



Violencia de Género y Medios Alternativos de Solución de Conflictos

Desde la prohibición absoluta hacia una tutela judicial efectiva

Nota al Fallo

Grupos vulnerables y personas en contexto de vulnerabilidad

Carrera: ABOGACÍA

Nombre del alumno: RAFAEL ERNESTO PONCE

Legajo: VABG113249

D.N.I.: 21.381.427

Fecha de entrega: 29/06/2025

Tutor: NICOLAS COCCA

Año: 2025

Autos: “M., V. R. s/ Recurso de Casación (causa n° 606/22 M., R. V. s/ Rechazo de apelación rechazo de reparación integral s/ Recurso de Queja)” Expte. 1424/23 STJ-SP Tribunal: Superior Tribunal de Justicia – Pcia. De Tierra del Fuego A.e I.A.S., Sec. Penal.

Fecha de Sentencia: 12 de diciembre de 2023.

Publicado en: <https://juris.justierradelfuego.gov.ar/>

Sumario: I. Introducción. II. Premisa fáctica, historia procesal y decisión del tribunal. III. Análisis de la *ratio decidendi*. IV. Análisis conceptual y antecedentes. V. Postura del autor. VI. Conclusiones. VII. Bibliografía.

I. Introducción:

La violencia contra la mujer, es un fenómeno histórico, que se ha ido acentuando a lo largo de los años, a raíz de ello, se han adoptado distintas medidas legislativas, para proteger a las víctimas en los diferentes ámbitos donde se desarrolla, sea en el doméstico o cuando, por el grado de agresión los hechos configuran un delito penal.

Este marco legal, que tutela a la mujer víctima de violencia de género, fijado por la Ley n° 26.485, de Protección Integral de las Mujeres, establece entre sus normas la prohibición de cualquier tipo de acuerdo de mediación o conciliación, que ésta pueda llevar adelante con el victimario, ya que se entiende que los ciclos de violencia sitúan a las damnificadas en una posición asimétrica. Tales parámetros se encuentran en consonancia con la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer (Convención de Belem do Pará), a la que adhirió nuestro país mediante Ley n° 24632.

Asimismo, interpreta De la Fuente & Cardinali, (2021), que la normativa citada, relacionada al ámbito de la violencia doméstica, si bien no modifica el Código Penal “contiene disposiciones que son aplicables a cualquier proceso en el que hayan denunciado hechos de violencia de género, y que son de particular interés en las causas penales” (p.429).

Lo expuesto, se corroboró, en el ámbito penal con el precedente Góngora” de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN, Góngora, 2013), allí “La corte dijo que, como la Convención de Belém do Pará establece la obligación de los Estados para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, hay que hacer todos los juicios

por este tipo de delitos” (Juliano & Vitale, 2015, p.117), dicho fallo, operó como límite para la aplicación de los métodos alternativos de solución de conflictos penales, en el caso particular, la suspensión de juicio a prueba.

Brevemente, cabe mencionar que existen distintos tipos de procesos alternativos de resolución de conflictos, como la mediación, conciliación, la suspensión de juicio a prueba y la reparación integral, todos pueden contener casos de violencia de género, no obstante, debe hacerse la salvedad de que la participación de la víctima en cada uno de ellos es diferente, como también lo son, los fines de dichos procesos en sí mismos.

En este estado de cosas, llegó a conocimiento del Superior Tribunal de Justicia (en adelante STJ), el caso de una mujer víctima de violencia de género, que efectuó un acuerdo -por reparación integral- con el victimario, convalidado por el Fiscal del caso, y que resultó rechazado en primera y segunda instancia, por aplicación sistemática de la legislación y jurisprudencia citadas. Ante ello, se reclamó ante esa sede, la vulneración de múltiples derechos de la mujer, en función del ejercicio de su autonomía.

Cobra relevancia dicho precedente, ya que el STJ, sin bien efectuó una labor interpretativa de las normas prohibitivas y los alcances de su aplicación, ponderó el *status* de sujeto de derechos de las mujeres, su autodeterminación y la necesidad de una respuesta del sistema judicial adecuada al caso concreto, en función de los principios de “acceso a justicia” y “tutela judicial efectiva” de raigambre convencional.

