

PROVINCIA: RÍO NEGRO

LOCALIDAD: VIEDMA

FUERO: PENAL

EXPTE.Nº: 26752/13 STJ

SENTENCIA Nº: 29

PROCESADO: S. J.P.

DELITO: DESOBEDIENCIA

OBJETO: RECURSO DE CASACIÓN

VOCES:

FECHA: 13/03/14

FIRMANTES: APCARIAN BAROTTO PICCININI MANSILLA EN ABSTENCIÓN  
ROUMEC (SUBROGANTE) EN ABSTENCIÓN

//MA, de marzo de 2014.

VISTO: Las presentes actuaciones caratuladas: “S., J.P. s/Desobediencia s/Apelación  
s/Casación” (Exppte.Nº 26752/13 STJ), puestas a despacho para resolver, y- - - -

CONSIDERANDO:-----

----- Que la deliberación previa a la resolución ha concluido con el acuerdo de los  
señores Jueces que se transcribe a continuación.- - - - - Los señores  
Jueces doctores Ricardo A. Apcarian y Sergio M. Barotto dijeron:- - - - -

-----1.- Antecedentes de la causa:- - - - -

-----1.1.- Mediante Sentencia Interlocutoria Nº 240, del 12 de septiembre de 2013, la  
Sala A de la Cámara en lo Criminal de Viedma resolvió -en lo pertinente- hacer lugar  
parcialmente al recurso de apelación interpuesto a fs. 48 y 50 de autos, confirmar el  
procesamiento dictado a fs. 43/46 y revocar la prisión preventiva dictada en relación  
con el imputado J.P.S., por los motivos expuestos en los considerandos.- - - - -

-----1.2.- Contra la medida cautelar revocada deduce recurso de casación la señora  
Fiscal de Cámara subrogante, el que es declarado admisible por el a quo.- - - - -

-----2.- Agravios del recurso de casación:- - - - -

----- En lo que interesa, la casacionista sostiene que la sentencia recurrida reviste  
carácter de definitiva en los términos del art. 430 del Código Procesal Penal y carece de  
motivación conforme los arts. 98 del rito y 200 de la Constitución Provincial. En este

sentido, alude a que el fallo recurrido debió haber mantenido la prisión preventiva  
///2.- del imputado dados los manifiestos peligros de que el prevenido entorpezca la investigación, conspire contra la declaración de los testigos en el juicio y continúe con su actividad delictiva. Cita como precedente lo resuelto por el Superior Tribunal en el Auto Interlocutorio N° 1/12 STJRNSP.

----- Luego de exponer los antecedentes de la causa, desarrolla el agravio mencionado y afirma que el Juez no alude a ninguna circunstancia probatoria que avale la afirmación relativa a que el imputado no trataría de entorpecer la acción de la justicia, obviando los fundamentos del Juez de Instrucción, los que reseña. Alega que es fácil presuponer que en libertad ambulatoria el imputado entorpecerá la acción de la justicia, induciendo a falsas declaraciones o a la ausencia injustificada de las personas que deberán declarar; “surge ello porque el imputado se produjo en el evento reprochado a despecho de lo judicialmente ordenado, incumpliendo la restricción que le había sido impuesta, incluso ante la presencia de vecinos y de la policía, no importando ello freno alguno para el procesado. La violencia evidenciada por S., el consumo de sustancias tóxicas informado médicamente (fs. 12 y 21) y el miedo que el mismo provoca en la persona de su madre se erigen en circunstancias que válidamente permiten suponer que el nombrado podría, de encontrarse en libertad, entorpecer la investigación incidiendo perjudicialmente en su progenitora o eventuales testigos que podrían declarar...”.

----- Agrega que en los supuestos de violencia familiar o de género no se pueden mantener los criterios jurisprudenciales vinculados con las exigencias legales para el dictado de la

///3.- prisión preventiva, puesto que, en los ilícitos investigados que no alcanzan a superar el mínimo legal de tres años, el violento recupera su libertad en forma frecuente, al no existir riesgo procesal por lo menos en abstracto. Cita jurisprudencia y doctrina en apoyo de su postura.-----

-----3.- Inadmisibilidad del recurso de casación:-----

----- Señalamos dos reglas procesales generales que en principio obstan a la vía impugnativa pretendida.-----

-----i) En cuanto a las resoluciones recurribles por la vía casatoria, el art. 430 del rito dice que, además “... de los casos especialmente previstos por la ley y con las limitaciones establecidas en los artículos siguientes, podrá deducirse este recurso contra las sentencias definitivas y los autos que pongan fin a la acción o a la pena, o hagan imposible que continúen, o denieguen la extinción, conmutación o suspensión de la

pena”. De tal modo la revocación de una medida cautelar no aparece como una resolución comprendida en el artículo mencionado. - - - - -

