

CAUSA Nro. 14.092 - SALA IV
AGÓNGORA, Gabriel Arnaldo
s/recurso de casación@

Cámara Nacional de Casación Penal

NADIA A. PÉREZ
Secretaria de Cámara

REGISTRO NRO. 15.704 .4

//la ciudad de Buenos Aires, a los 26 días del mes de septiembre del año dos mil once, se reúne la Sala IV de la Cámara Nacional de Casación Penal integrada por el doctor Gustavo M. Hornos como Presidente y los doctores Augusto M. Diez Ojeda y Mariano González Palazzo como Vocales, asistidos por la Secretaria de Cámara, Nadia A. Pérez, a los efectos de resolver el recurso de casación interpuesto a fs. 192/210 de la presente causa Nro. 14.092 del registro de esta Sala, caratulada: **“GÓNGORA, Gabriel Arnaldo s/recurso de casación”**; de la que **RESULTA:**

I. Que el Tribunal Oral en lo Criminal Nro. 9 de esta ciudad, en la causa Nro. 3660 de su registro, con fecha 11 de abril del corriente año, no hizo lugar a la suspensión del juicio a prueba solicitada por la defensa de Gabriel Arnaldo Góngora (177/189).

II. Que contra dicha resolución interpuso recurso de casación el señor Defensor Público Oficial, doctor Mariano Patricio Maciel, asistiendo al nombrado (fs. 192/210), el que fue concedido a fs. 211/212 vta..

III. Que el impugnante encauzó el remedio casatorio en la vía de lo previsto por el inciso 2) del art. 456 del C.P.P.N..

En lo sustancial, afirmó que la decisión atacada presenta un déficit motivacional que la descalifica como acto jurisdiccional válido.

En esta inteligencia, puso de resalto que los magistrados de grado sostuvieron que la negativa fiscal centrada en cuestiones de política criminal limita a la jurisdicción, ya que tales criterios resultan privativos de la esfera de acción del Ministerio Público Fiscal y, por lo tanto, imposible de ser cuestionados, so riesgo de intromisión en un ámbito ajeno su labor.

No obstante ello, dijo, el colegiado anterior no efectuó el debido control de fundamentación y logicidad del dictamen fiscal, omitiendo explicitar las razones de política criminal supuestamente esgrimidas por el

acusador público para fundar su tesis.

Sobre el punto, expuso que ni el fiscal ni el sentenciante aludieron a ningún tipo de directiva emanada del Procurador General que plasmara un criterio de política criminal fundante de la negativa fiscal aquí sostenida. Ello así, expresó, ya que tal directriz no existe.

Al respecto, indicó que la Procuración General no ha dictado resolución o norma interna que restrinja a los fiscales inferiores la posibilidad de prestar consentimiento en supuestos como el de autos, donde se den todos los presupuestos legales.

En sostén de su posición, hizo hincapié en la resolución Nro. 86/04 adoptada por la máxima autoridad del Ministerio Público Fiscal, en la que, sostuvo, se consagra una interpretación lo más abarcativa posible para que los fiscales brinden su conformidad.

Como corolario de lo expuesto, concluyó que la decisión atacada resultó arbitraria por considerar los argumentos de la acusación pública como “verdaderas razones de política criminal”, cuando los mismos no revisten tal calidad, amén de sustentarse en afirmaciones infundadas que carecen de correlato con las constancias del caso.

Seguidamente, el impugnante centró su embate contra el dictamen en cuestión, abordando, en primer término, el razonamiento relativo a la imposibilidad de descartar la eventual imposición de una pena de efectivo cumplimiento.

En tal sentido, expresó que tal juicio resultó infundado por carecer de toda referencia al caso sometido a estudio, prescindiendo de indicar los motivos y circunstancias concretas que eventualmente pudiesen avalarlo.