Se advierte, un problema axiológico entre principios, el “mandato de optimización” según (Juliano & Vitale, 2015, p.52) que surge del ordenamiento que impone la restricción de medidas alternativas de solución de conflicto, dimanadas de la Convención de Belem do Pará y la Ley n° 26485, que obligan al Estado al cumplimiento de sus postulados, en contraposición de los principios de autonomía de la mujer, tutela judicial efectiva y acceso a justicia. Enseña Alexy que las reglas se diferencian de los principios “por el modo en que se relacionan y solucionan los conflictos entre sí (...) En la colisión entre principios, la situación varía sensiblemente. Se acude aquí a la ponderación en el caso concreto” (citado en Juliano & Vitale, 2015, p.52).

II. Premisa fáctica, historia procesal y decisión del tribunal:

El precedente bajo análisis, comenzó su derrotero, en el Juzgado de Instrucción n° 3, Distrito Sur, donde se sustanció un proceso penal por lesiones, en contexto de violencia

de género. En dicha causa, la defensa del imputado M.V., solicitó un acuerdo de reparación integral entre las partes, el Sr. Fiscal de Género, dictaminó favorablemente y requirió la extinción de la acción penal en los términos del art. 59 inc. 6° del C.P. El dictamen del Fiscal, se centró en la escucha activa de la víctima -M. de O., D.A.-, quien prestó de forma libre su consentimiento, previa evaluación, la autonomía de la mujer y el contexto del caso. La instancia de grado rechazó el pedido, fundó su postura en el precedente “Góngora” (CSJN, Góngora, 2013) que declaró inaplicable el proceso de suspensión de juicio a prueba en tales supuestos y en la prohibición de audiencias de conciliación y mediación, establecida en el art. 28 de la Ley n° 26485.

Contra dicha resolución, se alzó la defensa del imputado e interpuso recurso de apelación. Así, ante la Alzada del mismo Distrito, sostuvo la defensa, que la víctima había sido escuchada y evaluada, por lo que poseía autonomía para consentir el acuerdo y que contaba con el dictamen favorable del titular de la acción pública. Atribuyó al Estado el apropiamiento del conflicto penal, sin atender la situación de la mujer a quien colocó en un rol de “objeto procesal”. La Alzada, rechazó el recurso y convalidó la resolución de grado. A su vez, decretó la nulidad del dictamen fiscal, por inexistencia de conexidad lógica entre el contexto de violencia de género y la aplicabilidad de instituto alternativo para el caso. Fundó su postura en la aplicación e interpretación sistemática de las normas que prohíben los acuerdos en dichos contextos y la jurisprudencia en igual sentido.

Ante el resultado adverso, la Defensa interpuso recurso de casación (art. 425 del C.P.P.), el que fue denegado por la Alzada, toda vez que, a su criterio, la resolución dictada no era pasible del tal recurso. Por ello, la defensa recurrió en queja por casación denegada al STJ, acogiendo el Máximo Tribunal el recurso. Radicados los autos ante el *ad quem*, de forma clara esgrimió los argumentos procesales por los que correspondía expedirse, sostuvo que cuando el *a quo* anula el dictamen fiscal, lo fundamenta sobre criterios jurisprudenciales relacionados con la suspensión de juicio a prueba, instituto previsto en la misma norma que la reparación integral -art. 59 del C.P.-, por lo que en esa línea argumental, cuando el dictamen fiscal favorable es anulado se lo “*priva de los efectos jurídicos*” lo que “*tiene incidencia al momento de encaminar un posible fin del proceso*”, declaró admisible el recurso.

Respecto de la cuestión de fondo, se casó la sentencia del *a quo* por unanimidad, en principio se delimitó que las normas y la jurisprudencia que impiden la aplicación de

ciertos métodos alternativos de solución de conflictos, no pueden hacerse extensivas a otros no establecidos en ellas. Luego, estableció que dichos métodos alternativos pueden aplicarse bajo estrictos recaudos que contemplen la escucha activa de la víctima y determinen la libertad del consentimiento en los acuerdos, y en particular ponderó que el instituto reclamado por las partes, brindó una mayor participación de la mujer y permitió verificar dichos recaudos, con dictamen fundado de la Fiscalía especializada en género.

Finalmente, hizo hincapié en que el rechazo sistemático y general de la aplicación de este método alternativo, en casos de violencia de género, negaba la calidad de sujetos de derechos de las mujeres, resultaba contrario a los principios de tutela judicial y acceso a justicia, y encontró que en el caso concreto se encontraban satisfechos los recaudos para el otorgamiento de la reparación integral. En consecuencia, declaró extinguida la acción penal, por acuerdo de reparación integral (art. 59 inc. 6° del C.P.), y sobreseyó al imputado en los términos del art. 309 inc. 1° del Código Procesal Penal TDF.

