PROVINCIA: RÍO NEGRO
LOCALIDAD: VIEDMA
FUERO: PENAL
EXPTE.Nº: 24798/10 STJ
SENTENCIA Nº: 57
PROCESADO: G.W. R.L.
DELITO: ABUSO SEXUAL SIMPLE
OBJETO: RECURSO DE QUEJA (SUSPENSIÓN JUICIO A PRUEBA)
VOCES:
FECHA: 19/05/11
FIRMANTES: BALLADINI – LUTZ – SODERO NIEVAS EN ABSTENCIÓN (NO FIRMA POR COMISIÓN DE SERVICIOS9

///MA, de mayo de 2011.

VISTO: Las presentes actuaciones caratuladas: “G.W., R.L. s/Queja en: \'G.W., R.L. s/ Abuso sexual\'” (Expte.Nº 24798/10 STJ), puestas a despacho para resolver, y- - - - - - - - - - - - - - - - - CONSIDERANDO:- -

----- Que la deliberación previa a la resolución (cuya constancia obra a fs. 111) ha concluido con el acuerdo de los señores Jueces que se transcribe a continuación.- - - - El señor Juez doctor Alberto Ítalo Balladini dijo:- - - - -

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

-----1.1.- Mediante auto interlocutorio del 4 de agosto de 2010, la Cámara Primera en lo Criminal de la IIIª Circunscripción Judicial resolvió denegar el pedido de suspensión del juicio a prueba efectuado por el imputado R.L.G.W. y su defensor, doctor Juan Manuel García Berro (arts. 76 bis C.P.).- - - - - - - - - - - - - -

-----1.2.- Contra lo decidido, la defensa dedujo recurso de casación, que fue declarado inadmisible por el a quo y ello motiva la queja sub exámine.- - - - - - - - - - - - - - - - -

-----2.- Recurso de queja. Recurso de casación:-- -- - - - - -

----- La defensa refiere que la resolución denegatoria de la probation es equiparable a definitiva puesto que los derechos que se invocan no podrían hacerse efectivos en oportunidad posterior, ya que la instancia siguiente es el juicio.-- - - - - - - - - - - - - - - - - - - -

plasma una tesis absolutamente arbitraria que contraría la ley que dice aplicar y se aparta de la doctrina legal del Superior Tribunal, con la consecuente afectación del debido proceso y la garantía de defensa en juicio. Alega en este sentido que el dictamen carece de fuerza vinculante por los defectos que presenta, en tanto invoca a modo de pretendida motivación afirmaciones dogmáticas e inexplicadas, sustituye los requisitos a que la ley supedita la aplicación del instituto, modifica el sentido de la norma y la finalidad de prevención especial perseguida y se opone a la política criminal rectora que justificó la inclusión del dispositivo en nuestro orden jurídico.- - - - - - - - - - - - - - - - -

-----3.- Hechos reprochados:- - - - - - - - - - - - - - -

----- Se achaca al recurrente el hecho ocurrido el 25 de septiembre de 2008, aproximadamente a las 19,15 hs., en el parque de la casa de té Bellevue, sita en el kilómetro 24,600 de la Avenida Exequiel Bustillo (ruta al hotel Llao Llao) de la ciudad de San Carlos de Bariloche, lugar donde abusó sexualmente de la menor P.A.T.P. de 6 años de edad. En las circunstancias señaladas, el imputado se acercó a la menor, le preguntó si tenía cosquillas, la tomó de la cintura con una de sus manos y le introdujo la otra por debajo de la bombacha, tocándole la vagina en dos oportunidades con movimientos ascendentes y descendentes (fs. 93).- -

-----6.- Argumentos para denegar la suspensión del juicio a prueba:- - - - - - - - - - - - - - - - - - - -

precedente confirmado incluso por este Cuerpo mediante la Sentencia 203/07 STJRSNP. Destacó finalmente que la oposición de la víctima se fundó en su interés en que se llegue a una sentencia y en razones de justicia, sin pretensiones de compensación económica.- -

-----7.- Requisito para conceder la suspensión del juicio a prueba: Política Criminal:- - - - - - - - - - - - - - -

///4.--a) Este Cuerpo ya se ha expedido sobre la petición del encartado, sin ingresar en la cuestión de su procedencia sustancial, diciendo en aquella oportunidad, y en lo aquí pertinente, que "… la oposición del dictamen fiscal se sustenta en la negativa \'postura de la víctima\' y en \'razones de política criminal\'. Por lo tanto, de la eventual reiteración del planteo de suspensión de juicio a prueba que se realice no cabe aventurar que mantengan idéntico criterio la víctima y el Ministerio Público Fiscal sobre las cuestiones referidas.- - - - - - - - - - - - - - - - - - -