Sin perjuicio de ello, disintió con la posibilidad de imponer una pena efectiva en caso de condena, ponderando a tal efecto las condiciones y circunstancias personales de su defendido, las que, a su juicio, no fueron tenidas en cuenta tanto por el representante fiscal como por el tribunal de “a

CAUSA Nro. 14.092 - SALA IV
AGÓNGORA, Gabriel Arnaldo
s/recurso de casación@

Cámara Nacional de Casación Penal

NADIA A. PÉREZ
Secretaria de Cámara

quo”.

De tal modo, puso de relieve que el sentenciante de grado omitió controlar la oposición fiscal, entendiendo erradamente al pronóstico punitivo allí efectuado como una categórica razón de política criminal imposible de ser revisada, cuando dicho planteo, amén de apoyarse en meras expresiones genéricas e inexactas, no evidencia que el supuesto de autos encuadre dentro de los parámetros de una política criminal determinada que aconseje denegar el derecho solicitado; política que, reiteró, tampoco existe conforme lo apuntado sobre el tópico precedentemente.

Así, retomando el análisis sobre la labor jurisdiccional que le compete al tribunal, refirió que si bien corresponde al representante fiscal efectuar el primer examen sobre la procedencia de una condena de ejecución condicional como presupuesto para decidir su eventual consentimiento, lo cierto radica en que el órgano judicial interviniente es quien debe, a partir del correspondiente dictamen, examinar su adecuada fundamentación y, luego, efectuar su propio análisis sobre las circunstancias de hecho y derecho propias del caso sometido a estudio, ya que en ello consiste el ejercicio de la jurisdicción.

Por tales razones, sostuvo que si la negativa fiscal tuviese carácter vinculante no habría posibilidad de controlar su contenido arbitrario o irrazonable, por lo que la judicatura no debe ceñirse a una evaluación fáctico-jurídica de la que no participa.

Continuando con su impugnación del dictamen fiscal, refutó el supuesto obstáculo legal emergente a partir de la “Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer” (Convención de Belem do Pará).

En esta línea expositiva, apuntó que el argumento sostenido por el fiscal en relación al tópico en trato encontró sustento en la doctrina sentada por la Sala II de este Cuerpo en su precedente “Ortega” (rta. el

07/12/2010).

Al respecto, subrayó que el pronunciamiento de cita no se encuentra firme por haber sido recurrido mediante vía extraordinaria, por lo que no existe una doctrina sentada susceptible de ser aplicada por los tribunales de inferior grado.

Sin perjuicio de ello, discrepó con la interpretación del instrumento internacional allí efectuada, alegando que la “Convención de Belem do Pará” apunta a combatir cualquier tipo de violencia contra la mujer, basada en su género, sin referir específicamente a violencias de carácter sexual, como procura destacar el fallo de mención.

En este sentido, afirmó que efectuar una hermenéutica de este tipo sólo respecto de sucesos como el ventilado en autos, acarrearía una selección arbitraria para aplicar efectos que la Convención no establece, violándose de ese modo los principios de igualdad ante la ley y defensa en juicio.

Así, aseveró que llevar la interpretación sentada en el precedente “Ortega” a una inteligencia integral del documento internacional, implicaría la imposibilidad de conceder la suspensión del juicio a prueba en todos aquellos delitos cometidos contra una mujer, en razón de su género.

Según su entender, se parte de un idea en abstracto según la cual la mujer se encuentra en inferioridad de condiciones físicas respecto del hombre, lo que genera numerosas expresiones delictivas que las mujeres pueden padecer por su condición de tales. Por ello, la aplicación de la “Convención de Belem do Pará” de ningún modo puede restringirse a los delitos de carácter sexual.

Por tales razones, estimó que la interpretación efectuada por el Fiscal confunde lo “sexual” con lo “genérico”, cuando el primero constituye una especie dentro del segundo.

Como colofón de este tramo impugnatorio, arguyó la existencia

CAUSA Nro. 14.092 - SALA IV
AGÓNGORA, Gabriel Arnaldo
s/recurso de casación@

Cámara Nacional de Casación Penal

NADIA A. PÉREZ
Secretaria de Cámara

de una selección arbitraria basada en un juicio sexista y no de género, destacando, en función de lo expuesto sobre la cuestión, que la citada Convención no constituye una obstáculo formal para la concesión de la suspensión del juicio a prueba.

