Firmado digitalmente por SANCHEZ Nelson Andres
Nombre de reconocimiento (DN): serialNumber=CUIL 20219452781, c=AR, cn=SANCHEZ Nelson Andres
Fecha: 2023.10.30 09:39:30 -03'00'

Firmado digitalmente por GEYER Adriana Ines
Nombre de reconocimiento (DN): serialNumber=CUIL 23275532754, c=AR, cn=GEYER Adriana Ines
Fecha: 2023.10.30 09:39:45 -03'00'

TOMO CXXV – INTERLOCUTORIO – J.RECURSOS.-

REGISTRO Nº 8187

FOLIO Nº154/158

PROT. ELECT. JR101 063I.231

Río Gallegos, 30 de octubre de 2023.-

Y VISTOS:

La presente causa caratulada: **V.V. S/ LESIONES GRAVES AGRAVADAS"** Expte. Nº V-71244/21, **Apelación Nº 7798/22,** venida a despacho para resolver y de la que;

RESULTA:

Que a fs. 55/62 y vta., obra glosado el auto dictado por la Sra. Jueza titular del Juzgado de Instrucción Nº Dos de Río Gallegos, quien en el punto 1) ordenó el procesamiento sin prisión preventiva de V.N.V., en orden al delito de "lesiones graves doblemente agravadas por el vínculo y mediando violencia de género" (arts. 90 y 92 en función del art. 80 incs. 1 y 11 del Código Penal).

Que a fs. 72/73 la Defensa técnica apeló dicho auto -motivándolo-; a fs. 81 sostuvo el recurso.

Que a fs. 76 y 78 se corrieron en vista las actuaciones al Sr. Fiscal ante las Excmas. Cámaras de la Primera Circunscripción, y a fs. 79/79 y vta. se agregó su dictamen.

Que, no habiéndose presentado el memorial regulado en el art. 437 del CPP, quedan en consecuencia los presentes autos en condiciones para ser resueltos, y;

CONSIDERANDO:

Que, en primer término, agravió a la defensa la calificación legal adoptada en función del informe médico de fs. 05., dado que este último, a su juicio, "solo da afirmaciones generales" sin precisar los hechos de autos.

Cuestionó que el único sustento del auto atacado, sean los dichos de la hija de la víctima, sin producir prueba indiciaria para probar el hecho y las agravantes atribuidas.

En otro apartado, reprochó que la pericia médica no hubiera analizado el estado etílico de su representado, pues –según dijo- todos los testigos coincidieron en la embriaguez que llevaba el encartado al punto tal de hacerle perder la consciencia.

Objetó que se tome como elementos de cargo que el imputado tenga “rasgos psicológicos”, dado que –explicó- ello es una característica de la personalidad, que no se traduce en que sea violento.

Asimismo, lo agravió que no se hubiera aportado prueba acerca que la relación entre la denunciante y su defendido era violenta y que, aun así, se bajaran los estándares de la prueba requerida para éste estadio procesal.

Señaló que la jurisprudencia y doctrina citada por el auto apelado, no es aplicable al caso y, a decir de la defensa, solo pretende esconder la “*falta de prueba suficiente*” y el “*escaso trabajo de la instrucción*” en la búsqueda de la verdad real.

Continuando su exposición, advirtió que se habría avasallado los derechos de la víctima, pues no pretendía instar la acción penal, extremo que, a su modo ver, traduce en nula la pieza procesal.

En otro orden de ideas, criticó que el decisorio no trate sobre la inimputabilidad de su asistido, producto de la embriaguez accidental e involuntaria que padecía.

Por su parte, planteó la nulidad de la pericial médica practicada en autos, por no cumplir con los requisitos de art. 247 del CPP, lo cual la tornaría inhábil para asistir y clarificar a la jueza, la entidad de las lesiones sufridas en el hecho que motivó la instrucción de la causa.

En idéntico sentido, planteó la nulidad de la pericia psicológica de fs. 51/52, pues –según dijo- no refiere ningún punto atribuible al imputado en autos. En tal sentido, señaló que no toma en cuenta que todos los testigos, inclusive las víctimas y su hija, refirieron el estado etílico, y que ello le habría hecho perder el control de su cuerpo y su consciencia.

Asimismo, instó la nulidad de la declaración testimonial de J.M.M. (fs. 04), pues no surgiría del acta que se hubiera realizado una entrevista previa con una profesional, en violación a lo establecido por el art. 234 bis del CPP. Allí, dijo que siendo que la deponente tenía 14 años al momento de haber sido tomada la testimonial, cabe la nulidad absoluta, debiendo retrotraerse el estado procesal y dictar en consecuencia la falta de mérito.

Ya finalizando, cuestionó la ausencia de motivación del embargo fijado en el auto de procesamiento.