----ii) Asimismo, la impugnación en tratamiento pretende la confirmación total de lo decidido por el Juez de Instrucción -por tanto, el mantenimiento de la medida cautelar-, con lo que debe considerarse lo establecido por el art. 3º del rito, en el sentido de que toda “disposición legal que coarte la libertad personal, que limite el ejercicio de un derecho atribuido por este código o que establezca sanciones procesales, deberá ser interpretada restrictivamente. Las leyes penales no podrán aplicarse por analogía”. - - -

- -

---- Lo anterior proporciona un marco interpretativo al

///4.- requisito de admisibilidad arriba mencionado, en atención a los también genéricos pronunciamientos que, junto al concepto de definitividad, colocan el de las decisiones equiparables a tal consecuencia, en atención al perjuicio irreparable que algunas de ellas podrían ocasionar y que harían necesaria la intervención solicitada del Superior Tribunal de Justicia. - - - - -

---- Así, el art. 3º del rito, impone una interpretación restrictiva de la equiparación a definitiva que se pretende.

----4.- El fundamento de la prisión preventiva y su relación con la violencia de género:-  
- - - - -

---- Siguiendo con el análisis de la cuestión, resta la temática de fondo, esto es, el fundamento justificante para la adopción o el mantenimiento de una medida cautelar restrictiva de la libertad ambulatoria previo al dictado de una sentencia definitiva y firme que establezca la pena de prisión efectiva correspondiente. - - - - -

---- Sobre esta temática, la propia doctrina legal que la recurrente solicita sea mantenida (fallo “PÉREZ CASAL”, del 27/04/06 -ver fs. 117 vta.-) dice que el fundamento de la prisión preventiva es cautelar del proceso, por lo que debe ser impuesta en la medida en que se demuestre que el mantenimiento de la libertad del imputado mientras dure el trámite podría tener como consecuencia la obstaculización del ejercicio de la justicia. A partir de dicho precedente, el dictado o mantenimiento de una prisión preventiva no puede tener por fundamento único la pena de prisión efectiva que podría resultar de la aplicación de aquella que en abstracto preveía el tipo penal involucrado, de modo que

///5.- solo era necesario consultar si su mínimo era superior a tres años. Tal como resulta de dicho fallo y de otros que siguen esa línea interpretativa, los fundamentos para tal

postura no solamente eran legales, sino también constitucionales.- - - - -

-----  
----- Ahora bien, bajo la invocación de que el caso trata acerca de un supuesto de violencia familiar o doméstica, y con cita de determinado articulado de la “Convención de Belem do Pará” -Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer-, la recurrente pretende que el fundamento de la prisión preventiva sustentado en los riesgos que para el éxito del proceso o la aplicación de la ley podría tener la libertad del imputado, sea modificado por otro, vinculado con el riesgo de dicha libertad respecto de la integridad de la mujer víctima.- - - - -

----- En esta ponderación de las cuestiones involucradas, que debe ser realizada con extremo cuidado atento a las garantías constitucionales en juego -por un lado, la libertad de quien en el trámite del proceso continúa siendo inocente y, por otro, la responsabilidad del Estado en orden a la adopción de medidas para prevenir y erradicar la violencia contra la mujer, a lo que se agrega la siempre difícil adopción de criterios de peligrosidad, referidos no ya a lo resultante del propio hecho, sino a la posible reiteración delictual futura-, decimos que tal tarea fue realizada por el Superior Tribunal de Justicia en el precedente también citado por la recurrente A.I. 1/12 y Se. 121/12, ambos dictados en la misma causa.- - - - -

///6.-- Ello así pues en ambos se dio tratamiento -primero de admisibilidad, luego de procedibilidad- al recurso de casación deducido por el señor Fiscal de Cámara contra una sentencia interlocutoria que había dejado sin efecto la prisión preventiva de un imputado en un hecho cuya comisión se evidenciaba ocurrida en un contexto de violencia de género.- - - - -

----- En tales precedentes quedaba claro que el ingreso del Superior Tribunal al tratamiento del tema era excepcional, para garantizar la observancia de los tratados internacionales celebrados por la República Argentina en los que se compromete a 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...” (conf. A.I. 1/12 STJRNSP, cita del art. 7, apartados b, d y f de la Convención de Belem do Pará referida precedentemente).- - -

----- Así, las actuaciones del expediente analizado en tal oportunidad demostraban “... una grave situación de violencia de género que se venía profundizando entre la víctima y el victimario y terminó en la tentativa de homicidio que se le imputa, en cuyo contexto

su privación de libertad aparece como una medida necesaria para garantizar los derechos a la vida, a la integridad personal y a vivir una vida libre de violencia de la víctima y de sus hijos menores de edad, a la vez que resulta la única alternativa posible propia de una actuación diligente del Poder Judicial...” (considerando 5.6 de la Se. 121/12 STJRNSP).-----