A partir de tales premisas, consideró que el criterio sentado en el fallo de cita -retomado por el fiscal de actuación- implica sobredimensionar el art. 7, inc. “b” de la Convención, al tiempo que ignora lo estipulado en el inc. “g” del mismo precepto legal.

Aseveró que las mandas de “prevenir” e “investigar” la violencia contra la mujer establecidas en el inc. b) se hallan ampliamente satisfechas en la presente, atenta la evolución del presente sumario, por lo que la cuestión a interpelar yace en el compromiso de “sancionar”, tal como reza la norma de mención.

De tal guisa, sostuvo que atentos los requisitos que se deben cumplir para poder acceder a la extinción de la acción penal (someterse al control de un patronato de liberados, cumplimiento de pautas de conducta, realizar ofrecimiento de reparación por el daño presuntamente causado, etc.) la suspensión del juicio a prueba constituye un tipo de sanción en términos de la Convención de Belem do Pará, ya que implica una respuesta estatal que detenta una mirada integral del conflicto, en tanto no sólo prevé los requisitos y obligaciones impuestas al probado, sino que tiene en consideración a la presunta damnificada del hecho.

En lo que a este último aspecto concierne, destacó que la posición asumida por las presuntas damnificadas (quienes se negaron a concurrir a la audiencia, pero que aceptaban cualquier reparación económica que se les efectuara) fue desoída tanto por el fiscal como por el tribunal conforme la obligación establecida en el inc. “g” del art. 7 del instrumento internacional bajo análisis.

De tal forma, tanto la obligación del Estado de establecer medios eficaces para la reparación de las mujeres víctimas, como su posible

responsabilidad por el incumplimiento de dicha obligación, no fueron ponderadas, impidiendo a las nombradas la posibilidad de acceder a una reparación por los sucesos que las habrían agraviado. Tales omisiones, dijo, resultan pasibles de generar responsabilidad al Estado Argentino, por incumplimiento del art. 7, inc. “g”, de la Convención de Belem do Pará.

En razón de tales argumentos, consideró que la hermenéutica propuesta no sólo demuestra la compatibilidad del instituto procesal en trato con la señalada Convención, sino que resulta la que más se adecua a los principios interpretativos que, sobre la materia, sentara nuestro Máximo Tribunal en su precedente “Acosta”,

Finalizó su presentación, solicitando se haga lugar al remedio recursivo intentado, se declare la nulidad del pronunciamiento puesto en crisis y se conceda la suspensión del juicio a prueba a su defendido, durante el término y las condiciones que esta Alzada estime correspondan.

Hizo reserva de caso federal.

IV. Que realizada la audiencia prevista por el art. 465 bis, en función del art. 454 del C.P.P.N. (texto según Ley 26.374), de la que se dejó constancia en autos, quedaron las actuaciones en estado de ser resueltas. Efectuado el sorteo de ley para que los señores jueces emitan su voto, resultó el siguiente orden sucesivo de votación: doctores Augusto M. Diez Ojeda, Mariano González Palazzo y Gustavo M. Hornos.

El señor juez Augusto M. Diez Ojeda dijo:

I. La cuestión a resolver radica en dilucidar si la denegatoria del pedido de suspensión de juicio a prueba, obrante a fs. 177/189 luce ajustada a derecho.

En primer término, cabe recordar que el tribunal “a quo”, por unanimidad, aunque por fundamentos parcialmente distintos, rechazó el pedido de suspensión del juicio a prueba articulado por la defensa de Góngora.

En este sentido, el voto mayoritario sustentó el temperamento

CAUSA Nro. 14.092 - SALA IV
AGÓNGORA, Gabriel Arnaldo
s/recurso de casación@

Cámara Nacional de Casación Penal

NADIA A. PÉREZ
Secretaria de Cámara

adoptado en la falta de consentimiento fiscal como requisito indispensable para la procedencia del mentado instituto, señalando que la negativa formulada guarda coherencia lógica y correlato con las constancias de autos.

