



**TRABAJO FINAL DE GRADO – NOTA A FALLO -
CUESTIONES DE GÉNERO**

CARRERA: ABOGACIA

ALUMNA: CECILIA VERÓNICA NAVARRO

DNI 26.501.750

LEGAJO VABG100680

FECHA DE ENTREGA: 13 DE NOVIEMBRE

DOCENTE TITULAR DISCIPLINAR LOZANO BOSCH, MIRNA

DOCENTE TITULAR EXPERTO COCCA, NICOLÁS

-- 2022 --

Tema: Cuestiones de género

Autos: Expediente N°PE-17137/2021 RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD interpuesto en el Expediente N° C-133/2020 (Cámara de Apelaciones y Control - Vocalía 3) caratulado "Recurso de Apelación interpuesto por el Dr. Martínez Ezequiel en Expediente N° AC-7605-MPA/19 (J.C.N°2-F.I.P.P.A.C) Recaratulado: M., J. A. p.s.a. Homicidio Agravado por el Vínculo y por Mediar Violencia de Género en Grado de Tentativa, Daños y Amenazas en Concurso Real. Palpalá."

Tribunal: Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Jujuy Sala II-Penal

Fecha de la sentencia: 15 de Julio de 2021

SUMARIO: 1. Introducción 2. Premisa fáctica, historia procesal y decisión del tribunal 3. *Ratio decidendi* 4. Antecedentes legislativos, jurisprudenciales y doctrinarios 5. Postura de la autora 6. Conclusión 7. Bibliografía

1. Introducción

Nuestro país, al igual que muchos otros, atraviesa una pandemia. ¿Cuál? ¿Desde cuándo? La violencia de género, desde hace décadas.

Este fenómeno, de origen socio-cultural encuentra desde hace un tiempo su denuncia en la sociedad, la cual reclama a viva voz que los diferentes actores de los sectores políticos, culturales, sociales, jurídicos, etc. se comprometan a trabajar desde su lugar para transformar la realidad.

Esta transformación, que debe darse de manera transversal en la sociedad, encuentra eco de manera insoslayable en el ámbito jurídico y obliga a los operadores del derecho a maximizar los esfuerzos para subsumir de manera correcta, la premisa fáctica en la norma, alcanzando de esta manera los resultados jurídicos que la idea de justicia demanda.

Esta tarea, que se evidencia titánica, va dejando al descubierto la imperiosa necesidad de que los jueces, al fallar lo hagan con perspectiva de género, ya que sólo este enfoque propiciará en general la correcta aplicación del derecho; y en lo particular, en el fallo

que aquí se analizará, podrá determinar si corresponde o no la aplicación de la prisión preventiva al caso concreto.

En el derrotero de analizar el fallo para tomar una postura crítica frente a él, deberemos necesariamente partir del reconocimiento de la contraposición de los intereses protegidos por la prisión preventiva por un lado y los que tutela el principio de inocencia por el otro.

Esta contraposición, que ya de por sí es bastante delicada de armonizar, (por tratarse de una regulación provincial presionando contra un principio de jerarquía constitucional), lo es aún más cuando en el caso que se presenta a la justicia aparece una tercer fuerza: la cuestión de género.

En el presente trabajo se aclarará en principio cuáles son los sustentos legales de los institutos en cuestión y se analizará cómo se lleva a cabo su aplicación jurisprudencial para poder tomar una postura que permita analizar el fallo seleccionado con una mirada jurídica crítica. Bajo esta mirada, se evaluará, la forma en que, el Superior Tribunal de Justicia de Jujuy ha conjugado estos tres institutos (prisión preventiva-principio de inocencia-cuestión de género) para arribar a la parte resolutive de la sentencia.

2. Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y decisión del tribunal

El fallo del TSJ de fecha 15 de julio de 2021 que se analizará para el presente TFG corresponde a un recurso de inconstitucionalidad interpuesto ante el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Jujuy que revoca una decisión tomada por la Cámara de Apelaciones, que había dispuesto dejar sin efecto la prisión preventiva del acusado.

La Plataforma fáctica se halla descripta en los hechos del requerimiento de prisión preventiva de la Investigación Penal Preparatoria, en los que se expone: que en fecha 25 de diciembre de 2019, el inculpado inicia una discusión por celos hacia la denunciante, para posteriormente jalarle el cabello, arrojarla sobre la cama e intentar estrangularla con una mano mientras con la otra le tapaba la boca y con la rodilla le presionaba el estómago. En el forcejeo, la denunciante logra zafar de su agresor y éste llega a propinarle golpes de puño en la espalda mientras la víctima escapaba descalza hacia la casa de su padre. Durante esta huida, el agresor profirió hacia su víctima amenazas de

desfigurarla, como así también de matarla. La persiguió hasta la casa en que ella se refugió y al no poder ingresar, regresó a su vivienda y rompió el televisor y el placard de la denunciante.

El 18 de agosto de 2020, a requerimiento del Ministerio Público de la Acusación, la Jueza de Violencia de género, dispuso la prisión preventiva del acusado. El defensor técnico del imputado apeló el dictado de ésta.

La Cámara de Apelaciones y Control resolvió revocar la medida de prisión preventiva, cambiar la carátula (a lesiones leves y daños) y ordenar la libertad del imputado, basando su decisión en la rectificación de la denuncia que hace la víctima (en la que expone que no hubo intento de ahorcamiento, sino solamente unos empujones y que la situación fue provocada por ella debido a un mensaje recibido en su celular), deduciendo de esta rectificación que el medio empleado (aludiendo a los empujones) no era idóneo para causar la muerte y tomando en consideración la declaración del agresor (quien expuso que nunca quiso asesinarla), entendió que no pudo ser probado el dolo homicida. De ello se sigue en su razonamiento que, dado el cambio de carátula, la posible pena que podía recaer sobre el sujeto, considerando que no tenía antecedentes, era de ejecución condicional. Por ello, sostuvo, alcanzaba para llegar al juicio con la imposición de medidas restrictivas de acercamiento.

Ante esta decisión, el Sr Fiscal de la Cámara de Apelaciones y Control interpuso el recurso de Inconstitucionalidad en examen, con el objeto de que se revoque lo decidido por la alzada. Sustentó el recurso en la insuficiente fundamentación que la Cámara realiza, como así también el cambio de calificación del hecho por vías no instituidas y la falta de valoración integral de las pruebas producidas. El STJ resolvió hacer lugar al recurso interpuesto por el Sr, Fiscal de la Cámara de Apelaciones y en su fallo revocó la sentencia de la alzada.

3. LA RATIO DECIDENDI

Del análisis de los hechos realizado por el STJ, deriva su conclusión: la Cámara de Apelaciones y Control no aplica una mirada correcta sobre la plataforma fáctica toda vez que pasa por alto que existen elementos propios de la violencia de género que deben ser ponderados al momento de valorar los elementos de prueba ofrecidos. El Tribunal

deduce, que la rectificación de denuncia que realiza la víctima se corresponde con el típico círculo vicioso de la violencia de género (violencia extrema que lleva a la víctima a denunciar, arrepentimiento del agresor, perdón por parte de la víctima, etapa de calma, nuevo inicio de la violencia en escalada). Expone que esta deducción puede hacerse claramente si se analiza el informe médico que certifica importantes hematomas en el cuello de la denunciante, absolutamente incompatibles con lo relatado en la rectificación de la denuncia (rectificación en la que incluso la víctima llega a validar la agresión sufrida por el hecho de haber recibido un whatsapp con un escrache amoroso, cargando así con la responsabilidad de la situación); también se desprende del informe psicológico que se le practica y que demuestra su ansiedad ante el hecho de tener que hacerse cargo sola de la crianza y manutención de su hija. Se refuerza con las declaraciones del padre de la denunciante, que expone que la situación de violencia lleva ya años. Denota además que se encuentran en juego los compromisos asumidos por el Estado Argentino en orden a actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer (Art. 7 de la Convención de Belém do Pará – Ley N° 24.632)

Por todo lo examinado, el STJ resolvió, de manera unánime, hacer lugar al Recurso de Inconstitucionalidad interpuesto por el Fiscal de la Cámara de Apelaciones, revocando la resolución dictada por la alzada.