-----5.- Análisis del caso concreto:-----

//7.-- Ahora bien, expuesto tal contexto de actuación, advertimos que la situación de este expediente es completamente disímil de la analizada en aquella oportunidad, por lo que adelantamos que no cabe hacer una excepción a la regla general que impide la intervención solicitada a este Cuerpo.-----

----- En efecto, el caso en tratamiento no involucra un atentado a la vida de una mujer, sino un supuesto de desobediencia judicial a la prohibición al imputado de ingresar a la casa de su madre, circunstancia que habría acontecido “... luego de que S. concurriera al domicilio de mención ingresando al mismo contra la voluntad de C., sirviéndose comida que la nombrada tenía, retirándose luego que C. le pidiera que se fuera, manifestando S. que mas tarde volvería...” (fs. 43).- -

----- También, y desde el propio análisis del bien jurídico tutelado por el art. 239 del Código Penal, el hecho reprochado al imputado consiste en un delito contra la administración de justicia y no contra la vida.-----

----- Asimismo, en el desarrollo del recurso no advertimos argumentos serios sobre las condiciones del imputado para obstaculizar el accionar de la justicia ni se rebate la afirmación del a quo en el sentido de que la “... única testigo es la denunciante, su madre, que en todas las oportunidades declaró..., por lo cual no puede considerarse que tenga miedo de declarar... Los otros testigos son policías”.-----

-----

----- Por último, el art. 239 del código de fondo tiene una pena cuya escala es de quince días a un año de prisión, lo

//8.- que configura un claro indicio a favor de permitirle transitar el proceso en libertad ante la eventualidad de una pena de prisión que sería de cumplimiento condicional.- - -

-----6.- Conclusión:-----

----- Revisada de modo integral la sentencia en el marco de los agravios deducidos, una mejor administración de justicia aconseja negar la instancia de aquellos recursos que manifiestamente no puedan prosperar, por la ausencia de una crítica concreta y razonada de lo decidido.-----

----- Por los motivos que anteceden, proponemos al Acuerdo declarar mal concedido el recurso de casación deducido las presentes actuaciones. NUESTRO VOTO.-----

--- La señora Jueza doctora Liliana L. Piccinini dijo:-----

----- Adelanto mi coincidencia con el temperamento propuesto; en primer lugar, porque no se ha sorteado con suerte el valladar de la inexistencia de sentencia definitiva y luego en razón de advertir, como lo efectúan los señores Jueces que me preceden en el orden de votación, que la casuística del sub exámine no puede recibir el mismo tratamiento que el prodigado en el precedente A.I. 1/12 y Se. 121/12 STJRNSP.-----

-----

----- Mi adhesión alcanzaría para conformar la mayoría necesaria sin mayores precisiones, pero ocurre que entiendo necesario aludir a dos instrucciones de carácter general que fueran impartidas al Ministerio Público en tanto la suscripta ostentara su Jefatura, respecto de la temática de violencia intrafamiliar y acatamiento a la normativa convencional (Convención de Belem do Pará), que llevan

-respectivamente- los N° 1/12 y 1/11; pues advierto que

///9.- quizás en un exceso de celo funcional o por inadvertir el sentido de sendas Instrucciones, se produzca un movimiento pendular (indiferencia / ultraactividad persecutoria) que en nada contribuye al sistema de justicia.

----- En la Res. 1/12, originada en las consideraciones que mereciera el caso que a posteriori fuera resuelto por el Superior Tribunal de Justicia, se instruyó al Ministerio Público Fiscal en el art. 3° para impulsar de oficio acción penal en orden al delito de desobediencia, toda vez que se presentaba el supuesto de incumplimiento de las medidas de restricción impuestas por los Juzgados de Paz y/o de Familia.-----

-----

----- En la Res. 1/11 se dejó claramente expuesto que la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer (“CONVENCIÓN DE BELEM DO PARÁ”, adoptada en Belem do Pará , Brasil, el 9 de junio de 1994, en el vigésimo cuarto período ordinario de sesiones de la Asamblea General de la OEA) declara y establece 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”.-----

----- Puntualizando que para los efectos de dicha Convención se entiende por violencia contra la mujer cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause la muerte, daño o sufrimiento físico, sexual, o psicológico de la mujer, tanto en el ámbito público

como en el privado (art. 1º).- - - -

----- En tal entendimiento, la violencia física, sexual y psicológica incluye aquella que tenga lugar

///10.- intrafamiliarmente, de allí la relación entre sendas Instrucciones Generales y también en cualquier otra relación interpersonal, en condición de conviviente actual o no (art. 2 inc. 1) como la que tenga lugar en la comunidad y sea perpetrada por cualquier persona (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 (art. 2 inc. 2).- - - - -

- -

----- Los derechos a los que alude la Convención, entre otros, a que se respete su vida; que se respete su integridad física, psíquica y moral; a la libertad y a la seguridad personal; a no ser sometida a torturas; a que se respete la dignidad inherente a su persona y que se proteja a su familia; a la igualdad de protección ante la ley y de la ley; a un recurso sencillo y rápido ante los tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos; son merecedores de procedimientos legales justos y eficaces, debiendo procurarse medidas de protección, un juicio oportuno y el acceso efectivo a tales procedimientos.

