contra la mujer, garantizando la protección adecuada de los derechos de las mujeres y los

niños, y que dichas intervenciones se realicen sin una fijación de estereotipos ni revictimización de las mujeres.

Menciona también los derechos de las personas víctimas reconocidos en la Ley Nacional 27.372, afirmando que la magistrada al momento de rechazar el pedido de Suspensión de Juicio a prueba no los considera.

Indica que se desatiende la situación actual en que se encuentra quien padeció la violencia, así como tampoco importa su situación futura; expone que el aparato estatal se erige en expropiador de ese conflicto e intenta imponer no una solución sino una sanción, desoyendo lo peticionado por los verdaderos protagonistas.

Por otra parte, resalta que magistrados y magistradas del fuero penal deben explorar la posibilidad de acudir a otras vías alternativas de resolución de los casos, pero siempre con el cabal fundamento de que ellos resultarán más beneficiosos para la situación particular bajo estudio, lo que implica descartar de plano toda implementación automática y generalizada de cualquier respuesta o solución prevista en el marco de un procedimiento de estas características (sic).

Destaca que si bien nuestro país ha ratificado la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y

Erradicar la Violencia contra la mujer (Convención de Belém do Pará), la misma no sólo establece como deber de los Estados partes el sancionar hechos de violencia contra la mujer, sino que dispone que deberán adoptarse todos aquellos mecanismos judiciales y alternativos con vistas a resolver tales situaciones; que teniendo en cuenta lo expresado por la denunciante en este caso, la celebración de un juicio oral y público y el dictado de una eventual sentencia condenatoria respecto del imputado no aparecen como la herramienta de mayor eficacia para resolver el conflicto entre las partes.

Refiere que el instituto de suspensión de juicio a prueba presupone la aplicación al imputado de medidas cautelares de carácter prohibitivas como ser la exclusión del hogar o la prohibición de acercamiento, por lo cual el Estado Argentino no dejaría de cumplir con los mandatos internacionales que exigen la obligación de sancionar las conductas violentas contras las mujeres.

Para abonar lo expuesto transcribe el voto del Dr. Héctor Guillermo Rimaro en la causa N° 2787 "R.S.O. s/ desobediencia a una orden judicial y retención indebida", resuelta el 20/03/2013, de la Cámara de Apelaciones en lo Criminal de Neuquén.

Agrega a su postura que, para caracterizar a un hecho dentro del Contexto de violencia de género, además de su adecuación típica, se debe analizar y valorar su contexto, lo cual demanda la exploración cierta del tipo de relación entre el autor y la víctima, informes o pruebas técnicas que incluyan un análisis de la personalidad y de las características cualitativas de la violencia, por ello, entiende, que se ha realizado un erróneo examen del sentido de la Convención de Belem do Pará, y que se ha omitido su valoración integral con los demás tratados internacionales que resguardan los derechos humanos, en especial los de su parte (Frete), como ser: el principio de legalidad (art. 18 C.N.), y el principio pro homine (arts. 5 incs. 1 y 2 PIDCyP; 29 CADH y 5 inc. 1 y 2 PIDESyC). Menciona las consideraciones hechas en el fallo "Trucco Sergio Daniel S/ Amenazas- Recurso de Casación", SAC 695293, Sala Penal, del Tribunal Superior de Córdoba, Resolución Nº 140 del año 2016, Tomo 4 Folio 1073-1082.

Finalmente, solicita se revoque el decisorio cuestionado y se ordene el otorgamiento de la suspensión de juicio a prueba peticionada oportunamente por su asistido Leandro Nicolás Frete. Hace reserva de la cuestión federal.

3. Expuestos de tal forma los agravios esgrimidos por la recurrente, es oportuno reiterar el criterio sostenido por esta Sala Segunda respecto a la admisibilidad formal de los recursos de casación ante la denegatoria de la suspensión de juicio a prueba, ya que si bien no se trata de una sentencia definitiva, ni encuadra en aquellos autos contemplados en el art. 480 del ritual (Ley Nº 965-N), deviene en todos los casos equiparable a dicha categoría. Por lo tanto resulta objetivamente recurrible, al existir un agravio de imposible reparación ulterior para las partes que pretendan oponerse al mismo, debido a que carecen de una oportunidad posterior para hacer valer sus derechos.

En tal sentido los autos "Aznar Alberto...", Sent. 22/02; "Rodríguez Raúl...", Sent. 162/05; "Larcher Diego...", Sent. 34/07; "Pedrini Ramón...", Sent. 38/07; "Chapresto Eduardo...", Sent. 37/09; "Quiroz Eduardo...", Sent. 65/09; "Franco Guillermo...", Sent. 79/09; "Incidente en Jara...", Sent 48/13; "Bordón Oscar...", Sent. 174/20, entre otros y que fue explicitada por la suscripta al integrarla en precedentes como "Bordón Matías...", Sent. 63/20; "Baldo César...", Res. 139/20; y "Virasoro César Agustín...", Sent. Nº 96/22.

Sin perjuicio de ello, es pertinente mencionar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación tiene dicho que

"...Si bien las resoluciones cuya consecuencia sea la obligación de seguir sometido a proceso criminal, no reúnen -por regla- la calidad de sentencia definitiva a los efectos del art. 14 de la Ley 48, corresponde hacer excepción a dicha regla cuando su aplicación pueda provocar un gravamen de insuficiente, imposible o tardía reparación ulterior, situación que se configura con el rechazo de la suspensión del juicio a prueba, pues restringe el derecho del procesado a poner fin a la acción y evitar la imposición de una pena..." (CSJN, 11/11/97, "P., O.R. y otros"; ED, 176-566).

Esta posición además concuerda con lo sustentado por reconocida doctrina sobre esta materia, la que afirma que *"El recurso procede tanto contra el auto que concede la suspensión del juicio a prueba (recurso del ministerio fiscal) como del que la deniega (recurso del imputado), porque priva a éste del derecho a evitar la pena, por lo que su gravamen irreparable y la decisión tiene a ese respecto carácter definitivo"* (De la Rúa, La Casación Penal, pág. 186).

En esa orientación, se juzga conveniente abrir la vía casatoria y abordar el análisis y decisión sustancial en el caso convocante.

4. Inicialmente, es pertinente señalar que el tratamiento del caso bajo estudio implica un debate en torno a un mecanismo alternativo de resolución del conflicto en una causa donde, conforme la plataforma fáctica descripta en la pieza acusatoria, se investigan hechos que califican como supuestos de violencia de género, lo que amerita un análisis particular.

En este sentido, se presenta una confrontación entre dos perspectivas de derechos humanos como ser la construida en torno al sistema de garantías del proceso penal y la que se desarrolla con el fin de prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer. Y es aquí donde se torna necesario encontrar la mejor manera de construir entre ambas perspectivas.

5. A continuación, se abordará el tratamiento del tópico impugnaticio referido al desplazamiento de la víctima del proceso al no tenerse en cuenta sus manifestaciones, y su relación con la posibilidad de acudir a otras vías alternativas de resolución de casos de estas características.

6. De las constancias SIGI, surge la declaración prestada en sede fiscal por la Sra. Paola Lorena Aquino, en fecha 06/11/2018, en donde luego de relatar el suceso ocurrido, en su última parte expresó: *"(…) Después de esto Leandro se fue y a la semana vino la mamá de Leandro y*

me dijo que Leandro quería hablar conmigo por el tema del bebé y esa misma noche me fui hasta la casa de la mamá de Leandro donde hablamos y nos volvimos a arreglar."

Asimismo, en oportunidad de contestar la vista conferida, el fiscal interviniente manifestó, en lo pertinente, que *"(…) no correspondería aplicar ningún medio alternativo de resolución de conflicto al haberse cometido el ilícito en un contexto de violencia de género y atendiendo a lo dicho por la Corte Suprema de Justicia en el fallo 'Góngora'…"*.