4. ANTECEDENTES LEGISLATIVOS, JURISPRUDENCIALES Y DOCTRINARIOS

Para comenzar, es necesario acordar sobre la naturaleza jurídica de la prisión preventiva y aquí, parafraseando a Tallarico, Agustín Nicolás, podemos decir que es una medida cautelar. De aquí se deduce, que su aplicación debe ser excepcional y solamente a los fines de proteger la responsabilidad estatal de averiguación de la verdad e imposición de una pena si es que correspondiere. (Prisión Preventiva: Reflexiones sobre su uso y abuso. Santa Fe. 2020).

En el mismo sentido se expresa Vazquez, Laura D. (2019) cuando expone que “Concretamente, con la prisión preventiva se persigue asegurar los fines del proceso, pero únicamente tendrá legitimidad tamaña medida restrictiva de derechos

fundamentales cuando constituya el único medio idóneo para alcanzar ese objetivo” (Vazquez Laura D.Trabajo Final de Grado La prisión preventiva y el principio de inocencia 2019)

Seguidamente, se debe conjugar su aplicación con el derecho constitucional a la libertad ambulatoria, lo cual queda justificado por el principio de razonabilidad, muy bien desarrollado por Bidart Campos, Germán J. :

...la razonabilidad exige que el 'medio' escogido para alcanzar un 'fin' válido guarde proporción y aptitud suficientes con ese fin; o que haya 'razón' valedera para fundar tal o cual acto de poder... si hay razonabilidad en la limitación a un derecho no existe violación constitucional. (Tratado Elemental de Derecho Constitucional Argentino, Ediar, Tomo I, Buenos Aires, 1993, págs. 362 y 364).

Abordando la regulación provincial de la aplicación de esta medida cautelar, cuyo uso y abuso en los tiempos actuales provoca tanta controversia, puede notarse que puede ser procedente sólo en los casos que se cumplan los requisitos exigidos por el art 318 (plena prueba de la existencia del delito y semiplena prueba de la culpabilidad del imputado) y el art. 319 primer párrafo (que se le haya tomado declaración al imputado) del Código Procesal Penal de la Provincia (Jujuy). Estos requisitos se entienden cumplidos en el expediente principal puesto que no constituyen objeto de análisis en el fallo que aquí se trata.

Ahora bien, la imposición de esta medida (una vez cumplidos los mencionados requisitos) aparece como posiblemente procede sólo en dos circunstancias, descriptas respectivamente en los incisos 1 y 2 del art 319, que son los que el Máximo Tribunal debe considerar para fallar. El primer caso es que el delito sea de acción pública, conlleve pena de prisión y no parezca procedente una condena de ejecución condicional. El segundo caso se da cuando, aun pudiendo corresponder una pena de ejecución condicional, se configuren ciertos peligros. Según el código de forma, estos peligros son dos, a saber: peligro de evasión del proceso (fuga) y peligro de entorpecimiento de la justicia.

Para mejor entendimiento de la falencia de redacción del artículo mencionado, es menester su réplica:

ART. 319.- PROCEDENCIA. (145) A requerimiento del agente fiscal y siempre que existieren elementos de convicción suficientes para tener por acreditados los

extremos enumerados en el artículo anterior, y después de recibida la declaración del imputado, bajo pena de nulidad, podrá disponerse su prisión preventiva:

1. Si se tratare de delitos de acción pública reprimidos con pena privativa de la libertad y no aparezca procedente, prima facie, la condena de ejecución condicional (art. 26 del Código Penal).

2. Cuando procediendo la condena condicional, hubiere vehementes indicios de que el imputado tratará de eludir la acción de la justicia o entorpecer su investigación.

La eventual existencia de estos peligros podrá inferirse de su falta de residencia, declaración de rebeldía, sometimiento a proceso o cese de prisión preventiva anterior, o condena impuesta sin que haya transcurrido el término que establece el art. 50 del Código Penal.

Debido a que el artículo usa la expresión “*podrá* disponerse su prisión preventiva” y recién a continuación enumera estos dos casos, no queda claro en la redacción del inciso 1 de qué depende la aplicación del Instituto, pues ya ha sido sentado en jurisprudencia de la Cámara Nacional De Casación Penal. Capital Federal, Ciudad Autónoma De Buenos Aires:

“No basta en materia de excarcelación o eximición de prisión para su denegación la imposibilidad de futura condena de ejecución condicional, o que pudiere corresponderle al imputado una pena privativa de la libertad superior a ocho años (arts. 316 y 317 del C.P.N.), sino que deben valorarse en forma conjunta con otros parámetros. (Expediente DIAZ BESSONE, Ramón Genaro s/ recurso de inaplicabilidad de ley.

En la práctica, los tribunales han exigido también como fundamento de este primer inciso, que se configuren los peligros a que alude el inciso 2. Esto ha llevado a que una solicitud de prisión preventiva esté obligadamente basada en los peligros de fuga o de entorpecimiento de la justicia.

Y entonces, sólo esos serán los motivos por los que se la declare procedente, en concordancia con lo establecido por el Pacto de San José de Costa Rica que en su art. 7.2 dispone “Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados Partes, o por las leyes dictadas conforme a ellas”. En igual sentido razona Vázquez, Laura Daniela (2021) cuando expone que no es una medida que pueda imponerse ante cualquier necesidad de asegurar la efectividad del proceso. Sólo debe proceder, entiendo, observándose los estrictos requisitos que impone la ley, para evitar que su

aplicación se torne arbitraria. (Trabajo Final de Grado: La prisión preventiva y el principio de inocencia)

Esta postura, es así acogida también por la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derecho humanos en el Caso Argüelles y Otros vs. Argentina. “...Si la normativa interna, tanto en el aspecto material como en el formal, no es observada al privar a una persona de su libertad, tal privación será ilegal y contraria a la Convención Americana”

Hasta aquí lo estrictamente formal del proceso parece haber quedado armonizado y subsanada la ambigüedad en la redacción del artículo 319. Sin embargo no le resulta tan sencilla su aplicación STJ desde el momento en que la premisa fáctica conlleva una cuestión de género.

5. POSTURA DE LA AUTORA

Siendo la prisión preventiva una medida cautelar, cuya regulación está hecha por una ley provincial, considero desacertada la redacción del art 319 inc 1 que no expresa motivos ciertos por los que la medida pueda ser impuesta. Toda vez que este instituto protege intereses contrapuestos al principio de inocencia de raigambre Constitucional, salta a las claras que sus motivos debieran estar enumerados, que esa enumeración debiera ser taxativa y que su interpretación debiera ser restrictiva. Frente a esta falencia de redacción, la jurisprudencia de Jujuy resolvió fundar siempre la prisión preventiva, en los peligros descritos en el inciso 2 del mencionado artículo. A mi juicio, esta postura es válida ya que evadir la justicia o entorpecerla, va en contra de la obligación del estado de administrar justicia que tiene también raigambre constitucional.

Y así lo hace en este fallo el STJ que puso énfasis en su consideración de que la plataforma fáctica analizada a la luz de las pruebas obrantes en el expediente acreditaba sobradamente el peligro de entorpecimiento de la justicia.