Por su parte, el representante de la acusación pública, en lo sustancial, basó su oposición en dos argumentos: por un lado, la incidencia que tienen en el caso las obligaciones asumidas por el Estado Nacional como parte en los instrumentos internacionales que invoca y la responsabilidad que podría acarrearle su incumplimiento (Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la Mujer -“Convención de Belem do Pará”- y “Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujeres”); por el otro, la imposibilidad de descartar la eventual imposición de una pena de efectivo cumplimiento.

II. Establecido cuanto antecede, cabe recordar la doctrina sentada por esta Sala en el precedente “Soto García, José María y otros s/recurso de casación” (Causa Nro. 10.858, rta. el 12/08/09, Reg. Nro. 12.100, con el voto liderante del doctor Hornos al que adherí).

En tal ocasión, en cuanto al cuarto párrafo del art. 76 bis concierne, sustancialmente, se sostuvo que, a partir de la perspectiva constitucional que mejor se adecua a la defensa de los derechos individuales corresponde *rechazar el efecto vinculante del dictamen fiscal cuando éste se opone a la suspensión* (y propicia en cambio, el obligatorio juzgamiento del imputado). Y que, si el fiscal se opone a la suspensión, la decisión quedará en manos del órgano judicial, quien, **en caso de concurrir las condiciones de admisibilidad legal, deberá ordenar la suspensión del proceso.**

Pues, nuestro sistema normativo, fundado y basado en criterios de legalidad, reclama que la oposición debidamente motivada esté vinculada a la inexistencia de una exigencia legal porque sólo así podrá ser tolerada

por el ordenamiento jurídico, quedando tal opinión o dictamen sujeta al **segundo control** de legalidad, logicidad y fundamentación por parte del juez, quien debe examinar si se reúnen los presupuestos objetivos y subjetivos de la ley para denegar o conceder la suspensión, lo que no sucedería si arbitrariamente se permitiera la oposición por simples cuestiones de política-criminal pero no vinculadas a los presupuestos de admisibilidad mencionados ya que de homologarse esta postura se transgrediría elípticamente el art. 16 de la C.N. y a su vez, mediante tal proceder, se privaría al imputado del derecho de defensa, habida cuenta que los argumentos empleados para denegar la “probation” no pueden rebatirse, desde que la falta de asidero legal en su contenido frustra cualquier crítica.

Desde la perspectiva constitucional asumida, lo expuesto pretende equilibrar la legalidad y las garantías con la esforzada misión político-criminal de los fiscales que viene dada, básicamente, por la decisión relativa a la selección de las conductas que habrán de perseguir hasta llevarla al juicio oral.

III. A la luz del marco dogmático antes expuesto, estimo que, en el *sub examine*, el colegiado anterior, al examinar la corroboración de los requisitos legales para la procedencia del instituto en trato, omitió brindar razones autónomas por las que, partiendo de los argumentos de la Fiscalía, no correspondería la concesión de la suspensión del juicio a prueba.

En primer término, advierto que el representante del Ministerio Público Fiscal no demostró fundadamente la improcedencia de una eventual condena de ejecución condicional, conforme la previsión establecida en el art. 76 bis, cuarto párrafo, del digesto sustantivo.

Nótese que más allá de señalar que “*no hay que descartar la posibilidad de una eventual pena de cumplimiento efectivo*”, el acusador público no ha brindado razones concretas y suficientemente fundadas por las que, a su entender, podría corresponder una sanción punitiva de este tipo (art. 76 bis, cuarto párrafo -*a contrario sensu*-del C.P.), partiendo de una

CAUSA Nro. 14.092 - SALA IV
AGÓNGORA, Gabriel Arnaldo
s/recurso de casación@

Cámara Nacional de Casación Penal

NADIA A. PÉREZ
Secretaria de Cámara

ponderación sobre las características del hecho reprochado y las condiciones personales del imputado, conforme las pautas mensurativas previstas en los arts. 40 y 41 del digesto de fondo.