Una vez radicada la causa en el tribunal de juicio, se desprende que la actuaria del juzgado en fecha 19/05/2021, se comunicó vía telefónica con la presunta damnificada Paola Lorena Aquino, quien al ser puesta en conocimiento de la medida solicitada por el imputado y sus alcances, manifestó que la aceptaba, al igual que el monto de reparación ofrecido, que hace ocho meses estaba separada de Frete y que nunca más volvió a tener inconvenientes con el mismo. Agregó que tienen buen vínculo ya que se relacionan por el hijo que tienen en común.

Es así que, pese a la variación dada por Paola Lorena Aquino, en cuanto a si reanudó la relación o no con el imputado, en las diversas fechas en que se ha expresado, resulta coincidente en ambas oportunidades su voluntad de

dar por terminado el conflicto que motivara la denuncia inicial, siendo ésta la cuestión medular sobre la que debió centrar su análisis la judicante.

Preciso es señalar inicialmente, que esta Sala en oportunidades anteriores ("Gómez…", Sent. Nº 224/21; "Ghiggeri", Sent. 125/17, entre otras) ha confirmado el rechazo del instituto de la suspensión del juicio a prueba en supuestos contextualizados como violencia de género, con fundamento en normativa convencional, supra legal y procesal penal provincial (CEDAW, Convención de Belém do Pará y arts. 8 inc. 3 y 432 del CPPCH, Ley N° 965-N).

No obstante, una nueva mirada en línea con la Recomendación general Nº 35 de la CEDAW (que actualiza y complementa la Recomendación Nº 19) demanda que en la resolución del conflicto se atienda a las circunstancias particulares de cada caso concreto. Este instrumento internacional, concibe a la violencia por razón de género contra la mujer como un problema social, que excede lo individual y en virtud de lo cual destaca la necesidad de brindar respuestas integrales al conflicto.

Para ello postula que toda medida a adoptar, se aplique con un enfoque centrado en la víctima, reconociendo a las mujeres como titulares de derechos y promoviendo su capacidad para actuar y su autonomía, con

su efectiva participación y teniendo en cuenta su particular situación (conf. Recomendación General 35, apart. 28).

Ahora bien, del análisis de las constancias de la causa, se advierte que si bien la damnificada tuvo la posibilidad de pronunciarse desde un primer momento, conforme lo establecido por los principios y garantías que la tutelan al respecto, su voluntad no ha sido tenida en cuenta.

En este aspecto, cabe destacar que el sentido de escuchar a la víctima, se corresponde con la noción de atender también a sus intereses, puesto que de lo contrario, la sola comunicación requiriendo su opinión devendría vana y sin razón, si de antemano se presumiera que su postura no habría de ser tenida en cuenta en la valoración final del conflicto, clausurando la alternativa restaurativa de la suspensión del juicio a prueba.

Válido es aclarar, que no se pretende prescindir del juicio de conocimiento y la sanción punitiva en casos de violencia contra las mujeres, puesto que, según la clase de conflicto, esa puede ser la respuesta acertada. Sin embargo, no pueden descartarse de forma anticipada y abstracta las alternativas a esa posibilidad, máxime cuando, como acontece en autos, existe el consentimiento expreso de la presunta damnificada para la admisión de la vía en

tratamiento, quien manifestó que el conflicto con el imputado ya había cesado.

Sumado a ello que, del análisis de los dichos de la presunta víctima y los registros del sistema informático, no surgen otras causas en trámite que involucren a las partes, tornándose este en un **hecho único, aislado**, sin ningún otro episodio de agresión posterior que permita inferir la existencia de una relación asimétrica de poder entre los involucrados, configurativa del contexto relevante convencionalmente (violencia de género).

Esta falta de reiteración de hechos de violencia entre las partes desde la ocurrencia del evento que nos ocupa, es un factor que debe ponderarse a la hora de evaluar la procedencia o no del remedio alternativo de solución de conflictos peticionado por la defensa de Frete.

Sobre el particular, en el ámbito de una lesión leve de padre a hija el Tribunal Superior de Córdoba ha sostenido que un hecho aislado de lesiones leves calificadas, no involucra una problemática de género, por cuanto: *"(…) se trató de una agresión física completamente aislada que no tiene como correlato un maltrato (emocional y/o físico) previo y/o posterior, reiterado y sostenido aunque sea por un breve lapso de tiempo y dirigido a la víctima por su condición de mujer, tendiente a subordinar su voluntad o a*

impedirle el ejercicio de una vida libre de violencia sobre la base de su autoridad patriarcal; es decir, la violencia que las afecta por razones de género y de sujeción familiar." (Voto de la Dra. Aída Tarditti, Sentencia N° 82 del 16/04/14, "Orlando").

Entonces, dado que cada situación presenta sus particularidades; la solución (juicio oral y público) no puede ser unitaria, de aplicación genérica para un universo de casos dísimiles y lejana a las aristas del hecho concreto.

No es posible ni recomendable construir reglas absolutas y determinantes que establezcan una única respuesta posible para todos los supuestos, puesto que de este modo se abandona la comprensión de la especificidad de cada caso, de cada víctima y de cada realidad.

En esta línea, la jurisprudencia nacional ha entendido que *"(…) el rechazo de la aplicación del instituto no debe ser sistemático en los casos de "violencia de género", sino que se deben tener presentes las circunstancias específicas*" (Voto del Dr. Larrain – Fallo Comentado: A., S. V. s/ suspensión del juicio a prueba, del 2013-06-24, Tribunal Oral en lo Criminal Nro. 2 de la Capital Federal).

En igual sentido se sostuvo que *"la respuesta institucional debe ser la adecuada para cada caso en*

concreto, puesto que todos presentan distintas aristas y particularidades; el compromiso es de tutela real y efectiva y la generalización no parece ser la vía adecuada. Además, de este modo se preserva el carácter de última ratio del derecho penal" (voto del doctor Lucini - CNCrimCorr, Sala VI, 4/7/16, Z.M.S.P CCC 6775/2013/CA1).

Ahora bien, válido es también recordar que la suspensión del proceso penal a prueba funciona como un mecanismo alternativo al proceso penal tradicional y a la eventual registración de una condena o imposición de una pena carcelaria, que permite, en los casos de imputación penal que no revistan extrema gravedad, la puesta a prueba del imputado, durante un determinado plazo.

De tal forma, si la persona sometida a proceso cumple con las condiciones impuestas (exclusión del hogar, prohibición de acercamiento respecto de la víctima, abstenerse de concurrir a ciertos lugares, etc.), en el plazo legal establecido, se dicta un sobreseimiento a su favor, por extinción de la acción penal. Por el contrario, si no las cumple reiterada y maliciosamente, el proceso penal suspendido reanuda su trámite, en el estado en que se encontraba al haberse dispuesto su paralización condicional, lo que dará lugar al dictado de una sentencia (de absolución o de condena).

En virtud de ello y de las posibles medidas apuntadas, es dable afirmar que el Estado argentino no dejaría de cumplir con los mandatos internacionales que exigen la obligación de sancionar las conductas violentas contra las mujeres (art. 7º, inc. c, Ley Nº 26.432, Convención de Belém do Pará).

Asimismo, cabe agregar que el Código Penal no excluye a los delitos de género del ámbito de la aplicación de la suspensión. En este sentido, se evidencia una inclinación por la sustitución necesaria de los juicios penales, e incluso de las penas privativas de la libertad, por mecanismos menos violentos e irracionales.