----- "Ello es así toda vez que la nueva petición del encartado podrá demostrar la alegada analogía de casos con diferente solución en clara referencia a la política criminal seguida por el Ministerio Público Fiscal, a la cual -en principio- ya le habría dado la razón el Fiscal de Cámara al ofrecer un juicio abreviado y solicitar una pena de un año de prisión en suspenso. Lo anterior, por supuesto, recordando los alcances de la ley y la doctrina legal sobre la postura negativa de que la víctima y demás condiciones de procedencia del instituto (arts. 76 bis cuarto párrafo C.P. y 316 C.P.P.; ver Se. 37/09 y demás fallos que infra se citan).- -

----- "La eventual nueva solicitud deberá ser analizada por el Fiscal, quien dictaminará motivadamente respecto de los supuestos para su procedencia -en abstracto y en concreto- en razón \'… de que la suspensión del proceso penal a prueba constituye un mecanismo de oportunidad procesal reglada por la ley, el criterio común de procedencia se encuentra previsto en el propio texto de la legislación penal, que

///5.- establece las condiciones de admisibilidad. Es así que la suspensión resulta procedente siempre que se presenten, en cada supuesto concreto, las razones de política criminal tomadas en consideración para implementar la reforma legal. Por ello es que tanto el dictamen del fiscal como la resolución judicial acerca de la procedencia, deberán ajustar su decisión a los criterios de admisibilidad establecidos legalmente. La intervención del fiscal y del órgano judicial reviste, en tal aspecto, la naturaleza de un verdadero control de legalidad… Un derecho penal de un Estado Constitucional de Derecho no debe abandonar el ejercicio de la acción penal a la mera arbitrariedad de su

titular, sino que debe establecer pautas legales claras que regulen tal ejercicio. De acuerdo con ello, no podrá denegarse un pedido de suspensión a prueba que cumpla con los requisitos legales, ni ser ella dispuesta cuando esos recaudos no concurran en el caso concreto\' (Se. 195/08 STJRNSP).- -

----- “[…] \'[…] En este orden de ideas, la actuación del Ministerio Público Fiscal en general, pero también en su vista respecto del beneficio solicitado, debe ser fundada y su oposición será vinculante para el juzgador en la medida en que reúna tales exigencias, las que son motivo de examen (ver in re «LARREGUY», Se. 64/03 STJRNSP)\' (ver también Se. 100/07, 3/08, 82/08 y 96/08 STJRNSP).- - - - - - - - - - -

----- “[…] Desde la Sentencia 124/05, este Tribunal también sostiene: \'[… L]a temática no se refiere a un problema del monto punitivo de los tipos penales fue advertido con notable precisión por el doctor Donna, en su voto en

///6.- disidencia (CNCrim. y Correc., Sala 1ª, 28-04-98, en JA 1998-IV, 530), quien señaló que la suspensión de juicio a prueba «… se trata de una forma modificada de aplicación de la pena privativa de libertad… El error está en considerar el presente, un problema de tipos penales, y no, de una cuestión sobre la forma de ejecución de la pena que es otra cosa distinta…»\'” (Se. 32/10 STJRNSP, del 29/03/10).- - - -

-----b) Si la oposición se basa en una política criminal para continuar la acción penal (conf. arts. 71 C.P.; 215 y 218 C.Prov., y 6 y ccdtes. C.P.P.), debe expresarse en qué consiste con aplicación al caso para que el dictamen sea fundado, lo que también serviría para evitar una utilización anárquica y arbitraria de los criterios. También destaco que “es el uso por parte de la Procuración General de las funciones del inc. c del art. 11 de la Ley 4199 - B.O.P. Nº 4530, del 05-07-07-: \'Fijar la política general y -en particular- la política criminal del Ministerio Público, conformando los criterios de persecución penal\'. Por su parte, el Fiscal General tiene por funciones: \'Impartir instrucciones generales a los Fiscales bajo su dependencia conforme las directivas dispuestas por la Procuración General\' (inc. b art. 15 Ley K 4199)” (Se. 74/10 STJRNSP).-

-----8.- Análisis y decisión del caso:- - - - - - - - - - -

----- Tomando como referencia la línea conceptual trazada, advierto que en sub lite la oposición del Ministerio Público Fiscal se basó en las circunstancias del caso concreto, sobre lo cual es dable poner de resalto la naturaleza del hecho y su modalidad comitiva, en tanto se aprovechó la situación de que la nena jugaba sola en los jardines de la

///7.- casa de té, que esta intentó escapar pero que no pudo hacerlo ya que el acusado la

tenía tomada de la cintura, que estaba fuera de la vista de sus padres cuando el imputado llevó a cabo su acción que el hecho, y que este sea responsable de un lugar con acceso al público, a lo que se suma el grado o nivel de educación del encartado, quien manifestó tener título universitario en administración hotelera, lo que lo coloca ante una mayor expectativa de responsabilidad frente a la sociedad.- - - - - - - - - - - -