III. Análisis de la *ratio decidendi* en la sentencia:

Conforme se expuso, el STJ, enfatizó en la diferencia entre los distintos institutos alternativos de solución de conflictos, sostuvo en cuál de ellos se brindaba una mayor participación y escucha a las víctimas, compatible a los principios de justicia restaurativa. En igual sentido, estableció que debe garantizarse el acceso a justicia “brindando mayor posibilidad de ofrecer respuestas más ajustadas a las necesidades del caso específico”.

Respecto, al catálogo legislativo que impide aplicar tales métodos alternativos, apuntó que la hermenéutica de la Recomendación General n° 35, “posibilita interpretar que no existe una prohibición sistemática a la aplicación de institutos que prevén soluciones alternativas del conflicto, sino bien, que se impide la aplicación *obligatoria* de tales mecanismos” (CEDAW, 2017, parr.33.b).

Precisó, que debe ponderarse la situación particular de la víctima en el caso concreto, ello a través de serias y especializadas evaluaciones, para establecer la libertad del consentimiento y la posición de simetría para el acuerdo.

Consecuente a esos lineamientos, se apartó del precedente “Góngora”, ya que consideró que “una respuesta jurisdiccional automática y general que rechaza la posibilidad” de tales procedimientos, “puede incurrir en la negación de la calidad de sujetos de derechos de las mujeres, imposibilitando a su vez el ejercicio de su autonomía”.

IV. Descripción del análisis conceptual y antecedentes:

Adentrándonos en el marco normativo específico que se viene desarrollando, debemos considerar que uno de sus ejes principales es que las mujeres puedan llevar una vida libre de todo tipo de violencias. Así, se ha entendido a la violencia contra la mujer como todo acto que se trate de “una restricción, arbitraria y sin justificación, en el goce de los derechos de la mujer” (Medina & Yuba, 2021, p. 56).

Asimismo, se determinó que la violencia sitúa en una posición de vulnerabilidad a las mujeres que la padecen, las que quedan inmersas en un plano denominado por María Sol Cabañas, como “círculo de violencia [...] que se repite, y que consta de tres fases, que no son momentos aislados, sino que son situaciones continuas, cotidianas e ininterrumpidas” (De la Fuente & Cardinali, 2021, p.697).

Es en este estadio, donde se interpretó que la mujer, generalmente, se encuentra en una posición de mayor asimetría respecto del agresor, motivo por el cual la misma legislación citada, entendió ajustado que debía prohibirse la celebración de acuerdos entre partes debido a esta desigual relación (art. 28 Ley 26.485)¹. Tal norma, se reforzó con las previsiones de instrumentos convencionales ratificados por nuestro país, la Convención para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer -CEDAW-, en particular la Recomendación General n° 35 -acápito 33.b.

Relacionado a lo expuesto, se ha sostenido que “las víctimas de delitos de esta índole poseen un alto grado de vulnerabilidad que las posiciona en un lugar de inferioridad respecto de la otra parte por lo que su libertad para mediar se encuentra claramente viciada” (De la Fuente & Cardinali, 2021, p.420). Sostienen seguidamente las autoras citadas, que este campo de prohibiciones es aplicable a los casos que se encuentren inmersos en un proceso penal (De la Fuente & Cardinali, 2021, p.429). Lo expuesto, como mencionamos, fue sostenido en el citado precedente “Góngora” (CSJN, Góngora, 2013), cuyos fundamentos fueron replicados en distintos fallos de las jurisdicciones inferiores.

¹ Art. 28 Ley 26.485 “...En dicha audiencia, escuchará a las partes por separado bajo pena de nulidad... Quedan prohibidas las audiencias de mediación o conciliación...”.

Así, la CAPCyF Sala II de CABA en causa n° 16915-01-CC/2016, (2017)², rechazó un acuerdo de autocomposición -mediación-, ya que obraba en autos un informe de la Oficina de Violencia Doméstica de la CSJ, donde constaba la situación de la víctima cuyo estado de vulnerabilidad, naturalización de la violencia y el sometimiento respecto del agresor impedían el acuerdo ya que “atenta contra la necesaria igualdad de posiciones que debe existir entre las partes para llevar adelante un proceso de mediación”.