Así, en las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de la libertad (Reglas de Tokio), se establece, entre otros puntos, que: "*1.5 Los Estados Miembros introducirán medidas no privativas de la libertad en sus respectivos ordenamientos jurídicos para proporcionar otras opciones, y de esa manera reducir la aplicación de las penas de prisión, y racionalizar las políticas de justicia penal.*"

En la misma dirección, las Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad (Reglas de Brasilia), obligan a implementar estas medidas para enfrentar más eficazmente los

fenómenos lesivos, estableciendo, entre otras cosas, que se impulsarán las formas alternativas de resolución de conflictos en aquellos supuestos en los que resulte apropiado, tanto antes del inicio del proceso como durante la tramitación del mismo, aclarando que estos medios pueden contribuir a mejorar las condiciones de acceso a la justicia de determinados grupos de personas en condición de vulnerabilidad.

Interesa mencionar también lo sostenido por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en los autos "María da Penha Fernandes c. Brasil", al recomendar al Estado demandado: *"c. El establecimiento de formas alternativas a las judiciales, rápidas y efectivas de solución de conflicto intrafamiliar, así como de sensibilización respecto a su gravedad y las consecuencias penales que genera."* (Maciel, Mariano. Desandando la huella del fallo "Góngora" de la Corte Suprema sobre suspensión del juicio a prueba…" en "Revista de Derecho Penal y Criminología" nº 7, ago. 2014).

Señala el constitucionalista Germán Bidart Campos que: *"(…) Si habiendo un medio menos gravoso se ha optado en la ley por el más gravoso, la ley no es razonable, sino arbitraria y, por ende, inconstitucional (…) una política criminal inocua, ineficaz, o hasta contraproducente para el*

fin perseguido, no es razonable" (Bidart Campos, "La nueva jurisprudencia de la Corte en materia de drogas", ED, 141-469 y ss. y, en particular, pgs. 472 y 473).

En la misma orientación, Julieta di Corleto entiende que *"las medidas alternativas a la prisión podrían ser una opción para excluir del derecho penal algunos conflictos que pueden ser gestionados sin el impacto de la pena, pero con un exigente sistema de monitoreo estatal"* (Di Corleto, Julieta. Medidas alternativas a la prisión y violencia de género, en "Revista Electrónica Género, Sexualidades y Derechos Humanos" vol. I, nº 2, julio 2013).

Finalmente, se observa de las constancias de la causa, que el titular de la vindicta pública en su dictamen ha sostenido: "(...) *considero que no correspondería aplicar ningún medio alternativo de resolución de conflicto al haberse cometido el ilícito en un contexto de violencia de género y atendiendo lo dicho por la Corte Suprema de Justicia en el fallo "Góngora", donde la idea central del mismo puede resumirse en la improcedencia de "la adopción de medidas alternativas distintas a la definición del caso en la etapa de debate oral" puesto que ello entrañaría la violación del deber general de prevenir y sancionar los hechos de violencia de género y, especialmente, el quebrantamiento de las obligaciones*

previstas por los incisos b) y f) del artículo 7 de la Convención de Belém do Pará aprobada por Ley 24.632. (...)".

Teniendo en cuenta lo allí expresado, se advierte una mera remisión general a un precedente de la CSJN y normas convencionales, con ausencia de una suficiente fundamentación.

Sabido es que constituye un deber legal el fundar las pretensiones persecutorias razonablemente y según las circunstancias concretas del caso, más aún, y tal como acontece en autos, cuando exista divergencia entre lo manifestado por la víctima y lo sostenido por el acusador, situación en la que deberá enfatizarse la exigencia de fundamentación de la decisión fiscal, puesto que no es válido recurrir a fórmulas genéricas, para desautorizar la voz de una de las protagonistas del conflicto.

En este punto, resulta de utilidad el fallo dictado por el TSJ de la CABA, en el cual con respecto a la intervención del Ministerio Público Fiscal, se sostuvo: *"Es su deber fundar sus pretensiones persecutorias razonablemente conforme las circunstancias concretas de cada caso –sobre todo cuando no comparta la posición de la persona que resulta víctima- pero no puede cumplir con ello si, lisa y llanamente, omite escucharlas."* (Expte. 15052/18,

"Ministerio Público – Fiscalía de Cámara Sur de la CABA - s/ Queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: "Gregori, Fernando s/ art. 2º bis, LN Nº 13.944 - incumplimiento de los deberes de asistencia familiar").

Teniendo en consideración los postulados del principio de tutela judicial efectiva, las posibilidades concretas que tuvo la presunta damnificada de pronunciarse en todas las fases del procedimiento expresando su conformidad con el instituto peticionado por la defensa, y por configurar el hecho requerido a juicio un caso aislado, sin reiteración posterior de eventos de similares características entre las partes, es de concluir que asiste razón a la recurrente en lo que al respecto es causal de agravio.

Consecuentemente, dados los argumentos expuestos, me expido afirmativamente en lo que fuera materia de análisis. **ASÍ VOTO.**

A LA PRIMERA CUESTIÓN, VICTOR EMILIO DEL RIO dijo:

Comparto las consideraciones y conclusión a la que arriba la ministra preopinante y me pronuncio en idéntico sentido. **ES MI VOTO.**

A LA SEGUNDA CUESTIÓN, EMILIA MARIA VALLE dijo:

De acuerdo al resultado de la cuestión tratada anteriormente, corresponde hacer lugar al recurso de casación deducido, declarando la nulidad de la resolución Nº 138/21, y consecuentemente hacer lugar a la solicitud de Suspensión de Juicio a Prueba peticionada, remitiéndose la causa al Juzgado Correccional que por turno corresponda al sólo fin que determine las reglas de conductas que deberá cumplimentar el imputado Leandro Nicolás Frete.

Sin costas y sin regulación de honorarios atento que el recurso ha sido incoado por la Defensora Oficial Nº 7, Dra. Estefanía Argarate Ruzich, de conformidad a las disposiciones de la ley arancelaria vigente (Ley Nº 288-C). **ASÍ VOTO.**

A LA SEGUNDA CUESTIÓN, VICTOR EMILIO DEL RIO dijo:

Adhiero íntegramente a la solución propiciada en el voto que antecede. **ES MI VOTO.**

Con lo que se dio por finalizado el Acuerdo precedente, dictándose la siguiente

SENTENCIA Nº 98

I. *HACER LUGAR* al recurso de casación deducido por la Defensora Oficial Nº 7, Dra. Estefanía Argarate Ruzich,

en favor de Leandro Nicolás Frete, declarando la nulidad de la resolución Nº 138/21.

II. *HACER LUGAR* al pedido de Suspensión de Juicio a Prueba solicitado por Leandro Nicolás Frete.

III. *REMITIR* las presentes actuaciones al Juzgado Correccional que por turno corresponda al solo fin que determine las reglas de conductas que deberá cumplimentar el imputado Leandro Nicolás Frete. Sin costas y sin regulación de honorarios atento que el recurso ha sido incoado por la Defensora Oficial Nº 7, Dra. Estefanía Argarate Ruzich, de conformidad a las disposiciones de la ley arancelaria vigente (Ley Nº 288-C).

IV. *REGÍSTRESE.* Comuníquese y, oportunamente, asígnese la causa al respectivo tribunal.

ANEXO II

Resistencia, 31 de julio de 2023

Resolución Nº 293

Autos y Vistos:

Para resolver en la presente **causa Nº 15173/2021-1**, caratulada **"López Alberto Raúl s/ Amenazas Simples en Concurso Real con Lesiones Leves Calificadas por el Vínculo y el Género"**, sobre el pedido de suspensión del juicio a prueba formulado por la defensa y ratificado por el imputado **Alberto Raúl López**, de nacionalidad argentina, de estado civil soltero, de ocupación Personal Penitenciario, domiciliado en Chile Nº 1100 de la localidad de San Martin (Chaco), número telefónico 362-4006581, nacido en San Martin (Chaco), el día 23/09/1986, DNI Nº 34.055.204, con estudios secundarios completos, hijo de Tomasa Vicenta Gonzalez (v) y de Guillermo Vicente López (v); prontuario de la División de Antecedentes Personales Nº CF50764 e informe de la Unidad de Expedición y Recepción de Antecedentes Penales Nº U4827608.