----- También argumentó que las particularidades del hecho encuadraban en la política criminal del Ministerio Público para continuar la persecución penal con el fin de que se realice el juicio oral en concordancia con lo solicitado por la víctima, constituida en querellante particular.- - - - -

----- La veracidad y la razonable fundamentación de esto último fue corroborado y ponderado por el sentenciante cuando dijo que no era el primer caso en que el Fiscal había sostenido esta postura y citó –como ejemplo- un precedente confirmado por este Superior Tribunal, con lo cual cumplimentó el control de legalidad, que es parte de la competencia de la jurisdicción respecto de los actos que se desenvuelven en las causas que tramitan ante sus estrados.-

----- El análisis de la legalidad del dictamen no implica la confusión de competencias ni la necesaria coincidencia argumentativa o decisoria entre la jurisdicción y el Ministerio Público Fiscal. Se trata, por el contrario, de una inspección que tiende a constatar si se ha actuado dentro del margen de atribuciones legales de las partes.- -

----- Sobre estos presupuestos coincido con la motivación y

///8.- decisión del a quo, ya que “los sucesos aquí imputados constituyen hechos de violencia especialmente dirigidos contra la mujer. En tal sentido cabe recordar que de acuerdo con la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, \'Convención de Belen Do Para\', esa violencia se concreta a través de \'… 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\' (art. 1).- - - - - - - - - - - - - - - - - - - -

----- “En lo que aquí interesa, de cara al contexto de los hechos imputados en el requerimiento, el artículo siguiente de esa Convención establece que \'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…\'.- - - - - - - - - - - -

----- “En tanto la suspensión del juicio a prueba obsta a la efectiva dilucidación o

persecución de hechos que constituirían un delito -impunidad-, ese instituto debe ser considerado en relación con las obligaciones asumidas respecto de la concreta respuesta penal frente a sucesos como los que conforman el objeto de requerimiento fiscal. Observo, en esa línea, que el artículo 7 de la Convención determina que \'los Estados Partes condenan todas las formas de violencia contra la mujer y convienen en adoptar por todos los medios y sin dilaciones, políticas orientadas a

///9.- prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia y en llevar a cabo lo siguiente: […] b. actuar con la debida diligencia para prevenir investigar, y sancionar la violencia contra la mujer; […] f. establecer procedimientos legales 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; […] y h. adoptar las disposiciones legislativas o de otra índole que sean necesarias para hacer efectiva esta Convención\'" (CNCP, Sala II, causa "ORTEGA", del 07/12/10, elDial.com - AA67AF; en similar sentido, ver CNCP, salan II, causa "CALLE ALIAGA", del 30/11/10).- - - -

----- En tal inteligencia, y dado que la República Argentina aprobó esa Convención a través de la Ley 24632, el dictamen fiscal para la suspensión del juicio a prueba debe ser ponderado por la instancia jurisdiccional en relación con las obligaciones de prevenir, investigar y sancionar hechos como los aquí considerados, pues estos aspectos hacen al compromiso asumido por el Estado al aprobarla.- - - - - - -

----- En ese marco, es concordante con las obligaciones asumidas por el Estado argentino la opinión fiscal negativa a la suspensión del juicio a prueba -eventualidad infraconstitucionalmente prevista para ciertos supuestos y en ciertas condiciones-, en función de las particulares circunstancias de la causa consideradas –que supera el grado de abstracción y generalidad que resultaría insuficiente para sustentar una oposición a la probation-.- -- - - - - -

----- En consecuencia, por la concreta casuística analizada en el presente, la oposición a la suspensión del juicio a

///10.- prueba del Ministerio Público Fiscal encuadra en un óbice de naturaleza legal y cabe continuar con la persecución penal.- -

----- De ello se desprende que no toda argumentación que pretenda ampararse en la noción "política criminal" deberá ser considerada suficiente como para negar la posibilidad de suspender el proceso a prueba, porque "la fórmula terminológica \'razones de política criminal\' no puede funcionar a modo de palabra mágica que se desenfunde y esgrima de un modo vacío o carente de contenido. Muy por el contrario, la

norma exige que la oposición, para producir los efectos establecidos, se encuentre \'fundamentada\'" (conf. CPCyF, Sala I, "PARILLI", del 31/03/11).- - - - - -

----- Así es que, en definitiva, el fundamento del acusador acerca de la conveniencia de suspender o no el proceso a prueba se debe limitar a las razones político-criminales que ese Ministerio Público pueda legítimamente tener en cuenta para tomar su decisión (conf. Alberto Bovino, La suspensión del procedimiento penal a prueba en el Código Penal Argentino, Ed. Del Puerto, 2001, pág. 160).- - - - - - - -