Según se observa, el lineamiento posee un hilo conductor que es la protección de un sector vulnerable, la mujer víctima de violencia, en cumplimiento de las obligaciones del Estado, impuestas por los distintos instrumentos normativos. Sobre las bases de los conceptos genéricos y abstractos establecidos en ellos, se fue solidificando la aplicación sistemática de las prohibiciones, para llevar adelante acuerdos entre víctima y agresor.

Ahora bien, la doctrina no ha sido pacífica en torno a estos preceptos. Así, respecto al precedente “Góngora”, sostienen Quiñones Allende y Quiñones citando a DiCorleto (2013) que:

El sujeto paradigmático de la Convención es la mujer, no la mujer víctima de violencia que es un estereotipo cultural. Considerar que la única respuesta posible ante un presunto delito contra la mujer es el enjuiciamiento penal, priva de su contenido político y social a la Convención, naturalizando el dato que la mujer - por su sola condición- es víctima de actos violentos. La interpretación que -en el fallo comentado- se asigna a la Convención responde, entonces, a una concepción androcéntrica del derecho. (Juliano & Vitale, 2015, p.101).

Asimismo, en torno a la interpretación de las normas prohibitivas, se observó la existencia de posturas específicas en cuanto al rol del Estado, como ejecutor acrítico de las mismas, sin detenerse en la situación de la víctima y en el caso concreto, en tal sentido sostiene Ileana Arduino que:

Desde una perspectiva respetuosa de la autonomía, la determinación y la dignidad, no es satisfactorio que el Estado tras un historial de desidia y desatención tome como atajo una reducción estructural de las personas victimizadas [...] Más allá de las declamaciones principistas y dogmáticas, es necesario poder distinguir entonces cuándo una regla que impide el uso de salidas alternativas es conveniente y a qué conflictos quiere responder, tanto como habilitar su uso cuando las condiciones están dadas. (Herrera, Fernandez & De La Torre, 2018, pp. 181-182).

² Revista Pensamiento Penal. www.pensamientopenal.com.ar/fallos/46028 (consultada el 04/06/25)

Este lineamiento, que refiere a casos dentro del sistema penal, se complementa con lo señalado por María Sol Cabañas quien detalla que “la respuesta del sistema penal ante los casos de violencia de género impone entonces agudizar la mirada hacia la víctima en cada caso particular e implica que los operadores del sistema nos involucremos en la problemática de una manera activa” (De la Fuente & Cardinali, 2021, p.750).

Podemos observar, que la búsqueda de salidas alternativas de solución de conflictos, en el ámbito penal ha ido variando, en consonancia con el caso *sub examine*, y se ha plasmado en distintos precedentes, la C.A.P.C. y F., de CABA, Sala II, RC J 2277/17, en “F., W. s/art. 1º, ley 13.944” (2017), convalidó un acuerdo de mediación relacionado con un caso de violencia económica y sostuvo que tales incumplimientos de los deberes de asistencia familiar “no siempre conducen a negar la posibilidad de autocomposición del conflicto entre ellas cuando no se evidencia un sometimiento o vulnerabilidad tal de la víctima que impida propiciar un acercamiento” (Medina & Yuba, 2021 p. 696).

Asimismo, la C.N.C.C. y C. - Sala II, causa n° 4216/2014, en “R., J. G. s/ amenazas” (2015)³, revocó una denegatoria de otorgamiento de un proceso alternativo, fundada sólo en la doctrina del precedente “Góngora” y estableció que:

No podían asumirse criterios absolutos en casos problemáticos como el aquí planteado donde se investigan hipótesis de violencia contra las mujeres [...] Asimismo, la Convención de Belém do Pará insta a los Estados a prevenir, investigar y sancionar la violencia de género, pero no exige que todo supuesto de violencia reciba una pena privativa de la libertad, luego de la realización de un juicio. Por lo tanto, en cada caso concreto se debe analizar si la suspensión del juicio a prueba puede ser una alternativa, sin establecer un patrón general y absoluto, que implique denegarla o concederla de manera automática (cons. 4º).

En prieta síntesis, se observa que la aplicación de métodos alternativos en estos casos resulta viable y que debe ponderarse el caso en concreto, principalmente atender la situación de la víctima, con el énfasis en la manifestación de su voluntad, conforme se sostuvo en el *sub examine*.