Intervienen en la causa la suscripta, **Dra. C. E.**, **Juez del Juzgado Correccional de la Tercera Nominación**, asistida de la **Secretaria autorizante**, **Dra. N.V.**; en representación del Ministerio Público Fiscal, el **Fiscal de Investigación Penal Nº 4**, **Dr. Jorge Omar Cáceres Olivera**; y por la defensa técnica, los **Dres. Leandro Fioravanti y Alan Federico Feldman**.

Considerando:

I) Que en fecha 23/05/2023, la defensa solicitó en beneficio de **Alberto Rául López**, como remedio alternativo de resolución de conflictos, la **suspensión del juicio a prueba**, en los términos del **art. 76 bis del Código Penal**, ratificando dicho pedido el imputado el día 26/04/2023, y ofreciendo en concepto de reparación por el presunto daño causado, la suma de **diez mil pesos ($10.000,00)**.

En virtud de ello, en fecha **22/11/2022** la denunciante **Milena Magalí Enciso** fue entrevistada por este Tribunal, consultando la situación actual con el imputado, a lo que manifestó: *"no retomamos el vínculo, no tenemos hijos en común, luego de la denuncia la verdad es que no lo vi más"*. Al preguntarle sobre la posibilidad de avanzar en la causa a través de un remedio alternativo de resolución de conflictos indicó no tener objeciones porque deseaba finalizar con la causa lo antes posible.

Posterior a ello, en fecha **26/04/2023** la actuaria de este Tribunal volvió a entrevistarse con **Milena Magalí Enciso** donde se le hizo conocer el estado de la causa y los efectos jurídicos de la suspensión de juicio solicitada por el encartado, quien manifestó: *"acepto el pedido de suspensión de juicio a prueba, solo solicito que se mantenga la prohibición de acercamiento. No lo volvi a ver y sé que lo cambiaron de dependencia. No acepto el monto en concepto de reparación por el presunto daño causado".*

Por su parte, **corrida vista** sobre la procedencia del beneficio solicitado y en su condición de titular de la pretensión punitiva, previo a expedirse **negativamente** respecto a la concesión del mismo, el Fiscal solicitó la realización de un informe psicológico a fin de determinar si existen indicadores de nuevos riesgos, estado actual de la víctima, si su consentimiento prestado para la aplicación del procedimiento de simplificación del proceso resulta libre y consentido y todo otro dato de interés para la causa, y una vez recibido dicho informe se expidió de la siguiente manera: *"Que, atento lo solicitado por el encartado de autos respecto a la petición de aplicación del trámite de Suspensión de Juicio a Prueba y lo manifestado también por la Señora Milena Magali Enciso, (cfr. Orden de Sistema Informático 83), quien se encuentra de acuerdo con su aplicación manifestando que luego del hecho no tuvo más inconvenientes con el Sr. Lopez, pero que es su deseo que se mantenga la medida de prohibición de acercamiento. No obstante teniendo en cuenta el informe interdisciplinario actualizado de la Sra. Enciso el cual concluye que en relación al proceso judicial que involucrara a su ex pareja, Sr. Alberto Raúl López, la causante refiere que posterior a la denuncia origen de la causa, el mismo habría intentado contactarla solo una vez desde un número de privado, sin que posteriormente volvieran registrarse a nuevos episodios violentos. A partir de los dichos de la entrevistada, se infiere que los episodios de violencia habrían cedido cesado ante la intervención pese manifiesta el deseo de continuar*

con el proceso judicial hacia el denunciado. Por lo que adelanto mi postura en entender que no corresponde otorgar el beneficio de suspensión de juicio a prueba, teniendo a su vez en cuenta el informe interdisciplinario actualizado a la Sra. Enciso, sin guardar objeción alguna a la aplicación al presente proceso de Juicio Abreviado. Digo ello, toda vez que en el marco del presente análisis debo referirme a la postura adoptada por la Corte Suprema de Justicia el 23 de abril del 2013, en la causa G.61.XLVIII - Recurso de Hecho- "Góngora, Gabriel A. s/Causa 14.092", en el que la mayoría de la Corte determinó la improcedencia de conceder el beneficio del art. 76 bis y concordantes del Código Penal, entendiendo que se estaría afectando el art. 7 inc. b) y f) de la "Convención de Belém do Pará.", donde la adopción de alternativas distintas a la definición del caso en la instancia del debate oral es improcedente. Criterio que ha fijado el Superior Tribunal de Justicia de ésta Provincia en los autos Nº 1-15.403/12 "INCIDENTE S/ RECURSO DE CASACIÓN DE GREMINGEER, ERNESTO FABIO S/ABUSO SEXUAL SIMPLE AGRAVADO POR LA SITUACION DE CONVIVENCIA PREEXISTENTE", mediante Sentencia N° 67 del 14 de junio de 2013. Se fijó en el citado precedente que el Tribunal ya se ha expedido en casos donde se deciden peticiones como la de autos, al establecer que "...entran en juego dos aspectos centrales de la misma cuestión: la aplicación de lo que prescribe el art. 76 bis del CP por un lado y por el otro, la tutela efectiva de los derechos de la víctima reconocidos por pactos

internacionales...que en determinados casos, aplicando sólo el primero, se priva al derecho que asiste a la víctima y/o sus familiares, de esperar una respuesta completa por parte de los operadores del sistema judicial acerca de si existió o no un delito en un caso puntual..." (Cfr. "Arnstedt" –Sent. 125/09-). La aplicación del beneficio solicitado por el imputado supondría la inobservancia del art. 7 incs. "b" y "f" de la Convención de Belem Do Pará, por la cual los Estados Partes se han comprometido a: "...actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer..." y a "...establecer procedimientos legales justos y eficaces para la mujer que haya sido sometida a violencia, que incluyan, entre otros,...un juicio oportuno y el acceso efectivo a tales procedimientos". (...) En igual sentido, el Alto Cuerpo se ha expedido en el Expte. Nº 1-20.887/13, caratulado: "Sánchez Aníbal René s/ Desobediencia Judicial", y Expediente Nº 73.973/13 Caratulado: "Incidente Suspensión de Juicio a Prueba En Autos: "Jara, Néstor Felipe S/ Lesiones Leves y Otros", con referencia a la sujeción de la justicia provincial a los compromisos internacionales asumidos por el Estado Argentino al suscribir tratados en materia de violencia y discriminación en contra de la mujer, como ser la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres (Convención Belem Do Pará) y la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW por sus siglas en

inglés), con rango constitucional en nuestro país (art. 75 inc. 22 CN y 14 CP). En mérito a lo expuesto, entiendo no corresponde conceder el beneficio de suspensión de juicio a prueba a LOPEZ ALBERTO RAUL sin mantener objeción alguna a la aplicación de juicio abreviado".