Ahora bien, en materia de género, hay un tercer peligro que la justicia considera: el peligro en que se encuentra la víctima, su vulnerabilidad. Entonces, cabe preguntarse: ¿es Constitucional fundamentar una medida cautelar en un motivo no expresado en el artículo que la regula? Entiendo que no. Y el STJ también lo entiende así, y es por eso que realiza un enorme esfuerzo para encuadrar esta vulnerabilidad de la víctima dentro

del peligro de entorpecimiento de la justicia; pero, a mi juicio, no lo consiguió. El acusado tenía trabajo estable, domicilio fijo, también arraigo afectivo y no poseía antecedentes penales, ergo: no podía alegarse peligro de fuga. Las pruebas todas estaban ya producidas (informes médicos y psicológicos, testimoniales, documental, etc.), de ello se deduce que la posibilidad de entorpecimiento de la justicia no pudo ser acreditada. Por lo tanto, para seguir recorriendo el proceso, debía bastar con las medidas restrictivas de acercamiento (en Jujuy: curso de violencia de género, tratamiento psicológico y tobillera para el imputado; aplicación DIME para la víctima).

No obstante, en la Argentina hay un componente social que presiona sobre lo jurídico: la alta tasa de femicidios y de otros delitos con componente de género que se dan incluso cuando se han impuesto al acusado las medidas mencionadas en el párrafo anterior.

Frente a esta realidad, la justicia se descubre incompetente para lograr que las medidas restrictivas de acercamiento sean eficaces; halla que la contención a la víctima y su protección integral no son eficientes; y se encuentra apremiada por los compromisos que el estado argentino asume con la convención de Belém do Pará. Es por ello que en este fallo, el máximo tribunal ha aplicado la prisión preventiva de manera forzada y, a mi entender, inconstitucional, tratando así de conseguir para la víctima una protección que no logra por los medios habilitados a tal fin.

Inconstitucional, digo, porque el hecho de que las herramientas de las que dispone no sean efectivas, no la habilita a usar herramientas que no están previstas para estos efectos y cuya aplicación entra en colisión con nuestra Carta Magna.

6. CONCLUSIÓN

Luego de este análisis, estoy en condiciones de afirmar que el instituto de la prisión preventiva es en este fallo aplicado incorrectamente, forzado por una presión social que no encuentra alivio por las vías que corresponde. Los considerandos de la sentencia del STJ hacen un gran esfuerzo por lograr que la vulnerabilidad de la víctima encaje en un peligro de entorpecimiento de la justicia, pero no lo consigue y dicta como procedente una medida que es de aplicación excepcional y cuya interpretación de los artículos que la regulan debe ser necesariamente restrictiva.

El STJ utiliza en este fallo la prisión preventiva como solución a una situación para la que no fue regulada, tornando inconstitucional su aplicación. Resulta así que, en busca de cumplir con los compromisos asumidos por el estado que lo instan a prevenir y sancionar la violencia en contra de la mujer, termina creando un nuevo motivo de aplicación de una medida restrictiva de la libertad, lo cual es a todas luces violatorio del principio de inocencia y también del de legalidad.

La angustiosa realidad de la violencia de género, reclama soluciones y creación de nuevos institutos jurídicos que sean idóneos para trabajar en su problemática. Esto es indudable. Pero la ausencia de estos, no puede ser causa de distorsión de los existentes, mucho menos cuando esta distorsión se alza en contra de nuestra Constitución Nacional.

7. BIBLIOGRAFÍA

Legislación

Constitución de la Nación Argentina. Ley 24430 (diciembre 15 de 1994)
<http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/804/norma.htm>

Convención Americana Sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica)
<https://www.corteidh.or.cr/tablas/17229a.pdf>

Convención Interamericana Para Prevenir, Sancionar Y Erradicar La Violencia Contra La Mujer (9 de julio de 1994) Belém Do Pará. Brasil
<https://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-61.html>

Código Procesal Penal de la Provincia de Jujuy. Ley 5623 (derogada) SAN SALVADOR DE JUJUY, 5 de Noviembre de 2009

Doctrina

Bidart Campos, Germán J. Tratado Elemental de Derecho Constitucional Argentino. Ediar, Tomo I, Buenos Aires, 1993

Tallarico, Agustín N. Prisión Preventiva: Reflexiones sobre su uso y abuso. 2020
<https://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2020/03/doctrina48605.pdf>

Vázquez, Laura D. Trabajo Final de Grado: La prisión preventiva y el principio de inocencia 2019 shorturl.at/djvGJ

Jurisprudencia

Corte Interamericana De Derechos Humanos Caso Argüelles Y Otros Vs. Argentina Sentencia De 20 De Noviembre De 2014

Cámara Nacional De Casación Penal. Capital Federal, Ciudad Autónoma De Buenos Aires. DIAZ BESSONE, Ramón Genaro s/ recurso de inaplicabilidad de ley.



Provincia de Jujuy

Verificar documento

Sistema de Jurisprudencia - Poder Judicial

Expediente N° PE-17137/2021

Organo: **Superior Tribunal de Justicia**

Libro de acuerdo: **6**

Numero Sentencia: **67**

Fecha: **15/7/2021**

Competencia: **Rekursiva**

Voces Jurídicas:

VIOLENCIA DE GENERO

PERSPECTIVA DE GENERO

OBLIGACION CONVENCIONAL

Sumario: **0**

TEMAS: VIOLENCIA DE GÉNERO. PERSPECTIVA DE GÉNERO. OBLIGACIÓN CONVENCIONAL. DENUNCIANTE. RECTIFICACIÓN DE LA DECLARACIÓN. MINISTERIO PÚBLICO DE LA ACUSACIÓN. DESISTIMIENTO DEL RECURSO. FALTA DE FUNDAMENTACIÓN. CAMBIO DE CALIFICACIÓN LEGAL. SENTENCIA ARBITRARIA. REVOCACIÓN DE SENTENCIA.

(Libro de Acuerdos N° 6, F° 226/237, N° 67). En la Ciudad de San Salvador de Jujuy, Provincia de Jujuy, República Argentina, a los quince días del mes de julio del año dos mil veintiuno, reunidos los Señores Jueces de la Sala II-Penal de este Superior Tribunal de Justicia, doctores José Manuel del Campo, Laura Nilda Lamas González, y Federico Francisco Otaola, bajo la presidencia del nombrado en primer término, vieron el Expte. N° PE-17.137/2021 caratulado: "RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD interpuesto en el Expte. N° C-133/2020 (Cámara de Apelaciones y Control - Vocalía 3) caratulado "Recurso de Apelación interpuesto por el Dr. Martínez Ezequiel en Expte N° AC-7605-MPA/19 (J.C.N°2-F.I.P.P.A.C) Recaratulado: M., J. A. p.s.a. Homicidio Agravado por el Vínculo y por Mediar Violencia de Género en Grado de Tentativa, Daños y Amenazas en Concurso Real. Palpalá."

Los doctores del Campo y Lamas González dijeron:

I.- En lo que aquí interesa, el 03 de Abril de 2020 el Sr. Agente Fiscal solicitó la Prisión Preventiva de J. A. M. por resultar supuesto autor del delito de Homicidio agravado por el vínculo y por mediar violencia de género en grado de Tentativa, Daños y Amenazas en Concurso Real (Arts. 55, 80 Inc. 1 y 11, 149

bis y 183 del C.Penal).

El hecho fue descripto, en el Requerimiento de Prisión Preventiva, en los siguientes términos: "... el día 25 de Diciembre de 2019 a hs. 21:30, en el inmueble sito en Finca H., altura Km. 31 sobre Ruta Provincial N° 56 de la localidad de Carahunco, Dpto. Palpalá, en oportunidad que Á. N. M. se encontraba en la vivienda, A. J. M. inició una discusión por motivos de celos hacia la denunciante, llevándola al interior del dormitorio en donde la sujetó de los cabellos arrojándola sobre la cama, para luego el encartado subirse sobre la humanidad de la denunciante en donde intentó ahorcarla con sus manos, primero tomándola por detrás, posteriormente, cuando ésta logró darse vuelta, A. J. M. con una mano le tapó la boca y con la otra mano la ahorcaba apretándole la zona del cuello, mientras que con la rodilla le apretaba el lado izquierdo del estómago, todo ello con la intención de matarla, lo que le fue impedido por la férrea resistencia de Á. N. M. quien pudo zafarse de esa situación recibiendo dos golpes de puño en la espalda mientras escapaba descalza en dirección al domicilio de sus padres –ubicado a doscientos metros– mientras el encartado la perseguía y le refería amedrentándola que él la iba a matar, que le había advertido que le iba a desfigurar el rostro, pudiendo Á. N. M. ingresar al domicilio de sus padres J. A. M. (73 años) y D. N. S. (67 años) el primero de ellos cerró la puerta impidiendo así, el ingreso del encartado, quien continuó refiriendo que mataría a la denunciante, para luego retirarse y regresar a su domicilio lugar del hecho en donde rompió el placard y televisor de Á. N. M." (fs. 62/68).