³ Revista Pensamiento Penal <https://www.pensamientopenal.com.ar/fallos/4216> (consultada el 04/06/25)

Todo ello, debe considerarse junto a la situación de vulnerabilidad de la víctima de violencia, quien posee una tutela diferenciada cuando se encuentra inmersa en un proceso judicial, a fin de no conculcar su derecho a una “tutela judicial efectiva”, contenida en el art. 25 del Convención Americana de Derechos Humanos⁴. Respecto a ello, señala Peyrano citando a Quadri (2021) que “es aquella que atiende la necesidad de tornar flexibles las tutelas jurisdiccionales con la finalidad de adaptarlas a la realidad, tutelando de forma más adecuada cada derecho sustancial” (Peyrano, J. 2024. p.34).

En tal sentido, sostiene Arzani, en comentario al fallo “B.O. s/ Abuso sexual” de la CNCP Sala II, que “resulta fundamental que la víctima tenga la posibilidad real de ser oída en sede judicial en oportunidad de analizarse la viabilidad de una probation [...] Solución que resulta plenamente compatible con el art. 25 de CADH” (Donna, 2018, p.387). Seguidamente, el autor señala que “Surge entonces un compromiso ineludible por parte del estado en garantizarle a la víctima la efectiva tutela judicial de sus derechos, obligación que se enerva aún más al estar el caso relacionado con la violencia de género”.

A lo expuesto, debe sumarse que, la tutela referida, se complementa con el acceso a justicia, ambos, según fallo “Pedraza” (CSJN, Pedraza, 2014), no se agotan “con la posibilidad de acceso a la instancia judicial, sino que requiere que la tutela de los derechos en cuestión resulte efectiva; esto es que sea oportuna y posea la virtualidad de resolver definitivamente la cuestión sometida a su conocimiento”.

Cabe mencionar, que los principios expuestos fueron eje del precedente analizado, como también la participación de la víctima en estos procesos a fin de no afectar su autonomía. Respecto a ello, no debe perderse de vista el contexto de autonomía relacional de la mujer, sostiene Álvarez que:

Los diversos aspectos relacionales [...] como el contexto patriarcal y los estereotipos de género, sumados a otros aspectos como pueden ser la interseccionalidad o la vulnerabilidad, en situaciones tales como la dependencia, la pobreza o la violencia, son aspectos que intervienen directamente en la configuración de las opciones de las mujeres. Por lo tanto, cualquier herramienta jurídica que quiera apuntar a fortalecer o propiciar la

⁴ Art. 25 CADH: Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

autonomía atendiendo a la igualdad, deberá focalizar la atención en estos aspectos. (Herrera, Fernandez & De La Torre, 2018, pp. 105-106).

Así las cosas, se debe realizar una aplicación complementaria y armónica del plexo normativo, sin perder de vista al sujeto de derechos para el que fue diseñado, en tal sentido sostiene Arduino que:

“Reglas como el art. 28 de la Ley 26.485, y su extensión a mecanismos como la SPP [suspensión de juicio a prueba] pueden funcionar sin problemas ni contradicción [...] se trata en definitiva de pensar procesos que tomen en serio la centralidad que la escucha tiene en la conceptualización doctrinal, pero también en los lineamientos normativos referidos a la tutela judicial efectiva y el acceso a justicia”. (Herrera, Fernandez & De La Torre, 2018, 191).

V. Postura del autor:

Considero, que la implementación de las normas específicas en nuestra Nación, cuyo objetivo es la prevención, erradicación y sanción de la violencia contra la mujer, ha generado interpretaciones dispares, en particular en orden a la situación de la víctima dentro de los diferentes procesos jurisdiccionales de solución alternativa. Tales posturas, han ido mutando, desde un modelo confiscatorio de su autonomía, hacia otro en el cual se ha ponderado la escucha de la expresión de su voluntad, sin perder de vista el contexto de su situación.

El fallo en análisis, si bien resulta coherente con esta última postura, logró en primer término sortear el valladar de la inaplicabilidad sistemática de los procesos de autocomposición, en función de la hermenéutica de la Recomendación General n° 35, para luego centrar el eje en la situación de la víctima, sin dar por sentados presupuestos abstractos. Concretamente, visualizó que fueran garantidos sus derechos, establecidos en la normativa aplicable, en particular la escucha activa, para dilucidar la libertad del consentimiento y un resultado acorde a sus necesidades. Así, conjugó la autonomía de la mujer dentro de su contexto relacional, con los principios de tutela judicial efectiva y acceso a justicia.

Debo mencionar que, si bien adhiero a los postulados del precedente, entiendo que resulta indispensable adecuar los procesos actuales, normativa reservada a las provincias, para garantizar una mejor calidad de acceso a justicia de las mujeres víctimas de violencia.