II) Ahora bien, a fin de verificar la viabilidad del instrumento en tratamiento, debemos recordar que en la presente causa el imputado vino requerido a juicio por la supuesta comisión de un **hecho**, que la Fiscalía de Investigaciones actuante fijó de la siguiente manera: *"El 21 de marzo de 2021, a las 04:00 hs aproximadamente, en el interior de la vivienda sita en en Av. Alvear y calle 15 - ciudad-, el imputado ALBERTO RAUL LOPEZ le habría proferido amenazas de muerte a su ex pareja MILENA MAGALI ENCISO manifestandole "…te voy a matar..." infundiendo temor en la denunciante; para seguidamente el encartado tomarla fuertemente de los brazos a su pareja, ocasionándole excoriación en cara interna de tercio medio de brazo izquierdo y excoriación en cara anterior de tercio medio de antebrazo derecho , lesiones de carácter leve constatadas en el informe médico de fecha 21 de marzo de 2021. Presentando MILENA MAGALI ENCISO características de asimetría, donde el deseo de dominio y pertenencia por parte de ALBERTO RAUL LOPEZ se habría incrementado conforme el informe interdisciplinario de fecha 1 de Junio de 2021".*

Por el mismo, el representante del Ministerio Público Fiscal encuadró la conducta de **Alberto Raúl López** en los delitos de **"Amenazas Simples cometidas en Contexto de Violencia de Género en Concurso Real con Lesiones Leves Calificadas por el Vínculo y por el Contexto de Violencia de Género"**, previstos y penados por los **arts. 149 bis primer párrafo, primer supuesto, art. 89 en función con el art. 92, art 80 incs. 1 y 11; y art. 55 del Código Penal y en el marco de la Ley 26485**, habiendo requerido la Fiscalía de Investigación Penal N° 4, la elevación de la causa a juicio.

En ese sentido, se advierte de los delitos penales enunciados se deberá tener en cuenta lo dispuesto por el **segundo párrafo** del **art. 76 bis** que establece: "... *En caso de concurso de delitos, el imputado también podrá solicitar la suspensión del juicio a prueba si el máximo de pena de reclusión o prisión aplicable no excediese de tres años*...".

Por su parte, la escala penal prevista para el delito imputado se ha determinado en seis (6) meses como mínimo a cuatro (4) años como máximo de pena de prisión, por lo que es aplicable al caso lo dispuesto en el **cuarto párrafo** del citado artículo (**76 bis del CP**).

Recuérdese que el mismo establece que *"...Si las circunstancias del caso permitieran dejar en suspenso el cumplimiento de la condena aplicable, y hubiese*

consentimiento del fiscal, el Tribunal podrá suspender la realización del juicio...".

La norma en cuestión trata aquellos delitos que atribuidos en forma única o concursal y no comprendidos en el primer grupo -del primer párrafo del art. 76 bis-, permitirían el dictado de una condena condicional porque tienen prevista en la ley una pena carcelaria máxima superior a tres (3) años pero **un mínimo de pena que no supera los tres (3) años**, por lo cual, y siguiendo el criterio de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el fallo "Acosta", entiendo que el criterio que limita el alcance del beneficio acordado en el art. 76 bis a los delitos que tienen prevista una pena de reclusión o prisión cuyo máximo no supere los tres años se funda en una exégesis irrazonable de la norma que no armoniza con los principios de legalidad, del derecho penal como *ultima ratio* y *pro homine*, toda vez que consagra una interpretación extensiva de la punibilidad que niega un derecho que la propia ley reconoce, otorgando una indebida preeminencia a sus dos primeros párrafos sobre el cuarto al que deja totalmente inoperante.

Ahora bien, advierto en la presente causa que el Fiscal interviniente se expidió negativamente sobre la posibilidad de concesión del instituto en cuestión, por los fundamentos citados precedentemente. Al respecto, la norma citada es precisa cuando afirma *"...y hubiere consentimiento fiscal...",* por lo que resulta un requisito indispensable para

la concesión del beneficio solicitado que cuando se trate de casos en los que deba aplicarse el cuarto párrafo del art. 76 bis del CP, el dictamen fiscal sea positivo para la procedencia de dicho beneficio, cosa que no sucede en los presentes actuados.

Al respecto, el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia del Chaco, en los fallos "Ávila Leonardo", Sentencia Nº 37 de fecha 07/04/2005; "Di Campi", Sentencia Nº 16 de fecha 06/03/2009; "Ávalos", Sentencia Nº 126 de fecha 21/11/11; "Gómez Nahuel", Sentencia Nº 116 de fecha 27/06/2016 y "Ártico Denier", Sentencia Nº 132 de fecha 17/08/2017, entendió al resolver casos también comprendidos en el cuarto párrafo del art. 76 bis del CP, que *"...no cabe otra conclusión hermenéutica más que la de afirmar la ineludible necesidad de la existencia de un previo consentimiento por parte del titular de la vindicta pública para la concesión del beneficio".*

A su vez, en dichos fallos se citó jurisprudencia de la Cámara Nacional de Casación Penal, que tiene dicho que el carácter vinculante de la oposición del fiscal deriva del mandato constitucional que atribuye al Ministerio Público la promoción y el ejercicio de la acción penal (art. 120 de la Constitución Nacional); y como tal, cuando expresa su oposición a la suspensión del proceso no ejerce jurisdicción sino que manifiesta su voluntad de continuar ejerciendo la acción. Y, puesto que la suspensión del proceso a prueba no es otra cosa que la suspensión de ese ejercicio de la

acción penal, el tribunal que carece de poderes autónomos para su promoción y ejercicio, tampoco tiene poder de decisión sobre la suspensión de ese ejercicio. **Por ello depende de la expresa conformidad fiscal, cuya opinión adversa constituye un impedimento para el otorgamiento del beneficio, habida cuenta del rol que el Ministerio Público tiene en el juicio oral en función requirente** (Cfr. Sala I, 31/5/96, in re "Dyke", elDial.com - AD400; in re "Bertolini", 12/08/96, elDial.com - AD458; in re "Orlando", 29/10/1996; elDial.com - AD56B).

Más allá de ello, en dichos fallos se mencionó que *"...no puede ignorarse que el aludido dictamen fiscal, en los casos de oposición al otorgamiento del beneficio, se encuentra sujeto al* ***control de logicidad y fundamentación por parte del órgano jurisdiccional, solo en cuyo caso resulta vinculante***" (Cfr. CNCasación Penal, Acuerdo N° 1/99 en Plenario N° 5, **in re "Kosuta"**, 17/8/99, elDial.com-AA2BD).

III) Llegado este punto, se observa en el caso un supuesto que merece un tratamiento particular (conforme el hecho descripto en la pieza acusatoria), ante la existencia de un suceso que se habría producido en un **contexto de violencia de género**.

El problema que se presenta es que la calificación de las conductas reside en la existencia de un plus agravatorio respecto del tipo base, dado en este caso por el contexto de

violencia de género. La misma es entendida como una violencia contra la mujer, que presupone una determinada relación entre la víctima y el agresor, de poder y el poder genera sumisión, daño, sufrimiento, imposición de una voluntad, dominación y sometimiento. Exige posiciones diferenciadas, relaciones asimétricas y desiguales de poder, lo que marca en principio, una diferencia respecto a una lesión cualquiera, o a una lesión que se califica por el vínculo entre autor y víctima.

La diferencia no es irrelevante, si vemos que en un supuesto queda habilitada la posibilidad de soluciones alternativas y en el otro no.

Para analizar el caso concreto y sin ingresar al fondo del asunto -lo que sería un análisis propio de la sentencia definitiva-, advierto que el requerimiento de elevación de la causa a juicio en ningún momento describe el contexto de violencia de género de manera específica, sino que se centra en un hecho único tras el cual, aparecen referencias a la Ley Nº 26.485 y a normativa internacional (Convención de Belem do Pará) y al fallo "Góngora" de la CSJN.

En este mismo sentido, se expide el órgano acusador en su dictamen negativo al rechazar la suspensión de juicio a prueba, haciendo remisión a fallos de nuestro Superior de Justicia y la Corte Suprema de Justicia de la Nación (in re "Jara" y "Gongora", respectivamente), como así a la norma convencional de Belén Do Pará y la CEDAW.

Así las cosas, no puedo dejar de advertir -en general- una especie de remisión mecánica, si se me permite la expresión, de los hechos con ciertas características (autor varón y víctima mujer) a la violencia de género, con el simple argumento basado en citas de jurisprudencia y legislación, como si la simple mención de los mismos nos podría llevar directamente ante un supuesto de esta índole.