El 18 de Agosto del 2020, conforme lo requerido por el Representante del Ministerio Público de la Acusación, la Sra. Juez de Violencia de Género dispuso la Prisión Preventiva de J. A. M. (fs. 117/125).

En su contra, el Dr. Ezequiel Eduardo Martínez en ejercicio de la defensa técnica del imputado interpuso Recurso de Apelación (fs. 151/153).

La Cámara de Apelaciones y Control resolvió "Rechazar el recurso de apelación..." (sic) "...por los fundamentos expresados en los considerandos del presente y revocar parcialmente el resolutorio dictado por la Sra. Juez de Violencia de Género... debiéndose ordenar la libertad caucionada del imputado M., J. A., con prohibición de contacto y acercamiento de la víctima y su grupo familiar debiendo el encartado fijar un domicilio distinto al de la víctima, bajo apercibimiento de revocar la libertad concedida" (fs. 205/216). Seguidamente, el 28 de Diciembre de 2020, la Alzada dictó resolución aclaratoria mediante la cual resolvió: "I) Rectificar en el punto I del Resuelve, de la resolución dictada por esta Cámara... en donde reza "Rechazar", corresponde consignar "Hágase lugar"..." (fs. 219/219 vta.).

Para así resolver, luego de reproducir la prueba obrante en autos, y de referir la normativa que reglamenta la Prisión Preventiva, el Tribunal de Alzada consideró que existía mérito sustantivo suficiente para concurrir a juicio, aunque resultaba necesario analizar si la calificación legal era la adecuada (tal lo dicho).

Sostuvo que no se configuraban los tipos penales atribuidos al encartado, en tanto no se hallaban acreditados los elementos objetivos y subjetivos de aquéllos.

Refirió que no se probó el dolo homicida y que el medio no era idóneo para causar la muerte a la víctima, valorando para invocar dicha conclusión, la rectificación de la denuncia efectuada por aquélla a fs. 56.

Meritó los informes psicológicos y médicos de los que –consideró– no surgía que haya corrido peligro la vida de Á. M. Agregó que a la víctima, para poder escapar, le bastó la poca resistencia que se encontraba en condiciones de oponer a un agresor varón que la doblaba en fuerza.

Tuvo en cuenta la declaración de M. en cuanto a que "... nunca se le paso por la cabeza intentar asesinarla, lo que pasó fue por el estallido emocional..." y la circunstancia que el mismo no registra antecedentes.

Por todo ello, consideró que alcanzaba para arribar a la etapa del juicio, el tipo penal de los delitos de los Arts. 89 y 183 del C.Penal cuyo quantum punitivo es de un mes a un año y de quince días a un año respectivamente (tal lo dicho). Dedujo luego, que con la apuntada calificación legal cabía la posibilidad de una condena condicional, toda vez que la magnitud de la pena no permitía inferir la fuga del imputado.

En ese orden de ideas, consideró que el mismo tenía residencia junto a su familia desde hacía más de 10 años y un trabajo fijo en la Finca H. Agregó que la posibilidad de interferir con el testimonio de la víctima podía neutralizarse imponiéndole al acusado una medida de restricción y de contacto, tanto con aquélla como con su núcleo familiar.

II.- En su contra, el Sr. Fiscal de la Cámara de Apelaciones y Control Dr. Miguel Ángel Lemir interpuso el Recurso de Inconstitucionalidad en examen, con el objeto que se revoque lo decidido por la Alzada.

En lo medular, expone que la Prisión Preventiva dispuesta en contra de M. fue debidamente fundada de acuerdo a las exigencias sustanciales y formales que el Código de Procedimientos establece.

Refiere que no se modificaron las circunstancias fácticas y probatorias que determinaron la detención del encartado. Señala que la libertad del mismo, provoca un serio riesgo para la continuación de la causa, frustrándose la actuación de la justicia, ello en razón del Informe Psicológico practicado a M. y según lo expresado por el mismo, en cuanto expresó -en oportunidad de prestar declaración indagatoria- que su accionar se debió a un "estallido emocional".

Insiste en que resulta decisivo que aquél continúe cumpliendo la Prisión Preventiva y que sea sometido a un tratamiento.

Se agravia del proceder del Ad quem en cuanto -aduce- descartó la calificación legal por una vía procesal no instituida y sin fundamento alguno (tal lo dicho). Alega que si bien aquélla es provisoria, el encuadre legal efectuado por el Representante del Ministerio Público de la Acusación es el correcto por corresponderse con la descripción de los hechos oportunamente intimada.

Aduce que la Alzada procedió arbitrariamente en tanto se evidencia la falta de fundamentación, congruencia y justa adecuación del hecho acreditado con el derecho aplicable. Insiste en que el Ad quem ni siquiera precisó los elementos de convicción en los que basó la revocación de la Prisión Preventiva.

Por último, formula reserva de caso federal y peticiona.

III.- Integrada la Sala Penal, se corrió traslado al Dr. Ezequiel Eduardo Martínez Defensor Técnico del inculpado quien solicitó el rechazo del mismo (fs. 39/41 vta.).

Argumenta que el recurrente no especifica cuáles serían las conductas que podrían poner en peligro la investigación y que el mismo solo se basa en la pena en expectativa, siendo que el delito imputado no es el adecuado, por no acreditarse el dolo homicida.

Sostiene que la sentencia constituye una derivación razonada del derecho vigente con adecuada referencia a las circunstancias del caso, por lo que corresponde su confirmación.

Enviados estos obrados a dictamen del Sr. Fiscal General del Ministerio Público de la Acusación, el mismo desistió del Recurso de Inconstitucionalidad en los términos del Art. 444 del C.P.Penal (fs. 51/54).

Considera que la resolución cuestionada se encuentra debidamente motivada,

por lo que no puede ser atacada por arbitraria.

Manifiesta que el Ad quem efectuó una valoración razonable de la prueba, en tanto consideró la declaración de la víctima y los informes psicológicos y médicos, para concluir –acertadamente, a su juicio- que en el caso no existe dato objetivo alguno, del que se pueda inferirse una acción homicida.

Comparte las valoraciones de la Alzada en relación a que no se corroboran riesgos procesales, ya que M. no posee antecedentes penales, tiene trabajo y domicilio estable, no quedando pruebas por producir.

Alega que el recurrente debió instar al Agente Fiscal a que culmine la Investigación y –en su caso- formular el correspondiente Requerimiento de Elevación a Juicio en lugar de efectuar planteos que no contribuyen al avance del proceso (tal lo dicho).

Refiere que el Fiscal inferior en grado tampoco argumentó respecto de la declaración de la víctima obrante a fs. 56 -por medio de la cual la misma rectifica los términos de la denuncia- ni de los informes psicológicos obrantes en autos.

Por último, agrega que el imputado se encuentra en libertad sin que se haya corroborado riesgo de fuga o entorpecimiento en la investigación.

Encontrándose los autos en estado de resolver, corresponde expedirse sobre la cuestión traída a conocimiento.