Tal déficit afecta el decisorio atacado, toda vez que los magistrados de grado, en el ejercicio del aludido segundo control legalidad, logicidad y fundamentación que les compete, se limitaron a recoger lo manifestado por el fiscal, al analizar la posibilidad de imponer, en caso de condena, una pena susceptible de ser dejada en suspenso.

Por otra parte, en relación al restante argumento esgrimido por el fiscal de actuación, cabe tener presente que la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la Mujer - “Convención de Belem do Pará”- ratificada por el Estado Argentino por medio de ley 24.632, establece en su art. 1º que *“Para los efectos de esta Convención deben 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 privado”*. Seguidamente, su art. 2, apartado b, reza: *“Se entenderá que violencia contra la mujer incluye violencia física, sexual y psicológica 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”*.

Conjuntamente, el art. 7 del mencionado instrumento legal prescribe que *“Los Estados partes 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...”*, debiendo, entre otras cuestiones, *“actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer”* (apartado b, del precepto de cita).

Hecha la precedente reseña, estimo que una interpretación literal del apartado anterior, en cuanto concierne al deber de “sancionar”, permitiría sostener que el Estado Argentino ha asumido la obligación de perseguir aquellos hechos ilícitos que revelen la existencia de violencia especialmente dirigida contra la mujer, en razón de su condición de género y, si fuera el caso, imponer la sanción que pudiera corresponder al injusto reprochado; sanción que, en el caso de autos, se traduciría en la imposición de una pena privativa de libertad, independientemente de su modalidad de ejecución.

Ahora bien, es necesario destacar que el único fin legítimo de la pena de prisión es la resocialización del sujeto y, por tanto, en él se encuentra justificado el ejercicio del poder punitivo estatal (art. 5.6 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos -C.N., art. 75, inc. 22-). Resocialización que, en aquellos casos que en la conducta reprochada se vincule con el despliegue de violencia de género contra la Mujer, inevitablemente deberá orientarse, principalmente, a remover y modificar aquellos patrones socio-culturales que pudieron haber dado génesis a un comportamiento de este tipo.

Sobre esa base, si el objetivo final que persigue la pena privativa de libertad -para el eventual condenado- radica en su resocialización, se plantea el siguiente interrogante: ¿qué obstáculo existe para que dicho fin pueda ser alcanzado por vía de una solución alternativa que no sólo evite el efecto estigmatizante que acarrea una condena, aún de ejecución condicional, sino que al mismo tiempo atienda la pretensión reparadora de la víctima?

Es que no puede dejar de recordarse que el instituto bajo análisis consiste en una solución alternativa al ejercicio de la pretensión punitiva estatal, erigiéndose en una respuesta (no punitiva) prevista por el sistema legal, para aquellos supuestos donde resulte aconsejable -según la política criminal delineada por el legislador- resignar el interés de la vindicta

CAUSA Nro. 14.092 - SALA IV
AGÓNGORA, Gabriel Arnaldo
s/recurso de casación@

Cámara Nacional de Casación Penal

NADIA A. PÉREZ
Secretaria de Cámara

pública, en aras de conseguir la reinserción social del imputado sin necesidad de afectar sus derechos personales mediante la imposición de una pena.

En dicho esquema, se asigna un lugar central a la víctima, ya que no sólo no se puede suspender el juicio si el imputado no formula oferta de reparación sino que, además, el procedimiento se reanuda si él no cumple con la ofrecida, aunque sólo esté obligado en la medida de sus posibilidades (cfr. arts. 76 bis. -párr. 3º- y 76 ter, párr. 3º-).

Al respecto, corresponde apuntar que el ofrecimiento de mención no necesariamente debe restringirse a una cuestión de naturaleza meramente pecuniaria, por cuanto “...la reparación que debe ofrecerse no persigue estrictamente un fin resarcitorio (...), sino que busca procurar brindar una respuesta a la víctima a través de alguna forma de desagravio frente al daño que pueda habersele causado, como un intento de internalizar en el imputado la existencia de un posible afectado por el hecho que se le atribuye. Esa reparación puede tener, incluso, carácter moral (Gustavo L. Vitale, “Suspensión del Proceso Penal a Prueba, segunda edición actualizada, pág. 167, Editores del Puerto, Bs. As., 2004).