Sin embargo, considero que los precedentes mencionados no resultan de aplicación automática, y por ende debe evaluarse cada caso en particular, máxime cuando, como en el caso que nos ocupa, existe el **consentimiento expreso de la víctima**.

En efecto, **merece significativa importancia la opinión de la víctima**, quien ha sido oída en la entrevista realizada en fecha 22/11/2022 y 26/04/2023, **manifestándose a favor de la suspensión del juicio a prueba**, siendo muy clara al narrar las circunstancias actuales de su relación con el encartado, reconociendo que **no se han repetido hechos de violencia** por parte de su ex pareja, lo que evidencia aún más que el denunciado ha sido un hecho aislado.

Entiendo que las manifestaciones vertidas por la denunciante adquieren particular relevancia ya que,como sujeto de derecho y siendo la misma mayor de edad, tiene la capacidad procesal necesaria para poder consentir o no una solución procesal como la peticionada, sin perder de

vista las recomendaciones de los organismos internacionales como, por ejemplo, la CEDAW, en donde se garantiza el acceso efectivo de las víctimas a las cortes y tribunales, y que las autoridades respondan adecuadamente a todos los casos de violencia por razón de género contra la mujer.

Una nueva mirada en línea con la Recomendación general Nº 35 de la CEDAW (que actualiza y complementa la Recomendación Nº 19) demanda que en la resolución del conflicto se atienda a las circunstancias particulares de cada caso concreto. Este instrumento internacional, concibe a la violencia por razón de género contra la mujer como un problema social, que excede lo individual y en virtud de lo cual destaca la necesidad de brindar respuestas integrales al conflicto.

Por ello, postula que toda medida a adoptar, se aplique con un enfoque centrado en la víctima, reconociendo a las mujeres como titulares de derechos y promoviendo su capacidad para actuar y su autonomía, con su efectiva participación y teniendo en cuenta su particular situación (conf. Recomendación General 35, apart. 28).

Ahora bien, del análisis de las constancias de la causa, se advierte que la damnificada tuvo la posibilidad de pronunciarse desde un primer momento, conforme lo establecido por los principios y garantías que la tutelan al respecto. Cabe destacar que el sentido de escuchar a la

víctima, se corresponde con la noción de atender también a sus intereses, puesto que de lo contrario, la sola comunicación requiriendo su opinión devendría vana y sin razón, si de antemano se presumiera que su postura no habría de ser tenida en cuenta en la valoración final del conflicto, clausurando la alternativa restaurativa de la suspensión del juicio a prueba.

Válido es aclarar, que no se pretende prescindir del juicio de conocimiento y la sanción punitiva en casos de violencia contra las mujeres, puesto que, según la clase de conflicto, esa puede ser la respuesta acertada. Sin embargo, no pueden descartarse de forma anticipada y abstracta las alternativas a esa posibilidad, máxime cuando, como acontece en autos, **existe el consentimiento expreso de la presunta damnificada** para la admisión de la vía en tratamiento, quien manifestó que el conflicto con el imputado ya había cesado.

Sumado a ello que, tal lo ha dicho la presunta víctima y los registros del sistema informático, no surgen otras causas en trámite que involucren a las partes, tornándose este en un **hecho único, aislado**, sin ningún otro episodio de agresión posterior que permita inferir la existencia de una relación asimétrica de poder entre los involucrados, configurativa del contexto relevante convencionalmente (violencia de género).

Esta falta de reiteración de hechos de violencia entre las partes desde la ocurrencia del evento que nos ocupa, es un factor que debe ponderarse a la hora de evaluar la procedencia o no del remedio alternativo desolución de conflictos peticionado por la defensa de **López**.

En este sentido se ha manifestado recientemente nuestro Superior Tribunal de Justicia en la Sentencia Nº 98 de fecha 29/06/2023, **"Frete"**, haciendo lugar el recurso interpuesto por la defensa del imputado contra la resolución de la Jueza Correccional Nº 2, quien denegó la suspensión de juicio a prueba, sin considerar lo manifestado por la víctima.

Es por ello, si bien el panorama en materia de género ofrece una respuesta, no podemos perder de vista que cada caso presenta sus particularidades; de allí que la solución no puede ser una sola aplicada como si fuera una fórmula matemática. Una interpretación contraria, impide el ejercicio de la autonomía de la voluntad -destacada en fallos del mismo cuerpo, in re "Acosta", "Gramajo"- y cosifica a la mujer, impide la individualización del caso concreto, opera una interpretación *in malam partem* del derecho penal y de manera preocupante, confisca el conflicto avanzando sobre la voluntad de los protagonistas de la situación problemática, y la suprime (Eleonora A. DEVOTO, *Sobre la suspensión del juicio a prueba, las agresiones contra mujeres y la sobreactuación del feminismo institucional*, en *Suspensión del proceso a*

prueba para delitos de género -Un mecanismo de prevención-, Ed. Hammurabi, 2015, pág. 35).

De este modo, no podría asimilar al supuesto en tratamiento, con aquel que fuera ventilado en "Góngora" (recordando que se trató de un abuso sexual simple), como precedente invocado para sostener la exclusión del instituto de la suspensión de juicio a prueba en cualquier caso, y particularmente en el que nos trae hoy aquí; por lo tanto la solución tampoco resulta equiparable.

En esta línea, la jurisprudencia nacional ha entendido que *"(…) el rechazo de la aplicación del instituto no debe ser sistemático en los casos de "violencia de género", sino que se deben tener presentes las circunstancias específicas*" (Voto del Dr. Larrain –Fallo Comentado: A., S. V. s/ suspensión del juicio aprueba, del 2013-06-24, Tribunal Oral en lo Criminal Nro.2 de la Capital Federal).

A partir de lo expuesto y analizado minuciosamente el dictamen del representante del Ministerio Público Fiscal, entiendo que debo apartarme del mismo debido a que no resulta ser una derivación razonada del derecho de aplicación al caso, o de los hechos de la causa. Si bien entiendo que en los casos que recaen en la órbita del cuarto párrafo del art. 76 bis, resulta necesaria la conformidad fiscal para la concesión del mentado instituto, ello es así simpre que el dictamen se encuentre debidamente fundado en ley, en particular, en la falta de un presupuesto legal de

admisibilidad, y en razones de política criminal, extremos igualmente sujetos al control jurisdiccional de logicidad y razonabilidad que no se encuentran presentes en los fundamentos esgrimidos por el Fiscal.

Entonces, dado que cada situación presenta sus particularidades; la solución (juicio oral y público) no puede ser unitaria, de aplicación genérica para un universo de casos dísimiles y lejana a las aristas del hecho concreto.

No es posible ni recomendable construir reglas absolutas y determinantes que establezcan una única respuesta posible para todos los supuestos, puesto que de este modo se abandona la comprensión de la especificidad de cada caso, de cada víctima y de cada realidad.

Finalmente, la deformación del sistema frente al fenómeno de género y sus alcances, obliga a preguntarse si es que la realización de la justicia para la víctima requiere siempre el castigo penal efectivo para el autor, y de este modo, sostener que la víctima y la sociedad tengan un derecho absoluto al castigo. Considero además que sostener tal conclusión, instrumentaliza a la persona, la utiliza como medio para la obtención de la finalidad antes referida. El objeto del derecho de la víctima, por el contrario, es que se apliquen las normas legales que regulan el ejercicio del *jus puniendi* estatal; tiene un derecho absoluto al reestablecimiento de su dignidad, y a

una respuesta estatal que ponga fin a las consecuencias del delito.

IV) Por otra parte, debemos tener presente que la suspensión del proceso penal a prueba, no es una medida extrajudicial. Por el contrario, implica necesariamente la participación de fiscales, defensores, jueces, audiencias, ofrecimiento de pruebas, controles previos y posteriores del cumplimiento de las condiciones impuestas y conlleva, además, la sanción frente al incumplimiento de los compromisos asumidos. **Este instituto no puede asemejarse a la reparación o conciliación,** ya que el incumplimiento de las reglas ubican al suspendido en un plano más próximo a la pena que al perdón.