IV.- De manera preliminar, corresponde delimitar el marco cognoscitivo dentro del cual esta Sala habrá de revisar la resolución puesta en crisis, ello toda vez que -tal como se refiriera líneas arriba- el Sr. Fiscal General del Ministerio Público de la Acusación formuló desistimiento del Recurso de Inconstitucionalidad oportunamente interpuesto.

Sabido es que el Fiscal General, como titular del aludido Ministerio, y -en conformidad con el principio de Unidad Jerárquica de Actuación (Art. 5, inc. a) Ley N° 5895)- expresa la voluntad única del organismo que encabeza; siendo que -en el presente caso- la efectuó a través del referido desistimiento.

Ahora bien, la facultad de aquél de desistir de los recursos contemplada en el Art. 444 del C.P.Penal, debe ser -conforme expresamente lo establece el referenciado artículo- de manera fundada, correspondiendo a este órgano judicial la obligación de verificar la motivación efectuada en el mismo.

Luego del análisis de las actuaciones principales, se advierte que las razones brindadas por el Sr. Fiscal General del Ministerio Público de la Acusación no lucen razonables ni tampoco adecuadas a las circunstancias que rodean la causa.

Lo dicho toda vez que, soslayó por completo la trama en que el ilícito enrostrado a M. habría acontecido -ello conforme lo describiera el Agente Fiscal en oportunidad de fijar las circunstancias fácticas del mismo-, siendo que de aquélla se desprendería un insoslayable contexto de género que necesariamente debe ponderarse a los fines de arribar a una justa solución del caso.

En efecto, el dictamen Fiscal luce infundado no sólo por haber omitido una valoración global de todos los elementos de prueba obrante en la causa, sino por haber ponderado sesgadamente otros, sabiendo –o debiendo saber- que se encuentran en juego los compromisos asumidos por el Estado Argentino en orden a actuar con la debida diligencia (Art. 7 de la Convención de Belém do Pará – Ley N° 24.632) extremo “que comporta cuatro obligaciones: la prevención, la investigación, la sanción y la reparación de las violaciones de los derechos humanos y evitar la impunidad... Como consecuencia de esta obligación los Estados deben prevenir, investigar y sancionar toda violación de los derechos reconocidos por la Convención...” (Corte I.D.H., Caso Velásquez Rodríguez, Sentencia del 29 de julio de 1988, Serie C No. 4, párr. 166).

De allí que las consideraciones efectuadas por la Alzada -y luego replicadas en el aludido dictamen Fiscal- devienen arbitrarias por resultar ajenas a la correcta hermenéutica que casos como el de autos requieren para su abordaje.

En el apuntado sentido, la Corte Suprema ha descalificado aquellos pronunciamientos donde la solución carece de los requisitos mínimos que la sustenten válidamente como acto jurisdiccional, derivada de la omisión de tratamiento de cuestiones sustanciales planteadas por las partes y de normativa conducente a la solución del litigio (cfr. doctrina de Fallos: 326:3734; 322:2880; 315:503, 330:4983, entre otros).

En ese orden de ideas, y sin desconocer que la presente no puede erigirse en otra instancia de revisión, verificándose el arbitrario proceder de la Alzada, corresponde el exhaustivo análisis de la provisoria reconstrucción de los hechos que inspira el objeto de la Investigación Penal Preparatoria, ello a los fines de encaminar la resolución de los agravios que -con justos fundamentos-, trae el Sr. Fiscal ante la Cámara de Apelaciones y Control.

V.- Sentado ello, y atento a las consideraciones expuestas precedentemente,

resulta necesario delimitar el marco dentro del cual los agravios traídos a consideración por el Fiscal impugnante deben ser examinados.

Sabido es que nuestro país en materia de violencia de género ratificó la "Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer" (Ley N° 23.179), la "Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer" -Convención de Belém Do Pará-, (Ley N° 24.632) y dictó la Ley N° 26.485 de "Protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales".

También nuestra Provincia ha encarado dichas obligaciones a través de la sanción de la Ley N° 5738 de Adhesión a la Ley N° 26.485, Ley N° 5897 de Creación de Juzgados Especializados en Violencia de Género, Ley N° 6193/20 y Acordada N° 183/2016 de este Superior Tribunal de Justicia que regula la puesta en marcha de los Juzgados Especializados en Violencia de Género.

La reseña efectuada resulta útil a los fines de poner especial énfasis en el grado de responsabilidad que el Estado Argentino y la Provincia de Jujuy han asumido en cuestiones de violencia de género, lo que sin lugar a dudas implica el entero cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 7° de la citada Convención de Belém do Pará el que establece: "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 y en llevar a cabo lo siguiente: ...b. actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer...".

Ahora bien, dicho mandato, lejos de configurar un precepto vacío de contenido, debe satisfacerse a través de la particular perspectiva a la cual los magistrados deben acudir a fines de interpretar el complejo fenómeno que subyace al ilícito, contextualizándolo en todos sus matices, sin perder de vista la especial gravedad que el mismo reviste.

Valgan dichas consideraciones –también– para una correcta intelección de las reglas procesales aplicables al caso, siendo éstas las que, en definitiva, viabilizan y tornan operativos los derechos en juego.

Es la recta interpretación de las referidas obligaciones, la que guiará la valoración de los hechos y pruebas que dieran lugar a los presentes.

VI.- En esa línea de razonamiento, deviene necesario emprender el análisis propuesto, advirtiendo que –aún con el grado de conocimiento propio de la etapa preliminar que transita el presente–, la descripción del hecho formulada

por el Agente Fiscal, da cuenta de una serie de elementos que -aunados a las pruebas obrante en autos- reflejan en principio, una asimétrica y desigual relación entre víctima y victimario, signada por el ejercicio de poder y subordinación que M. desplegara sobre aquélla.

Así, la rectificación de la denuncia por parte de la víctima, la declaración del imputado refiriendo haber sufrido "un estallido emocional" y las conclusiones de los informes psicológicos; no pueden ser justa y debidamente ponderadas si no se considera el especial contexto de género en que los hechos habrían acontecido.

6.1.- En efecto, el primer elemento que la instancia de Apelación tuvo en miras a fines de resolver como lo hiciera, fue la rectificación de los primigenios términos en los cuales Á. N. M. había efectuado la denuncia.

En la primer ocasión, horas después del hecho en examen, aquélla denunció que: "... el día de la fecha a horas 17:00 me dirigí junto a mi pareja a la cancha... mientras yo jugaba... él se encontraba tomando cerveza... fuimos a casa... en la finca en donde vivo tengo mi casa y más atrás es la casa de mis padres así que cuando llegamos fui a ver a mis hijos y me llevé la llave de la moto para que A. no se vaya porque él quería seguir tomando y cuando toma se vuelve como loco, cuando volví... ya no se encontraba, por lo que inmediatamente llamé a la comisaría advirtiéndole que el mismo volvería borracho y me pegaría ya que siempre que está borracho me comienza a pegar...luego aparece y me comenzó a celar... luego de ello me metió a mi dormitorio en donde me tomó el cabello y me tiró a la cama, y una vez en la cama me comenzó a ahorcar de la parte de atrás, luego de ello me solté y me di vuelta y allí me tapó la boca con una mano y con la otra me presionaba en el cuello con intenciones de ahorcarme y con su rodilla me presionaba en el estómago al costado izquierdo, así comencé a moverme fuertemente hasta que logre zafar, allí me fui atrás de la cama y me propinó dos golpes de puño en la espalda mientras me escapaba, mientras sucedía toda esta situación me decía que me iba a matar que ya me había advertido que me iba a desfigurar la cara y continuaba refiriendo que me mataría... logré escaparme y me fui corriendo sin mis zapatillas a la casa de mis padres... mi padre puso la puerta para que no entre... comenzó a gritarle... luego se retiró del lugar... se dirigió a mi habitación y comenzó a destrozar todo, rompió la tele, el ropero y tiró todas las cosas al piso..." (fs. 04 vta.).