Partiendo de tales premisas, considero que ni el fiscal actuante ni el tribunal “a quo” han brindado razones concretas para afirmar, fundadamente, que la aplicación del instituto de la suspensión del juicio a prueba en el presente caso resulta incompatible con la consecución de los objetivos establecidos en la “Convención de Belem do Pará”, cuando el instituto procesal en trato no sólo prevé la posibilidad de imponer reglas de conducta (art. 76 ter, primer párrafo, en función del art. 27 bis del C.P.) que, vista su finalidad preventiva, pueden dirigirse a transformar disvaliosas pautas de comportamiento vinculadas con la violencia de género (incluso conforme lo prescripto por el art. 5 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujeres”), sino que, como fuera señalado, garantiza la posibilidad de atender la pretensión reparadora

de la víctima, dando cabal cumplimiento a lo estipulado en el art. 7, apartado g, del instrumento internacional aludido en primer término.

Por otra parte, sostener una interpretación literal que pretenda justificar el *ius puniendi* por el *ius puniendi* mismo, omitiendo evaluar la posibilidad de alcanzar el mismo fin resocializador que persigue por vía del instituto procesal sometido a estudio, constituye un apartamiento de una hermenéutica compatible con el principio de legalidad -que impone la interpretación restrictiva dentro del límite semántico de la ley penal- (C.N., art. 18), con el principio *pro homine* -que impone privilegiar la interpretación legal que más derechos acuerde al ser humano frente al poder estatal- y con el principio político criminal que caracteriza al derecho penal como la *ultima ratio* del ordenamiento jurídico (cfr. C.S.J.N., “Acosta, Alejandro Esteban s/infracción art. 14, 1º párrafo ley 23.737 -causa nº 28/05-”, Recurso de hecho A. 2186. XLI, rta. el 23/04/08, Fallos: 328:3399).

En función de lo expuesto, a mi juicio, la resolución en crisis carece de fundamentación suficiente de conformidad con lo normado en el art. 123 del C.P.P.N. y, consecuentemente, corresponde su declaración de nulidad.

IV. En razón de lo expuesto, propongo al acuerdo hacer lugar al recurso interpuesto por la defensa de Góngora, sin costas y, en consecuencia, anular el decisorio obrante a fs. 177/189 y remitir las presentes actuaciones al tribunal de origen para que, por quien corresponda -con el objeto de garantizar la imparcialidad objetiva que debe asegurarse a los justiciables-, proceda a dictar un nuevo pronunciamiento de acuerdo a las pautas aquí establecidas (arts. 471, 530 y 531 del C.P.P.N.).

El señor juez Mariano González Palazzo dijo:

I. Llegado el momento de expedirme sobre la cuestión traída a estudio, particularmente, acerca de la procedencia o no del instituto de la suspensión del juicio a prueba, no puedo analizar los agravios introducidos

CAUSA Nro. 14.092 - SALA IV
AGÓNGORA, Gabriel Arnaldo
s/recurso de casación@

Cámara Nacional de Casación Penal

NADIA A. PÉREZ
Secretaría de Cámara

por el impugnante, sin antes repasar, brevemente, las aristas del instituto que se incorporara a nuestro cuerpo de leyes a través de la ley 24.316.

En efecto, corresponde señalar, tal como lo sostuve en los precedentes “CLAURE, Lucía Isabel s/recurso de casación” (Causa Nro. 9839, rta. el 28/11/08, Reg. Nro. 11.076, de esta Sala IV), “VARAS PRADO, Víctor Manuel s/recurso de casación” (Causa Nro. 9873, rta. el 12/12/08, Reg. Nro. 11.126, de esta Sala IV), “BARREIRO, Horacio Alberto s/recurso de casación” (Causa Nro. 9930, rta. el 22/12/08, Reg. Nro. 11.176, de esta Sala IV) y “GÓMEZ, Juan Antonio s/recurso de casación” (Causa Nro. 10.769, rta. el 22/06/09, Reg. Nro. 11.936, de esta Sala IV), entre muchos otros, que a la hora de evaluar la pertinencia de dicho instituto procesal, no puede realizarse un análisis estricto y acotado sobre su procedencia, pues ello contrariaría el espíritu de su implementación como remedio procesal en nuestro derecho.