"La impunidad que pretende evitarse es la falta total de intervención estatal sobre los hechos de violencia de género" (Jesús María SILVA SÁNCHEZ; *Una crítica a las doctrinas penales de lucha contra la impunidad y el derecho de las víctimas al castigo del autor*, Revista de Estudios de la Justicia, Nº 11, año 2009).

Cito al mismo tiempo, las "Reglas Mínimas sobre las medidas no privativas de la libertad de las Naciones Unidas", adoptadas por la AG en su resolución Nº 45/110, del 14/12/1990 (Reglas de Tokio), que en líneas generales instan a evitar la imposición de penas cortas privativas de libertad e instituir, en su reemplazo medidas alternativas a la prisión. Las mismas, no resultan opuestas a la

Convención de Belém do Pará -téngase en cuenta el principio constitucional de buena fe y pro homine-. Así, el propósito de la expresión ***juicio oportuno***, no debe entenderse en un sentido restringido, equivalente a debate oral y público, sino el juicio como concepto amplio y general, que implica el acceso a la justicia, juicio como jurisdicción, como respuesta estatal efectiva frente a un conflicto social.

El instituto de la suspensión de juicio a prueba forma parte de las distintas posibilidades reconocidas al imputado. Los tratados internacionales no pueden ser interpretados de modo que coarten derechos internos reconocidos a los ciudadanos (en el caso, a tener las mismas posibilidades que el imputado de cualquier delito, incluso aquellos de mayor gravedad); de lo contrario, caemos en una regresividad de derechos incorporados al acervo local. La prohibición de regresividad es la necesaria consecuencia del principio de progresividad, reconocido en el art. 2 PIDESC, CADH y también en el art. 2 del PIDCP.

Suponer que frente a todo lo que es considerado *violencia de género* debe ofrecerse la respuesta punitiva más violenta como única alternativa, no solo es una simplificación absurda de la problemática de género, sino que es un peligroso antecedente de retracción de los principios liberales del derecho penal.

Explican Juliano y Álvarez que se busca que la violencia contra la mujer no sea tratada como un fenómeno negociable extrajudicialmente, sino como un delito que debe recibir atención estatal (la mujer víctima no se encuentra en estado de negociar libremente en igualdad de condiciones, lo que implica la necesidad de un juicio oportuno); es decir, evitar soluciones extrajudiciales que desamparen a la víctima. Pero nada de esto sucede con el instituto de la suspensión de juicio a prueba, ya que nos encontramos frente a una respuesta estatal frente al conflicto y no una solución alternativa (Mario Alberto JULIANO y Fernando ÁVILA, *La Convención de Belém do Pará y el patíbulo como paradigma para la solución de los conflictos sociales*, en *Suspensión del proceso a prueba para delitos de género -Un mecanismo de prevención-*, Ed. Hammurabi, 2015, pág. 44/45).

La obligación internacional, además, debe ser entendida como mandato a los legisladores, a quienes se impone el deber de no dejar fuera del catálogo penal la represión de estas conductas para el caso que no se hayan encontrado previstas con anterioridad, pero de modo alguno puede entenderse como un mandato a los jueces, porque de ser así implicaría un condicionamiento a su imparcialidad e independencia, valores sobre los que reposa el sistema republicano y el funcionamiento del Poder Judicial.

En igual sentido se sostuvo que *"la respuesta institucional debe ser la adecuada para cada caso en concreto, puesto que todos presentan distintas aristas y particularidades; el compromiso es de tutela real y efectiva y la generalización no parece ser la vía adecuada. Además, de este modo se preserva el carácter de última ratio del derecho penal"* (voto del doctor Lucini -CNCrimCorr, Sala VI, 4/7/16, Z.M.S.P CCC 6775/2013/CA1).

Ahora bien, válido es recordar que la suspensión del proceso penal a prueba funciona como un mécanismo alternativo al proceso penal tradicional y a la eventual registración de una condena o imposición de una pena carcelaria, que permite, en los casos de imputación penal que no revistan extrema gravedad, la puesta a prueba del imputado, durante un determinado plazo.

De tal forma, si la persona sometida a proceso cumple con las condiciones impuestas (exclusión del hogar, prohibición de acercamiento respecto de la víctima, abstenerse de concurrir a ciertos lugares, etc.), en el plazo legal establecido, se dicta un sobreseimiento a su favor, por extinción de la acción penal. Por el contrario, si no las cumple reiterada y maliciosamente, el proceso penal suspendido reanuda su trámite, en el estado en que se encontraba al haberse dispuesto su paralización condicional, lo que dará lugar al dictado de una sentencia (de absolución o de condena).

En virtud de ello y de las posibles medidas apuntadas, es dable afirmar que el Estado argentino no dejaría de cumplir con los mandatos internacionales que exigen la obligación de sancionar las conductas violentas contra las mujeres (art. 7º, inc. c, Ley Nº 26.432, Convención de Belem do Pará). Asimismo, cabe agregar que el Código Penal no excluye a los delitos de género del ámbito de la aplicación de la suspensión. En este sentido, se evidencia una inclinación por la sustitución necesaria de los juicios penales, e incluso de las penas privativas de la libertad, por mecanismos menos violentos e irracionales.

Así, en las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de la libertad (Reglas de Tokio), se establece, entre otros puntos, que: "*1.5 Los Estados Miembros introducirán medidas no privativas de la libertad en sus respectivos ordenamientos jurídicos para proporcionar otras opciones, y de esa manera reducir la aplicación de las penas de prisión, y racionalizar las políticas de justicia penal.*"

En la misma dirección, las Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad (Reglas de Brasilia), obligan a implementar estas medidas para enfrentar más eficazmente los fenómenos lesivos, estableciendo, entre otras cosas, que se impulsarán las formas alternativas de resolución de conflictos en aquellos supuestos en los que resulte apropiado, tanto antes del inicio del proceso como durante

la tramitación del mismo, aclarando que estos medios pueden contribuir a mejorar las condiciones de acceso a la justicia de determinados grupos de personas en condición de vulnerabilidad.

Interesa mencionar también lo sostenido porla Comisión Interamericana de Derechos Humanos en los autos "María da Penha Fernandes c. Brasil", al recomendar al Estado demandado: *"c. El establecimiento de formas alternativas a las judiciales, rápidas y efectivas de solución de conflicto intrafamiliar, así como de sensibilización respecto a su gravedad y las consecuencias penales que genera."* (Maciel, Mariano. Desandando la huella del fallo "Góngora" de la Corte Suprema sobre suspensión del juicio a prueba…" en "Revista de Derecho Penal y Criminología" Nº 7, ago. 2014).

Señala el constitucionalista Germán Bidart Campos que: *"(…) Si habiendo un medio menos gravoso se ha optado en la ley por el más gravoso, la ley no es razonable, sino arbitraria y, por ende, inconstitucional (…) una política criminal inocua, ineficaz, o hasta contraproducente para el fin perseguido, no es razonable"* (Bidart Campos, "La nueva jurisprudencia de la Corte en materia de drogas", ED, 141-469 y ss. y, en particular,pgs. 472 y 473).

En la misma orientación, Julieta di Corleto entiende que *"las medidas alternativas a la prisión podrían ser una opción para excluir del derecho penal algunos conflictos que*

pueden ser gestionados sin el impacto de la pena, pero con un exigente sistema de monitoreo estatal" (Di Corleto, Julieta. Medidas alternativas a la prisión y violencia de género, en "Revista Electrónica Género, Sexualidades y Derechos Humanos" vol. I, Nº 2, julio 2013).