La denunciante, amén de referir las específicas circunstancias que rodearon el hecho puntual que aquí tratamos, continuó explayándose acerca de episodios anteriores de violencia refiriendo que hacía dos semanas había sido agredida por su pareja, manifestando tener mucho miedo "ya que siempre me decía que si lo denunciaba me mataría... siempre me pegaba y me amenazaba y no realicé

las denuncias ya que él me dijo que si se enteraba me echaría de la casa y yo como no tengo a donde ir nunca lo denuncié..." (fs. 04 vta.).

Valga el extenso relato, a los fines de poner especial énfasis y contextualizar la manera en que los presuntos víctima y victimario se relacionaban, y cómo la violencia resultaba ínsita y natural en su vinculación.

Igual referencia, se halla en la evaluación de riesgo que se acompañara a la denuncia, siendo el mismo puntuado como "alto" según los parámetros allí indicados (fs. 05/05 vta.), así como la declaración de J. A. M., padre de la víctima (19/19 vta.).

Ninguno de dichos elementos probatorios fueron valorados por la Alzada, ni por el Sr. Fiscal General del Ministerio Público de la Acusación en oportunidad de desistir del recurso en examen.

La declaración del progenitor de M., a más de corroborar todas las circunstancias que la misma denunció en relación al episodio en examen, refirió que: "... hace años que siempre sucede esto siempre le pega A. a ella, pero ella nunca denunciaba, y A. siempre que toma... le pega a mi hija, me cansé de decirle que realice la denuncia pero ella solo hacía exposiciones... A. es casero de la Finca... es muy agresivo, es medio corpulento yo no puedo defender a mi hija en caso que suceda algo ya que... soy rengo tengo problemas de rodilla... él es muy malo, siempre le pegó a mi hija... no le permitan estar cerca de mi hija porque la va a venir a buscar y la va a querer matar..." (fs. 19/19 vta.).

Acredita también el perturbado e irascible estado en que M. se habría encontrado, la declaración testimonial del empleado policial César Orlando Cari, quien lo custodiaba durante el traslado hacia la comisaría.

Aquél depuso que el imputado venía diciendo que: "... su pareja lo había engañado con un compañero de futbol... por eso le había pegado... refirió que cuando salga le va a dar una cagada, que se merece por p... y... lo tiene bien merecido... parece una persona muy agresiva por su manera de hablar... PREGUNTADO: para que diga si... refirió que la mataría. DIJO: que no lo dijo con esas palabras pero dijo que le iba a dar una cagada, que la iba a hacer mierda cuando salga" (fs. 20/20 vta.).

La Cámara de Apelaciones y Control, de la apuntada declaración, consideró – exclusivamente- que M. no dijo exactamente que la mataría.

En el punto, solo resta agregar, para la total comprensión de lo acontecido - según la etapa que transitan los presentes-, el examen médico legal practicado

a la víctima.

Del mismo se desprende la constatación de: "esquimosis difusas en ambos laterales de cuello y región inframentoneana... hematoma digitoforme en tercio superior del borde externo de brazo derecho... lesión contuso excoriativa en tercio medio anterior de antebrazo izquierdo... refiere traumatismo abdominal y de tórax posterior... lesiones producidas por elemento rombo animado en movimiento... cinco días de curación y dos de inhabilitación..." (fs. 16).

Hasta aquí los términos de la primigenia denuncia de M. y el caudal probatorio que siguió a la misma.

6.2.- En el apuntado cuadro de situación, comparece el imputado a prestar declaración indagatoria y refiere que "... veo desde su celular en el Facebook un escrache... sexual... por lo que le pido explicaciones... me sacó... la agarré del cuello y la empujé a la cama, ella se levantó y se fue a la casa de su papá... A mí en ningún momento se me pasó por la cabeza intentar asesinarla, lo que pasó fue el estallido emocional que me produjo la situación, quiero hacer entrega de las capturas de Facebook" (fs. 41/42).

Inmediatamente después, el Dr. Fernando Luis Bóveda quien se desempeñara en ejercicio de la Defensa Técnica de M., solicita se cite a declarar a Á. N. M.

Seguidamente, comparece ante la Fiscalía actuante y, en presencia del abogado defensor del imputado, rectifica su denuncia adecuándola enteramente a los términos declarados por M., reconociendo las capturas de pantalla de Facebook en donde constaría el supuesto escrache.

M. depone que: "... no leí la denuncia a la hora de firmarla por mi estado de nerviosismo del momento. Quiero rectificar la misma... me llega un mensaje de Whats app de una amiga mía con capturas de pantalla de un escrache... involucrándome con un señor... comenzamos a gritar y discutir... cuando nos vamos al dormitorio él me empuja con su mano en mi cuello hacia atrás, entonces yo me asusté... Cedida la palabra al Dr. Bóveda para que diga si desea formular preguntas dijo... para que diga si las copias de fs. 43/46 las reconoce como las que recibió en su teléfono celular. DIJO: si, todas esas..." (fs. 56/56 vta.).

Valga la transcripción de lo declarado por las partes, para tomar real dimensión de todas las circunstancias en que la rectificación de la denuncia se llevó a cabo. Es solo desde la atenta y completa lectura de la totalidad de las pruebas obrantes en autos, que puede arribarse al cabal entendimiento de lo acontecido.

En esa línea de razonamiento, no puede sino repararse en que la aludida retractación, lejos de reflejar la realidad de lo sucedido, obedeció –antes bien- al círculo de violencia en que M. se hallaría inmersa. Damos razones.

6.2.a.- En primer lugar y más allá de la especial perspectiva que el presente caso requiere para su correcto abordaje, los nuevos términos de la denuncia no sólo no hallan sustento en ninguna de las pruebas obrantes en autos, sino que se contradicen abiertamente con la constatación de las lesiones en la humanidad de la víctima.

Difícilmente pueda valorarse como cierto que el imputado con sólo empujar a M. le provocara equimosis, hematomas y lesiones excoriativas en su cuello y brazos, como también traumatismo abdominal y de espalda.

La actitud de la víctima quien luego de haber juntado el valor de denunciar por primera vez a su agresor, procurando poner fin a la violencia a la que era sometida, rectifica los términos de aquélla, adecuándolos a lo declarado por el imputado para así beneficiarlo, halla lógica en la circularidad de las relaciones signadas por la violencia de género, ya que luego de las agresiones, siempre se retorna al punto de partida, iniciándose un nuevo ciclo.

En el sentido expuesto se ha sostenido que: "...La comprensión del carácter cíclico de la violencia y la distinción de sus fases resultan de provecho...en el sentido de evitar las altamente previsibles situaciones futuras de golpes. Pues...la violencia ocurre en ciclos, diferenciándose en cada uno de ellos fases que varían en intensidad y duración, según las parejas. Éstas son: la fase de acumulación de tensión, la explosión o fase aguda de golpes y la fase tres, denominada "calma amante" o "luna de miel", resultante del arrepentimiento del agresor y del perdón de la víctima." (VILLAVERDE, María Silvia "Actualidad en Derecho de Familia" p. 2 publicado en Thomson Reuters Cita On Line: 0003/800262).

En autos, se verifican con claridad las referidas fases al exponer el propio imputado que, luego de su detención "... la denunciante fue a verlo en algunas oportunidades...", ello según consta en el Informe Psicológico practicado al mismo, extremo expresamente transcrito y contemplado por la Alzada en oportunidad de dictar sentencia.