Por último, en el petitorio, formuló reserva de recurrir en casación y/o, en su caso, por vía del recurso extraordinario de federal.

Quedan así planteadas las cuestiones a resolver.

I) Que, en virtud de los planteos de nulidad impetrados por la defensa técnica en los puntos: II.k), I), y m), corresponde alterar el orden de tratamiento de los agravios, debiendo necesariamente iniciar por los mencionados, pues lo que en definitiva se resuelva, determinará el abordaje o no de los restantes cuestionamientos.

Previo a todo, es relevante aclarar que esta alzada -siguiendo los postulados de la Corte Suprema de Justicia de la Nación- ha venido sosteniendo en numerosas resoluciones (apelaciones nros. 6770/20, 6916/21, 7643/22 y 7729/22, entre otras) que, en materia de nulidades procesales, prima un criterio de interpretación restrictiva, y sólo cabe anular las actuaciones cuando el vicio afecte un derecho o interés legítimo y cause un perjuicio irreparable.

En este aspecto, nuestro Máximo Tribunal sostiene que las nulidades por vicios formales, exigen como presupuesto esencial, que el acto impugnado tenga trascendencia sobre la garantía de la defensa en juicio o restrinja algún otro derecho, de otro modo, se estaría respondiendo a un formalismo vacío, en desmedro de la idea de justicia y de la pronta solución de las causas, en lo que también está interesado el orden público (Fallos: 325:1404, 330:4549 y 34:1081, entre otros).

Concretamente, en el acápite II.k) del recurso, el apelante planteó la nulidad de la pericial médica practicada en autos, por incumplimiento de los requisitos previstos en el art. 247 del CPP pues, a juicio de la defensa, sería inhábil para ilustrar a la magistrada acerca de la entidad de las lesiones.

Así, analizado el informe médico glosado a fs. 05, no se advierte que no cumpla las pautas previstas en el art. 247 del CPP o fuera inhábil para ilustrar a la jueza, dado que en el punto a) describió técnicamente las lesiones constatadas en el cuerpo de la víctima, y en los siguientes ítems estableció el carácter de las mismas, su tiempo de curación e incapacidad laboral y, en un aspecto sumamente importante, señaló que las lesiones pusieron en riesgo la vida de la examinada. Por último, indicó su data y describió además los posibles elementos productores.

En suma, el planteo de nulidad no podrá prosperar, pues el informe resulta por demás completo y, asimismo, fue valorado de manera integral junto a los restantes elementos probatorios, a la luz de la sana crítica racional (art. 199 del CPP).

En relación al planteo de nulidad incoado en el punto II.I) del recurso de apelación, vinculado a que la pericial psicológica de fs. 51/52 no estaría referida a su asistido, cabe señalar que, ciertamente, de la simple lectura surge que el mencionado informe se encuentra totalmente referido al imputado, respondiendo a todos los puntos de pericia fijados por la instrucción en providencia de fecha 27/08/2021 (ver fs. 41), y conforme surge de fs. 60vta./61, fue acertadamente valorado por la magistrada en conjunto con el resto de los elementos de cargo producidos en la causa.

En virtud de ello, se rechazará el agravio.

En cuanto al último planteo de nulidad articulado por la defensa, referido a que la declaración testimonial de J.M.M. (fs. 04) habría violado los extremos previstos en el art. 234 bis del CPP y, contrariamente a lo dictaminado por el Señor Fiscal ante las Excmas. Cámaras de la Primera Circunscripción Judicial, debemos rechazar este agravio.

En efecto, se advierte que la declaración de la menor J.M.M. no es testimonial, sino informativa, es decir, no fue tomada bajo juramento de decir la verdad.

Por otro lado, la pretensa víctima del delito investigado es su progenitora y, aun cuando entendiéramos que la menor pudiera ser una víctima indirecta de los hechos, la declaración fue correctamente receptada, siendo además un acto perfectamente reproducible.

Asimismo, el apelante no explicó cuál es el perjuicio irreparable o, de qué modo la declaración informativa de la menor J.M.M. violentaría la garantía defensa en juicio de su asistido, motivo por el cual, rechazaremos este planteo.

Recordemos que lo previsto en el art. 234 bis del CPP, garantiza un régimen especial para escuchar el relato de los niños víctimas de un delito, sin embargo, la declaración informativa recepcionada por la instrucción se observa respetuosa de sus derechos, y no se advierte que se hubiera incurrido en una práctica revictimizante, sino por el contrario -J.M.M.- proporcionó un testimonio pormenorizado, describiendo con detalles el hecho investigado. A su vez, fue correctamente valorado en conjunto con el resto de los elementos de la causa.

II) Habiendo desestimado los planteos de nulidad, corresponde ahora tratar los agravios expresados por la defensa técnica, respecto de la valoración de la prueba efectuada por la instrucción, la cual adelantamos, es correcta (art. 199 CPP).