V) Por último, cabe evaluar el requisito exigido por el **art. 76 bis**, en su **tercer párrafo**, relativo a la propuesta reparatoria que debe ofrecer el imputado, en la misma oportunidad de solicitar el beneficio de la suspensión del juicio a prueba.

Al respecto, debe tenerse en cuenta que, solicitando la aplicación de este instituto -que tiende a la rehabilitación de quienes han incursionado en el delito, evitándoles el estigma de una condena- el imputado se somete voluntariamente a un programa de reglas de conducta bajo el control del Juez de Ejecución Penal. Por ello, la reparación del daño solo procede entonces en la medida de lo posible y su espíritu no es resarcitorio. Ella se sitúa en un segundo plano de importancia con las otras razones de política criminal que inspiraron el dictado de la norma.

En ese orden de ideas, tengo en cuenta que **Alberto Raúl López** manifestó ser personal penitenciario, por lo cual **entiendo razonable** la suma de **diez mil pesos ($10.000,00)**, ofrecida en concepto de reparación por el presunto daño causado, ya que demuestra de su parte una

voluntad superadora del conflicto lo que debe ser valorado positivamente.

Por lo dicho, y teniendo en cuenta las circunstancias particulares en que habría ocurrido el hecho investigado, considero razonable fijar el término de la suspensión del juicio en **dos (2) años**, imponiéndole a **Alberto Rául López durante todo ese período como pautas de conducta**, las que a continuación se enumeran: **1)** No cometer delitos y/o contravenciones vinculadas a cualquiera de las reglas impuestas; **2)** Fijar residencia, debiendo comunicar cualquier cambio y/o modificación de dicho domicilio a fin de encontrarse siempre a disposición de la autoridad de contralor; **3)** Abstenerse de usar estupefacientes y de abusar del consumo de bebidas alcohólicas en la vía pública; **4)** Abstenerse de realizar toda conducta o acto violento, ya sea física, verbal y/o psicológica, hacia **Milena Magalí Enciso**, por cualquier medio. Todo ello, bajo apercibimiento de revocar la presente resolución y llevar a cabo el juicio en caso de incumplimiento (arts. 76 ter y 27 bis, punto 1 y 3 del Código Penal).

Por los fundamentos expuestos y disposiciones legales citadas;

Resuelvo:

I) Suspender el Juicio a Prueba en la presente causa por el término de **dos (2) años**, por los delitos de

"Amenazas Simples cometidas en Contexto de Violencia de Género en Concurso Real con Lesiones Leves Calificadas por el Vínculo y por el Contexto de Violencia de Género", previstos y penados por los **arts. 149 bis primer párrafo, primer supuesto, art. 89 en función con el art. 92, art 80 incs. 1 y 11; y art. 55 del Código Penal y en el marco de la Ley 26485**, seguida contra **Alberto Raúl López**, de filiación personal consignada *ut supra*, de conformidad a lo dispuesto por el **art. 76 bis del Código Penal**.

II) Disponer que por el término de la suspensión **Alberto Raúl López** deberá cumplir con las siguientes pautas de conducta: **1)** No cometer delitos y/o contravenciones vinculadas a cualquiera de las reglas impuestas; **2)** Fijar residencia, debiendo comunicar cualquier cambio y/o modificación de dicho domicilio a fin de encontrarse siempre a disposición de la autoridad de contralor; **3)** Abstenerse de usar estupefacientes y de abusar del consumo de bebidas alcohólicas en la vía pública; **4)** Abstenerse de realizar toda conducta o acto violento, ya sea física, verbal y/o psicológica, hacia **Milena Magalí Enciso**, por cualquier medio. Todo ello, bajo apercibimiento de revocar la presente resolución y llevar a cabo el juicio en caso de incumplimiento (arts. 76 ter y 27 bis, punto 1 y 3 del Código Penal).

III) Considerar razonable la suma ofrecida en concepto de reparación por el presunto daño causado, fijándola en el monto de **diez mil pesos ($10.000,00)** la que deberá ser abonada por **Alberto Raúl López** y deposi-

tada en la cuenta Nº 1075507 del STJCH Suc. 30 CBU 3110030201000010755072 ante el Nuevo Banco del Chaco SA, según lo dispuesto por Resolución N° 318/10 del STJCH (Ley N° 840-F -antes Ley 4182-), debiendo acreditarlo ante el Juzgado de Contralor.

IV) Notificar, registrar, protocolizar y librar las comunicaciones y oportunamente **archivar**. Oportunamente remitir las constancias al Juzgado de Ejecución Penal a los fines del control del cumplimiento de las pautas de conducta impuestas.

BIBLIOGRAFÍA

AROCENA, Gustavo A., *Ataques a la integridad Sexual*, 2ª ed., Bs As. Astrea 2015.

AROCENA, Gustavo A., - Cesano, José *El delito de femicidio. Aspectos políticos - criminales y análisis dogmátido - jurídico*, Montevideo, B. de F. 2017.

ARROYO ZAPATERO, Luis, La violencia de género en la pareja en el derecho penal español, en *Libro homenaje a María del Mar Diaz Pita*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2007.

BODELÓN, Encarna, *Violencia de género y las respuestas de los sistemas penales*, Bs. As., Didot, 2014.

BUOMPADRE, JORGE E., *Los delitos de género en la reforma penal (Ley 2679), www. pensamientopenal. com.ar/files/2013/02doctrina35445.pdf.*

BUOMPADRE, JORGE E., *Derecho penal. Parte especial*, Corrientes, Mave, 2000.

-*Violencia de género en la era digital*, Bs.As., Astrea, 2016.

-*Violencia de género, femicidio y derecho penal -los nuevos delitos de género-*, Córdoba, Alveroni, 2013.

CESANO, José D. -AROCENA, Gustavo A. *El delito de femicidio. Aspectos político-criminales y análisis dogmático-jurídico*, Montevideo, B de F. 2013.

CREUS, Carlos, *Derecho Penal. Parte Especial*, 5ª ed. Bs.As., Astrea, 1988.

DEVOTO, Eleonora, *La probation*, ed. Astrea, 2005

DONNA, Edgardo A. *Derecho penal. Parte general*, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 2008.

FANDIÑO BARROS, Yolanda, *La violencia de género y el penamiento patriarcal*, www.uniliobrebaq.edu.co/ojsinvestigacion/index.php/advocatus/article/download/253/246.

GARJON BARRANCO, María C. *La respuesta penal frente al género. Una revista crítica de la violencia habitual y de género*, teisis doctoral, Salamanca, Universidad de Salamanca, 2010.

IRISARRI, Santiago M. *Violencia contra la Mujer*, Bs.A., Astrea, 2018.

JULIANO, Mario *Suspensión del proceso a prueba para delitos de género,* Bs.As. ed. Hammurabi, 2015

LAGARDE Y DELOS RIOS, Marcela, *Género y feminismo. Desarrollo humano y democracia*, España, Horas y Horas, 1996.

LAURENZO COPELLO, Patricia, *El derecho penal frente a la violencia de género*, Emerj, vol 15, nª 57, p.142.

Violencia de género y derecho penal de excepción: entre el discurso de la resistencia y el victivismo punitivo, en Garcia Valdes, Carlos - Cuerda Rizeu, Antonio - Martinez Escamilla, Margarita, Estudios penales en homenaje a Enrique Gimbernat, Madrid, Edisofer, 2008.

MOLINARIO, Alfredo J. Los delitos, Bs. As., Tea 1996.

NÚÑEZ, Ricardo C. *Manual de Derecho penal argentino. Parte especial*, Córdoba, Córdoba Editora, 1982.

PASTOR, Daniel, *La diriva neopunitivista de organismos y activistas como causa del desprestigio actual de los derechos humanos*, NDP, 2005 -A-73

VITALE, Gustavo, *Suspensión del proceso a prueba para delitos de género*, Bs.As. ed. Hammurabi, 2015