6.2.b.- En relación al valor que corresponde asignarle a la rectificación de la denuncia, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos a través del Informe de Acceso a la Justicia para las Mujeres Víctimas de Violencia en las Américas explicitó en el considerando 158 que: "... la CIDH ha tomado

conocimiento de una serie de presunciones y criterios influenciados por creencias personales utilizados por los fiscales para determinar la existencia de pruebas suficientes para fundamentar investigaciones de casos de violencia contra las mujeres, que tienen un impacto discriminatorio en las mujeres. Por ejemplo, una gama de expertas manifestaron durante las reuniones de trabajo organizadas por la Relatoría sobre derechos de las mujeres una preocupación constante ante la poca credibilidad que los fiscales y representantes del ministerio público otorgan a las víctimas en casos de violencia, y asumen que la retractación de una denuncia por parte de la afectada es reveladora de su credibilidad. La CIDH ha observado que este tipo de conclusión exhibe un desconocimiento de los motivos que pueden llevar a una víctima de violencia a desistir de colaborar en este tipo de casos, que incluyen la estigmatización por parte de la sociedad, su dependencia económica y el temor a represalias...".

En efecto, del Informe Psicológico practicado a M. expresamente se refiere que la misma: "... verbaliza experimentar ansiedad en relación al hecho de tener que hacerse cargo sola del hogar y sus hijas, cuestiones de las cuales el denunciado se ocupaba..." (fs. 99 vta.), circunstancia que revela cómo se vinculaba económicamente la pareja.

Con acierto, se sostiene que "...esa retractación... debe ser analizada en el contexto de violencia de género. Ese análisis de contexto permitirá analizar y corroborar la situación y el ciclo de violencia en el que vivía la víctima, donde la retractación o incluso "el perdón" hacia su agresor es más común de lo que imaginamos. Pero ese "perdón" o arrepentimiento de la víctima no implica que el Estado no deba continuar investigando y juzgar conforme a la legislación vigente. Eso responde a la obligación que tiene el Estado (en este caso, el Poder Judicial como uno de los tres poderes del Estado) de juzgar y sancionar si corresponde al autor de la violencia ejercida hacia la mujer. Así lo establecen los artículos 7º y 8º de la Convención de Belém do Pará" (MEDINA Graciela – YUBA Gabriela, Protección Integral a las Mujeres Ley 26.485 comentada Ed. Rubinzal-Culzoni Editores, Santa Fe, 2021, p. 536).

De lo expuesto se colige que el verdadero alcance que corresponde asignarle a la rectificación de la denuncia, lejos se halla del efectuado por la Alzada.

6.3.- En otro orden de ideas y sin perder de vista las graves consecuencias que por sí sola acarrea dicha interpretación, a ello debe sumarse el contenido de lo declarado por M.

Es que la misma, al reconocer las capturas de pantalla de la aludida red social, pretendió excusar y justificar la violenta conducta desplegada por M., reforzando así su defensa de que todo se debió a un "estallido emocional",

cargando sobre sí, la responsabilidad de lo acontecido.

Incluso la víctima se explayó sobre el punto refiriendo que: "...era un escrache comprometedor, con fotos mías, con gente que los dos conocíamos..." (fs. 56 vta.).

Dicho proceder si bien representativo de una relación caracterizada por la violencia hacia la mujer, naturalizado para los integrantes envueltos en dicha dinámica, no puede pasar inadvertido para el juzgador y menos aún puede ser utilizado como argumento válido para fundar una decisión judicial. Lo dicho evidencia hasta qué punto la resolución en crisis omitió la necesaria perspectiva de género que casos como el presente requieren.

Validar los celos del imputado como justificativo suficiente para que aquél proceda como supuestamente lo hizo, resulta una mirada –cuando menos– discriminatoria para la mujer.

Con acierto, jurisprudencialmente se sostuvo que: "...para determinar si las circunstancias invocadas por la defensa, constituyen un motivo provocador válido que disminuya la culpabilidad del acusado, dicho análisis no puede, bajo ningún motivo, prescindir del entorno de violencia en el cual vivía la víctima a merced de aquél..." (S.T.J. Cba. Sala Penal S. 25, 26/02/2013 in re "BENITEZ, Jorge Francisco p.s.a. homicidio calificado, etc. -Recurso de Casación-").

6.4.- Habiendo valorado las pruebas obrantes en autos acorde a los preceptos convencionales que rigen la materia, y de manera concordante al criterio adoptado inicialmente por el A quo, difícilmente pueda sostenerse como válido el cambio de calificación legal propuesto por la Alzada, máxime considerando que la misma ni siquiera calificó las lesiones por el vínculo y muchos menos por la cuestión de género.

En efecto la Cámara de Apelaciones y Control remite a lo dispuesto en los Arts. 89 y 183 del C.Penal que contemplan los delitos de Lesiones Leves y Daño respectivamente.

Nuevamente aquí resulta necesario acudir al especial enfoque que, por su naturaleza de constitución, delitos como el presente requieren.

Con ese norte y sin desconocer el carácter provisorio de la calificación legal acorde a la etapa que transita el proceso, tampoco puede pasar desapercibido que: "... el círculo vicioso descrito, va en aumento provocando una escalada de la violencia en relación a la intensidad de la misma, siendo ésta la razón de la inclusión en la Acordada N° 183/2016 –que regula los Juzgados de Violencia de

Género- dictada por este Superior Tribunal de Justicia, de la específica disposición que ordena la evaluación del "...aumento de la frecuencia y gravedad de los incidentes violentos en el último mes..." (Anexo I punto IV) (L.A. N° 2, N° 58).

En ese entendimiento, si bien las lesiones supuestamente proferidas por M. habrían requerido cinco días de curación, no lo es menos que fue la propia destreza de la víctima –"su férrea determinación" en términos del Agente Fiscal al momento de describir el hecho- la que le habría permitido trabajosamente zafarse de su agresor y correr con destino a procurar el auxilio de sus padres.

Tampoco puede considerarse -al menos en el estadio preliminar por el que transitan los presentes- que el medio no haya sido idóneo y suficiente para provocar la muerte, ello a juzgar por las marcas registradas en el cuello de la víctima y el grave desequilibrio conductual que M. habría presentado al momento del hecho.

Repárese el temor de M. frente a la situación vivenciada y la manera en que la misma habría reaccionado al correr descalza, alejándose del imputado, quien no cesaba de amenazarla, estado que fue rápidamente advertido por su padre quien trabó inmediatamente la puerta para evitar el ingreso de aquél.

Luego el imputado viendo frustrado su propósito, habría procedido a descargar su ira rompiendo el televisor, placard y efectos personales de la víctima.

En el apuntado cuadro de situación, la calificación legal propuesta originariamente por el Representante del Ministerio Público de la Acusación resulta provisoriamente apropiada, como bien lo destacara la Magistrada de Género, por compadecerse con las circunstancias obrantes en autos. Ello, conforme la correcta intelección que corresponde asignarles a los presentes.

VII.- Habiendo despejado la cuestión que gira en torno a la valoración de los elementos probatorios y la consiguiente calificación legal, la Prisión Preventiva de M. cobra otra dimensión a luz de la normativa convencional que rige la materia.

Ello toda vez que, como bien lo destacara la Sra. Juez de Violencia de Género en oportunidad de disponer la citada medida cautelar "... del vínculo existente entre el imputado M. y la víctima, surge un peligro concreto que el nombrado pudiera entorpecer la marcha del proceso o influir sobre la propia víctima, familiares y/o testigos...".

Adviértase que aún privado de su libertad, M. logró la rectificación de los

términos de la denuncia, provocando el cambio de calificación legal y la consiguiente libertad.

Corresponde entonces a los juzgadores, aplicar las reglas procesales que competen a la libertad del imputado –también- con la debida diligencia, a fin de cumplir con los mandatos de prevenir y sancionar la violencia en contra de la mujer (Cfr. Art. 7 Inc. b de la Convención de Belém do Pará).

Sin duda, el apuntado estándar internacional, debe ser considerado para evaluar el riesgo de frustración de la aplicación de la ley penal y el consiguiente peligro que la situación de libertad del inculcado representa para M.

Es que el contexto traído a conocimiento –aún con el grado de provisoriedad que corresponde a la Investigación Penal Preparatoria- impide descartar que el constatado círculo de violencia no irá en escalada.