----- Las pautas diseñadas en la mencionada Resolución de Instrucción General se inspiraron no solamente en la Convención de Belem do Pará, sino también en las conclusiones de la Cumbre Internacional de la Mujer (Beijing, 1995) y la Convención sobre toda forma de Discriminación contra la Mujer (CEDAW). De allí que se dispusiera que los Ministerios Públicos “adecuen sus peticiones y requerimientos en orden a las prevenciones y defensas que establece la Convención de Belém do Pará”, y se

///11.- especificó, en el art 2º, “Instruir a sendas ramas del Ministerio Público, como línea de actuación, la realización de requerimientos, pretensiones, contestaciones y traslados, en los que se abogue por la defensa de los derechos humanos de las mujeres, en orden a lograr se considere su posición dentro del grupo de justiciables en estado de vulnerabilidad y destinatarias de protección igualitaria de y frente a la ley”.- - - - -

- - - -

----- En tanto al Ministerio Público Fiscal, en el art. 3º, se lo instruyó “... para que ante cualquier acción o conducta de las referidas en el considerando II y IV de esta resolución, se abstengan de propiciar la aplicación de criterios de oportunidad o

consentir beneficios a favor de quienes hayan vulnerado los derechos y bienes jurídicos tutelados por la norma penal; en tanto no se encuentre cierta y fácticamente asegurado que la víctima no volverá a ser sujeto de nueva vulneración a sus derechos...”.-----

----- Como bien puede advertirse, ninguna de las Instrucciones Generales imponen la obligación de solicitar la privación de la libertad, en todos los casos. Sí, a impulsar la acción penal pública cuando se desobedeciere la orden de restricción de acercamiento impartida por la Justicia y también a ponderar en sano equilibrio- la aplicación de criterios de oportunidad u otros beneficios, si no se garantiza la no reiteración de conductas que pongan en peligro los intereses tutelados. Pues el sentido de la normativa convencional es mucho más profundo, al señalar a la mujer como sujeto de grupos vulnerables; haciéndole reconocer al sistema que la indiferencia en el tratamiento

///12.- del real significado de las conductas que las tienen por víctima ha arrojado resultados deletéreos. Lo cual no significa que toda conducta que vulnere un derecho de cualquier índole en cabeza de una mujer deba ser vista como de aquellas que se hacen merecedoras de un tratamiento distinto para con quien la ha perpetrado. Habrá que analizar y ponderar qué tipo de conducta, y si esta es de las portadoras de un riesgo para la vida, la integridad física y psicológica, la libertad ambulatoria o sexual. Caso contrario, podría llegarse al absurdo de dar tratamiento distinto a una sustracción ilegítima de un bien mueble, porque su propietario es mujer. Y esa definitivamente- no ha sido la tésis de la Convención ni de las Resoluciones que se mencionaran.-----

----- En el sub exámine, no pareciera haber corrido riesgo la integridad física de la denunciante y víctima, por el hecho de haber recibido la irrupción de su hijo quien sació su hambre y cuando ella se lo solicitó se retiró de la vivienda materna. Y si dicho riesgo para la víctima existiese, lo cual se desconoce, es el Ministerio Público Fiscal el órgano encargado de solicitar medidas de protección para la víctima. MI VOTO.-----

- Los señores Jueces doctores Enrique J. Mansilla y Eduardo Roumec dijeron:-----

----- Atento a la coincidencia manifestada entre los señores Jueces que nos preceden en orden de votación, NOS ABSTENEMOS de emitir opinión (art. 39 L.O.).-----

----- Por ello,

**EL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA PROVINCIA**

///13.-

RESUELVE:

Primero: Declarar mal concedido el recurso de casación

----- deducido a fs. 116/127 vta. de las presentes actuaciones por la señora Fiscal de Cámara subrogante doctora Daniela Zágari y confirmar la Sentencia Interlocutoria N° 240/13 de la Sala A de la Cámara en lo Criminal de Viedma.-----

-- Segundo: Registrar, notificar y oportunamente devolver los

----- autos.

ANTE MÍ: WENCESLAO ARIZCUREN SECRETARIO

PROTOCOLIZACIÓN:

TOMO: 2

SENTENCIA: 29

FOLIOS: 332/344

SECRETARÍA: 2