Antes que nada, es preciso aclarar a la defensa que el primer cuestionamiento relativo al encuadre legal, no será tratado, dado que, conforme hemos dicho desde esta alzada en apelación nro. 8013/22, la calificación jurídica no es pasible de revisión en tanto resulta de carácter provisorio, siendo la misma modificable a lo largo de las distintas instancias del proceso, hasta el momento del dictado de la sentencia.

Continuando, no se hará lugar al agravio referido a que el único sustento del auto atacado sean los dichos de la hija de la víctima, pues se cuenta en autos con las declaraciones de la pretensa damnificada y su hija J.M.M. Ambas coincidieron en que el imputado arribó ofuscado a la vivienda en que residen y estaban descansando, en horas de la noche.

En tal sentido, la víctima señaló que el imputado la habría tomado de la remera a la altura del cuello, en tanto la menor, dijo oír que su progenitora hacía sonidos como que le costaba respirar y no hablaba, por lo que supuso que la estaba ahorcando.

Asimismo, las dos concordaron en que el incuso tiene celos de la anterior pareja de la agredida.

Por su parte, se agregó en autos el informe del Cuerpo Médico Forense del Excmo. T.S.J., que constató las lesiones en la víctima, su data, carácter y entidad, al señalar que puso en peligro su vida (ver fs. 05).

A mayor abundamiento, se consideraron las declaraciones testimoniales de los efectivos policiales que acudieron al lugar R.A.T.; M.D.V.; F.M.L., quienes relataron las personas que se encontraban en el lugar y su estado.

Tras el repaso efectuado, es evidente que el procesamiento no se apoya únicamente en los dichos de la hija de la víctima, sino que se valoraron una serie de elementos que permitieron arribar al grado de probabilidad requerido para el dictado del auto de mérito.

Así, con análogos elementos a los ponderados en autos, se sostuvo: "*El imputado debe ser procesado por el delito de lesiones leves agravadas por el vínculo, pues los dichos de la damnificada se encuentran avalados por los informes médicos que dan cuenta de sus heridas; a lo que puede agregarse que el día en que ocurrió el hecho acudió a un hospital público a recibir atención médica…*" (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional; Sala IV; 08/07/2014; "M., P. E. s/ procesamiento" La Ley Online; Cita Online: AR/JUR/32234/2014).

Por lo antedicho, como adelantáramos, rechazaremos este agravio.

Ahora bien, entendemos, no acierta la defensa al señalar que la pericia médica no hubiera analizado el estado etílico de su representado, pues según señaló la jueza en el punto III) del considerando de la resolución atacada, el informe del Cuerpo Pericial de Psicólogos descartó la inimputabilidad, y entendió que el encartado se encontraba en condiciones de comprender y dirigir sus actos; todo lo cual, se condice con el certificado médico policial del mismo día de los hechos, que informó que el paciente estaba lúcido y colaboró con el examen médico, no poseía aliento etílico, estaba ubicado en tiempo y espacio, y tampoco presumió el uso de sustancia psicoactivas (ver fs. 10).

Reforzando lo resuelto por la magistrada, otros tribunales dijeron: "*La causal de justificación prevista por el inc. 1 del art. 34 del Cód. Penal es improcedente aun cuando hubiese tomado alcohol, en tanto que quedó probado que el imputado tuvo conciencia plena, en todo momento, de la ilegítima agresión que llevaba a cabo, conservaba sus facultades cognoscitivas y psicomotrices en perfecto estado …*" (Tribunal de Casación Penal de Buenos Aires; Sala IV; 01/08/2017; "A., E. E. s/ recurso de casación"; DPyC 2018 (octubre); TR LALEY AR/JUR/99619/2017).

En cuanto al agravio vinculado a que no se hubiera acreditado en autos que la relación entre denunciante e imputado era violenta, debemos considerar que, en su pronunciamiento, la jueza entendió que la circunstancia de haberse tornado agresivo, no sólo obedecería al consumo de alcohol, sino, también a "celos", según declaró el propio imputado y las testigos. En este sentido, la jueza se posicionó frente a los hechos con perspectiva de género, criterio que esta alzada comparte, fundamentalmente, en cumplimiento de la normativa interna y Tratados Internacionales suscritos por nuestro país.

Por ello, deviene aplicable la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención Belém do Pará); así como el inc. i) del art. 16 de la Ley 26.485 de Protección Integral a las Mujeres que dispone: "*los organismos del Estado deberán garantizar a las mujeres, en cualquier procedimiento judicial o administrativo, además de todos los derechos reconocidos en la Constitución Nacional, los Tratados Internacionales de Derechos Humanos ratificados por la Nación Argentina, la presente ley y las leyes que en*

consecuencia se dicten, los siguientes derechos y garantías: ***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.***" (Mí resaltado).