7.1.- Igualmente, cabe reparar que el imputado en oportunidad de obtener su libertad fue notificado de la resolución aquí recurrida y de la prohibición de acercarse a Á. N. M. y a su familia, fijando un domicilio distinto al que tenía (fs. 236/238).

Ahora bien –aun pasando por alto los genéricos términos en que la libertad fue concedida- M. es casero de la Finca H., lugar en donde se desarrollaron los hechos en examen y donde, según las constancias obrantes en autos, vive la denunciante y sus hijos.

Dicha circunstancia no debió obviarse al momento de fijar las condiciones en que la libertad fue otorgada, resultando –cuando menos- un contrasentido con la finalidad que se pretende, en tanto facilita el contacto que justamente procura impedirse.

7.1.a.- Aquí nuevamente, los lineamientos propios de la materia en cuestión, deben ser los que guíen la actuación judicial.

La Convención de Belém Do Pará impone la obligación al Estado Argentino de “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...” (Art. 7 Inc. f de la citada Convención).

En igual dirección, apunta la Recomendación General N° 19 de la CEDAW, que sugiere a los Estados Partes que: “a)...adopten medidas apropiadas y eficaces para combatir todo tipo de violencia b)... proporcionar servicios apropiados de

protección y apoyo a las víctimas...; t)...adopten todas las medidas jurídicas y de otra índole que sean necesarias para prestar protección eficaz a las mujeres contra la violencia dirigida a ellas, incluidas, entre otras: i) medidas jurídicas eficaces, incluidas sanciones penales... iii) medidas de protección, incluidos refugios, servicios de asesoramiento, rehabilitación y apoyo para las mujeres que son víctimas de violencia o que se encuentren en peligro de serlo” (Cfr. Art. 24 de la citada Recomendación General).

Como puede advertirse, la normativa internacional en la materia, apunta a hacer operativos los derechos de las mujeres víctimas de violencia de género, para lo cual las decisiones judiciales deben contar con un grado de eficacia tal, que solo puede lograrse si se repara en cada víctima -y su particular contexto- al momento de disponer una medida que pueda afectarla.

En idéntica línea de pensamiento, el carácter de orden público que la Ley 26.485 de Protección Integral a las Mujeres ostenta “obliga a los operadores del Derecho, como aquellos que trabajan vinculados con esta problemática, a abordar el tema de violencia de género, cumpliendo y haciendo cumplir la normativa pertinente, evitando que se torne ilusoria...” (MEDINA Graciela – YUBA Gabriela, Protección Integral a las Mujeres Ley 26.485 comentada Ed. Rubinzal-Culzoni Editores, Santa Fe, 2021, p. 24).

7.1.b.- Con ese norte, no puede dejar de señalarse, que si bien la Magistrada de Género en oportunidad de dictar la Prisión Preventiva dispuso en la parte resolutive “Ordenar a la Secretaría Provincial de Paridad de Género que asista y acompañe a la Sra. Á. N. M.” (fs. 125) de las constancias de autos no surge que se haya notificado a la misma, ni mucho que haya tenido algún tipo de intervención en los presentes, siendo esta contención fundamental para que la víctima no decline en el propósito que la llevó a denunciar la situación vivenciada, como finalmente ocurriera.

Por otra parte, la Alzada omitió reparar en la vulnerabilidad social y económica de M., quien vive con sus hijos en la Finca H. –al igual que sus padres- por ser el lugar donde el imputado trabaja, lo que indudablemente impide que la misma pueda –de manera autónoma- protegerse y sustentar a su familia, circunstancias que propician el retorno al círculo de la violencia apuntado líneas arriba.

Repárese que la víctima luego de reunir el valor necesario para efectuar la denuncia y poner en marcha el sistema estatal pretendiendo el resguardo de su integridad física, lejos de verse beneficiada y contenida en su accionar, acabó en peores condiciones, sumando otra circunstancia a su ya vulnerable estado.

Es que la Alzada si bien fijó la “prohibición de contacto y acercamiento”, las

laxas condiciones en que dicha medida se dictó, dejó aún más expuesta a la víctima a merced del imputado, ya en libertad.

En ese cuadro de situación, resulta un imperativo convencional para los magistrados y funcionarios que intervengan en cualquiera de las etapas por las cuales transiten los presentes, el irrestricto cumplimiento y celoso apego a los compromisos internacionales asumidos por el Estado Argentino en materia de violencia de género.

Es que “con el advenimiento del paradigma de los derechos humanos, el tema de la violencia de género no puede ser una cuestión reservada a la jurisdicción interna de los Estados, sino que debe entenderse que cuando un país ratifica un tratado es para su efectivo cumplimiento y tal acto le impone un compromiso ante la comunidad internacional” (Cam. Federal de Casación Penal – Sala 4- “Luna Vila Diana s/Recurso de Casación” 20/10/2016 Nro. Fallo 16260500).

7.2.- Por último cabe destacar que las circunstancias que se describieran en el apartado VI -en especial la situación de vulnerabilidad de la víctima, la necesidad de un abordaje psicológico conforme lo resaltara la especialista interviniente y la consabida escalada en la violencia- imponen a este Cuerpo la necesidad de exhortar a los funcionarios, magistrados y autoridad administrativa intervinientes a que, dispongan en la forma y a través de los medios que corresponda, los tratamientos psicológicos correspondientes.

VIII.- En base a las consideraciones que anteceden, cabe declarar infundado el desistimiento del Sr. Fiscal General del Ministerio Público de la Acusación, hacer lugar al Recurso de Inconstitucionalidad interpuesto por el Sr. Fiscal de la Cámara de Apelaciones y Control Dr. Miguel Ángel Lemir y –en consecuencia- revocar la resolución del 23 de Diciembre del 2020 dictada por la Cámara de Apelaciones y Control.

En relación a los honorarios profesionales, valorando que la naturaleza de la cuestión no es susceptible de apreciación pecuniaria y que no existe otra base regulatoria para fijar los mismos, corresponde aplicar el importe mínimo establecido en el Art. 32 -en función de los Arts. 17 Incs. b y e, 20, 26 y 34 Inc. b- de la Ley 6.112/18. En consecuencia, tomando en consideración el valor UMA en pesos un mil quinientos cincuenta y cinco (\$ 1.555) –Resolución del Consejo Nacional del Empleo, la Productividad y el Salario Mínimo Vital y Móvil N° 5/21- propongo regular al Dr. Ezequiel Eduardo Martínez la suma de pesos catorce mil novecientos treinta (\$14.930), importe al que deberá adicionarse el Impuesto al Valor Agregado (I.V.A.) en caso que así correspondiera. Tal es nuestro voto.

El Dr. Otaola adhiere al voto que antecede.

Por ello, la Sala II-Penal del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Jujuy,
RESUELVE:

1º) Declarar infundado el desistimiento del Sr. Fiscal General del Ministerio Público de la Acusación Dr. Sergio Lello Sánchez.

2º) Hacer lugar al Recurso de Inconstitucionalidad interpuesto por el Sr. Fiscal de la Cámara de Apelaciones y Control Dr. Miguel Ángel Lemir y –en consecuencia- revocar la resolución del 23 de Diciembre del 2020 dictada por la Cámara de Apelaciones y Control.

3º) Regular los honorarios profesionales del Dr. Ezequiel Eduardo Martínez en la suma de pesos catorce mil novecientos treinta (\$14.930), importe al que deberá adicionarse el Impuesto al Valor Agregado (I.V.A.) en caso que así correspondiera.

4º) Registrar, agregar copia en autos y notificar por cédula.

Firmado: Dr. José Manuel del Campo; Dra. Laura Nilda Lamas González; Dr. Federico Francisco Otaola.
Ante mí: Sr. Omar Gustavo Acosta – Secretario.
MERB