-----9.- Conclusión:- - - - - - - - - - - - - - - - - - -

----- Por las razones dadas, propongo al Acuerdo rechazar el recurso de queja deducido en las presentes actuaciones por el señor defensor particular de R.L.G.W., con costas. MI VOTO.- - - - - - - - - - - - - - - - - - - El señor Juez doctor Luis Lutz dijo:- - - - - - - - - - - -

-----1.- Adhiero al criterio sustentado y a la solución propuesta por el vocal preopinante y VOTO EN IGUAL SENTIDO.-

-----2.- Agrego, en este sentido, que los motivos expuestos

///11.- por el Ministerio Público Fiscal superan el grado de abstracción y generalidad y resultan por ende suficientes para sustentar una oposición fundada en la causa concreta y, en estas condiciones, la mención de la frase "razones de política criminal" aparece en autos como una expresión con contenido que explica acerca de la situación puntual y sobre la inconveniencia de conceder una salida alternativa al debate oral y público.- - - - - - - - - - - - - - - -

----- De tal forma y en función de la Convención de Belén Do Para, aprobada por Ley 24632, se restringe la concesión del beneficio en las causas seguidas por delitos contra la integridad sexual, en virtud de que constituyen hechos de violencia especialmente dirigidos contra la mujer (conf. art. 1).- -

----- Concuerda con lo anterior la directiva de actuación jurisdiccional que prevé la Carta de Derechos de los Ciudadanos de la Patagonia Argentina ante la Justicia (Anexo I del texto de la Ley K 2430, modificada integralmente por el art. 1 de la Ley 4503 - BOP Nº 4802, del 11/02/10), que con la finalidad de conseguir una Justicia moderna y abierta a los ciudadanos "[e]n la segunda parte se centra la necesidad de prestar una especial atención y cuidado en la relación de la Administración de Justicia con aquellos ciudadanos que se encuentran más desprotegidos. En primer lugar, la víctima del delito, sobre todo en los supuestos de violencia doméstica y de género. En segundo término, los menores de edad, para evitar que se vea afectado su correcto desarrollo evolutivo"

(del Preámbulo).- - - - - - - - - - -

----- En similar sentido también destaco las Reglas de

///12.- Brasilia sobre acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad (Anexo II del texto de la Ley K 2430), que dispone: "(1) Las presentes reglas tienen como objetivo garantizar las condiciones de acceso efectivo a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad, sin discriminación alguna, englobando el conjunto de políticas, medidas, facilidades y apoyos que permitan a dichas personas el pleno goce de los servicios del sistema judicial. […] (3) Se consideran en condición de vulnerabilidad aquellas personas que, por razón de su edad, género, estado físico o mental, o por circunstancias sociales, económicas, étnicas y/o culturales, encuentran especiales dificultades para ejercitar con plenitud ante el sistema de justicia los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico. […] (10) A efectos de las presentes reglas, se considera víctima toda 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. […] (24) Serán destinatarios del contenido de las presentes reglas: a) Los responsables del diseño, implementación y evaluación de políticas públicas dentro del sistema judicial. b) Los Jueces, Fiscales, Defensores Públicos, Procuradores y demás servidores que laboren en el sistema de Administración de Justicia de conformidad con la legislación interna de cada país […]".- -

-----3.- Lo decidido se conecta de modo directo con la

///13.- justicia eficaz, a la cual se hizo alusión, y que tiene marcadas directivas legales para realizar un análisis en las cuestiones de violencia de género y de menores –como en el caso-, todo lo que no puede soslayarse con la simple constatación de haberse cumplido el resto de los requisitos para la concesión de la probation. MI VOTO.- - - - - - - - - El señor Juez doctor Víctor Hugo Sodero Nievas dijo:- - - -

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

----- Por ello, y dejando debida constancia de que, no obstante haber participado del Acuerdo y haberse manifestado en el sentido expuesto supra, el doctor Víctor Hugo Sodero Nievas no firma la presente por encontrarse en comisión de servicios,EL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA PROVINCIA

R E S U E L V E :

Primero: Rechazar el recurso de queja interpuesto a fs.

------- 34/43 de las presentes actuaciones por los doctores Juan M. García Berro y Juan Carlos Rojas en representación de R.L.G.W., con costas.- - - - - - - - - - Segundo: Registrar, notificar y, oportunamente, archivar.

ANTE MÍ: WENCESLAO ARIZCUREN SECRETARIO

PROTOCOLIZACIÓN:

TOMO: 4

SENTENCIA: 57

FOLIOS: 727/739

SECRETARÍA: 2