En otro orden de ideas, tampoco recibirá favorable acogida el planteo relativo a que se hubiera avasallado los derechos de la víctima, por haber manifestado intención de no accionar penalmente, dado que podría estar inmersa en un ciclo o espiral de violencia, no siendo un dato menor que en este caso particular, su vida estuvo en riesgo.

Al respecto, ya en el año 2013, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, sostenía: "*El auto que rechazó el planteo defensista de falta de acción y resolvió continuar con el avance de la investigación respecto del delito de lesiones leves derivado de violencia doméstica debe confirmarse, pues, en el caso concreto, existe un interés público que habilita al Ministerio Fiscal a actuar sin que se haya instado la acción, máxime cuando posteriormente se podrá verificar si las manifestaciones de la víctima son producto de su total y libre voluntad.*" (Sala VI; 20/08/2013; B., C. M.; TR LALEY AR/JUR/71327/2013).

En idéntico sentido, recientemente, se dijo: "*La iniciación de las causas en las cuales la mujer se encuentra en un claro y preciso peligro físico por sufrir de violencia de género y a pesar de ello no existe denuncia por parte de la damnificada, no es óbice para que el Estado al tomar conocimiento de dicha situación de violencia que puede padecer la víctima, pueda dar inicio de oficio la acción por existir un interés público en dicha investigación. Así se advierte que desde su inicio, el Juez, estimó que la situación de violencia que estaba atravesando la víctima, ponía en riesgo su vida; juicio de valor, que si bien fue cuestionado por la Defensa en aquella oportunidad, este Tribunal rechazo en el entendimiento que se daba la excepción contenida en el art. 72 segundo párrafo inc. b) del C. Penal y así el proceso avanzó hasta el debate. Concretamente, las circunstancias del caso hallan su marco dentro de la ley de violencia de género y en orden a las evidencias reunidas, exhibe que el impulso de oficio es a todas luces razonable.*" (Tribunal de Impugnación Penal de Santa Rosa; Sala A; 21/12/2022; S.L.J. s/ recurso de impugnación; La Ley Online; TR LALEY AR/JUR/189023/2022).

En cuanto a la crítica al embargo dispuesto, no se abordará su tratamiento, por no haber sido ulteriormente desarrollada.

En virtud de lo expresado, debemos homologar íntegramente el auto de procesamiento apelado.

III) En relación a la reserva de acudir en casación o recurrir a la Corte Suprema de Justicia de la Nación por vía de recurso extraordinario federal, se deberá tener presente para el momento procesal oportuno.

IV) Perspectiva de derechos: Se deja constancia que a lo largo del desarrollo de la presente resolución se utilizaron únicamente las iniciales de los nombres y datos sensibles de las personas que de alguna manera tengan un interés o implicancia en el legajo, contribuyendo de esa forma a una resolución con perspectiva de derechos, bregando por la implementación de prácticas que no conlleven procesos de revictimización y contribuyendo con el objetivo del Poder Judicial de arribar a la verdad de los hechos denunciados, respetando los derechos de todas las personas involucradas.

V) Comunicaciones: En virtud de la resolución dictada por el Excmo. Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Santa Cruz, firme que sea la presente remítase copia digitalizada, bajo los recaudos de estilo, a la Oficina de Género dependiente del T.S.J. y al correo electrónico tsanchez@jussantacruz.gob.ar, a los efectos de su publicación en el portal web.

Por todo ello, conforme las normas legales citadas, oído el Sr. Fiscal ante las Excmas. Cámaras de la Primera Circunscripción Judicial, y en mi carácter de Juez de Recursos,

RESUELVO:

1) **DESESTIMAR** los planteos de nulidad articulados por el recurrente, por los motivos expuestos en el punto I) de los considerandos.

2) **CONFIRMAR ÍNTEGRAMENTE** el auto que obra glosado a fs. 55/62 y vta., por los motivos expuestos en el punto II) de los considerandos que preceden.

3) **TÉNGASE PRESENTE** la reserva de casación y caso federal formulada por la defensa.

4) **REGISTRESE** y **NOTIFÍQUESE** a las partes mediante SNE.

5) Firme que sea **REMITASE** copia digitalizada del presente a la Oficina de Género dependiente del T.S.J. y al correo electrónico tsanchez@jussantacruz.gob.ar.

6) Fecho, **DEVUÉLVASE** al Juzgado de Origen.

(PB)

Suscripto y registrado por el Dr. Nelson A. Sánchez –Juez-, ante la Actuaria firmante, Dra. Adriana I. Geyer, en la ciudad de Río Gallegos, en la fecha indicada en la constancia de la firma digital. CONSTE.-