En efecto, teniendo en cuenta que dentro de la tarea que nos compete a los magistrados se encuentra la de “comprender” al justiciable, es decir, analizar desde nuestro lugar los motivos y razones que lo llevaron a ingresar dentro de un proceso criminal, debemos tener particularmente en cuenta las medidas y herramientas que se encuentran a nuestro alcance para intentar evitar que se produzcan los efectos negativos que implica esa “judicialización”, los cuales, como es sabido, consisten en la estigmatización y exclusión del individuo.

Al respecto, se ha dicho que *“El instituto de la probation tiene como fin no estigmatizar a la persona y tratar de que esta persona recapacite sobre el hecho que cometió..., que repare el daño causado a la sociedad y que se sienta útil...”* (Marquez, Armando - Cabral, Alejandro; “La probation como medio alternativo de solución de conflictos”; en Suspensión del juicio a prueba. Perspectivas y Experiencias de la probation en la Argentina y en el mundo; Pedro R. David - Brian Fellowes; 1era edición, Buenos Aires, Depalma, 2003, p. 132).

En la misma línea, el Prof. Cafferatta Nores agregó que la institución tiene una variedad de objetivos, ya que *“...tiende a dar una salida al atosigamiento de los Tribunales, permitiendo que la energía se utilice para las causas más graves y de mayor trascendencia; busca que el sistema de selección sea racional; procura resocializar a los imputados evitando la estigmatización de la condena que lejos de ayudar, obstaculiza, a la vez que tiende a respetar sus derechos y garantías; y apunta a dar una solución a la víctima...”* (Cafferatta Nores, José; “La reforma de la ley de suspensión del juicio a prueba” en Suspensión del juicio a prueba... pág. 138).

Por ello, en el convencimiento que la finalidad del proceso penal no es la mera aplicación de una pena, sino, antes bien, la resocialización e integración del sujeto dentro del sistema, entiendo que si este fin puede realizarse de alguna manera alternativa, evitando así los perjuicios mencionados precedentemente, ésta debe ser bienvenida.

Es que desde una visión teleológica de las normas se advierte que éstas deben adaptarse a las realidades sociales, pues *“sin la adecuación de las normas jurídicas y su aplicación a través de la justicia a las nuevas realidades, se deterioran sustancialmente el ambiente requerido para las inversiones, la certidumbre de las transacciones económicas e incluso la situación de los más pobres, agravada por una regulación inadecuada de sus relaciones laborales o familiares, entre otras”* (Iglesias, Enrique; Palabras de clausura del Seminario “La Justicia y el Caribe en la década de los ´90”, San José, Costa Rica, 6 de febrero de 1993).

Tampoco debe soslayarse que la implementación de la llamada “probation” obedeció, entre otras circunstancias, a una crisis del sistema penal. Ello, pues *“los sistemas procesales y de los modelos de organización judicial que han colapsado y que no están en condiciones de responder a una conflictividad que es masiva y que además espera respuestas distintas; la pena de prisión como regla no es la solución que muchas personas*

CAUSA Nro. 14.092 - SALA IV
AGÓNGORA, Gabriel Arnaldo
s/recurso de casación@

Cámara Nacional de Casación Penal

NADIA A. PÉREZ
Secretaria de Cámara

esperan a su conflicto...” (Mendaña, Ricardo; “La probation como instrumento de política criminal: una visión del conflicto penal” en Suspensión del juicio a prueba... pág. 57).

Las circunstancias antedichas me convencen en que, siempre que las circunstancias del caso particular lo permitan, debe prevalecer un criterio amplio respecto de la procedencia del instituto, a efectos de que los fines que llevaron al legislador a implementarlo en nuestro ordenamiento, no se vean vulnerados por la interposición de límites formales que la propia ley no contempló (cfr. Sala IV causa Nro.9739 “FIGUEROA, Enrique s/rec. de casación” reg. Nro 10.989, rta. 3-11-08).

También es dable señalar que si bien comparto que la oposición del Ministerio Público Fiscal en principio es vinculante para el otorgamiento de la suspensión del juicio a prueba, también es cierto es que se encuentra siempre sujeta al control de logicidad y fundamentación por parte del órgano jurisdiccional, atento al deber que les compete de motivar las conclusiones con sus dictámenes (art. 69 del ordenamiento ritual).

Sentado cuanto precede, coincido con el tribunal *a quo* en cuanto a los motivos por los cuales consideró fundada la oposición del representante del Ministerio Público.

Recapitulando. El Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción N° 42 ordenó el procesamiento sin prisión preventiva de Gabriel Arnaldo Góngora, por considerarlo *prima facie* autor penalmente responsable del delito de abuso sexual simple, reiterado (dos hechos, uno consumado, otro tentado en concurso real entre sí) arts. 42, 45 y 119 primer párrafo del Código Penal; y 306 y concordantes del Código Procesal Penal de la Nación.

El señor fiscal se opuso a la concesión del beneficio solicitado por el imputado en la audiencia señalada por el Art. 293 del C.P.P.N. Fundamentó su rechazo en la necesidad de realizar el juicio oral y público, toda vez que no podía descartarse que, en caso de recaer condena, ésta sea

de cumplimiento efectivo, amén de esclarecer lo realmente ocurrido.

También indicó que no podía apartarse del mandato expreso previsto en los distintos instrumentos internacionales -Convención Belem Do Pará y Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer-. Así la incidencia que tienen aquéllos y la responsabilidad que el Estado Argentino puede tener al no cumplir los mismos, sobre todo cuando se hace referencia a cuestiones sexuales como lo es la conducta imputada a Góngora.

El tribunal oral a su turno, compartió los fundamentos dados por el señor fiscal para rechazar la solicitud de suspensión del juicio, coincidiendo con ellos.

Sentado cuanto precede, entiendo que la resolución cuestionada se halla debidamente fundada, descartando la arbitrariedad denunciada.

II. Así las cosas, es que propongo al acuerdo:

RECHAZAR el recurso de casación interpuesto a fs.192/210, sin costas (arts. 530 y 531 del Código Procesal Penal).

El **señor Juez Gustavo M. Hornos** dijo:

Que teniendo en cuenta las particulares circunstancias del caso en estudio, adhiere al voto del doctor Diez Ojeda.

Por ello, en mérito del acuerdo que antecede, por mayoría, el Tribunal

RESUELVE:

HACER LUGAR al recurso de casación interpuesto a fs. 192/210 por el señor Defensor Público Oficial, doctor Mariano Patricio MACIEL, asistiendo a Gabriel Arnaldo GÓNGORA, sin costas y, en consecuencia, **ANULAR** el decisorio obrante a fs. 177/189 y remitir las presentes actuaciones al tribunal de origen para que, por quien corresponda -con el objeto de garantizar la imparcialidad objetiva que debe asegurarse a los justiciables-, proceda a dictar un nuevo pronunciamiento de acuerdo a las pautas aquí establecidas (arts. 471, 530 y 531 del C.P.P.N.).

CAUSA Nro. 14.092 - SALA IV
AGÓNGORA, Gabriel Arnaldo
s/recurso de casación@

Cámara Nacional de Casación Penal

NADIA A. PÉREZ
Secretaria de Cámara

Regístrese, notifíquese y, oportunamente, remítase la causa al tribunal de origen, sirviendo la presente de muy atenta nota de envío.

AUGUSTO M. DIEZ OJEDA

GUSTAVO M. HORNOS

Ante mi:

NADIA A. PÉREZ
Secretaria de Cámara

//ta: Dejo constancia que el doctor Mariano Gonzalez Palazzo participo de la deliberación y votó, pero no firma la presente por encontrarse en uso de licencia(art. 339, segundo párrafo del C.P.P.N.). conste.

NADIA A. PÉREZ
Secretaria de Cámara