Tal circunstancia no fue abordada por el STJ, quien podría haber establecido parámetros más específicos por vía jurisprudencial.

Asimismo, considero que el fallo en cuestión, nada refirió al proceso de estigmatización de la víctima, cuyo derrotero judicial para obtener una solución al caso tuvo que soportar tres instancias y dos años de proceso, lo que atenta contra la tutela que le confiere las Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia en Condición de Vulnerabilidad (Cumbre Judicial Iberoamericana, 2008).

Como corolario, hago propia la postura de Arduino quien sostiene que no puede haber nada más cosificante que restringir “el derecho de otras personas a cuenta de su protección. Esas reglas de prohibición absoluta deben ser consideradas por vía interpretativa [...] como punto de partida, no escuchar a las víctimas reales es lo único que debería estar tajantemente prohibido” (Herrera, Fernandez & De La Torre, 2018, p. 192).

VI. Conclusiones:

Dentro del entramado normativo observado, se reprodujeron distintas interpretaciones jurisprudenciales y doctrinarias, se advierte del análisis efectuado, que la negativa en la aplicación de métodos alternativos de resolución de conflictos para casos de mujeres víctimas de violencia, sólo puede operar cuando se ha verificado la posición asimétrica de la damnificada, ya que de lo contrario se atenta contra su autonomía y se niegan sus derechos fundamentales.

Conforme se han delineado los principios para obtener de la jurisdicción un acceso efectivo y una respuesta adecuada al reclamo, no puede concebirse que los mismos sean denegados de forma sistemática, so pretexto de considerar, de forma abstracta a la víctima como privada de razón en función de su condición.

El precedente analizado, conjugó de forma coherente y precisa, los principios fundamentales de los sujetos sometidos a la jurisdicción, con el contexto normativo que ampara los derechos de las mujeres, en particular cuando resultan víctimas de violencia, y aportó bases sustanciales para determinar la procedencia de los métodos alternativos de resolución de conflictos en sede penal.

Referencias bibliográficas:

Doctrina

- De la Fuente, J. E., & Cardinali, G. I. (2021). Género y derecho penal. Buenos Aires, Argentina: Rubinzal-Culzoni.
- Donna, E. (2018). La víctima del delito: Aspectos procesales penales II. Buenos Aires, Argentina: Rubinzal-Culzoni.
- Herrera, M., Fernández, S., & De la Torre, N. (2020). Tratado de géneros, derechos y justicia: Derecho penal y sistema judicial (T. 1). Buenos Aires, Argentina: Rubinzal-Culzoni.
- Herrera, M., Fernández, S., & De la Torre, N. (2020). Tratado de géneros, derechos y justicia: Derecho constitucional y derechos humanos. Buenos Aires, Argentina: Rubinzal-Culzoni.
- Juliano, M., & Vitale, G. (2015). Suspensión del proceso a prueba para delitos de género. Buenos Aires, Argentina: Hammurabi.
- Medina, G., & Yuba, G. (2021). Protección integral a las mujeres: Ley 26.485 comentada. Buenos Aires, Argentina: Rubinzal-Culzoni.
- Peyrano, J. (2024). La vulnerabilidad en los procesos judiciales. Buenos Aires, Argentina: Rubinzal-Culzoni.

Legislación e instrumentos internacionales

- Congreso de la Nación Argentina. (1984). Convención Americana sobre Derechos Humanos [Ley 23.054].
- Congreso de la Nación Argentina. (1985). Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW) [Ley 23.179].
- Congreso de la Nación Argentina. (1996). Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará) [Ley 24.632].
- Congreso de la Nación Argentina. (2009). Ley de protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres [Ley 26.485].

- Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (CEDAW). (2017). Recomendación general núm. 35 sobre la violencia por razón de género contra la mujer (CEDAW/C/GC/35).
- Cumbre Judicial Iberoamericana. (2008). Reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad.

Jurisprudencia

- Corte Suprema de Justicia de la Nación. (2013, 23 de abril). Góngora, Gabriel Arnaldo s/ causa n.º 14.902 (G. 61.XLVII).
- Corte Suprema de Justicia de la Nación. (2014, 6 de mayo). Pedraza, Héctor H. c/ ANSES s/ acción de amparo (RC J 3156-17).
- Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional, Sala II. (2015, 22 de abril). R., J. G. s/ amenazas (CCC 4216/2014/TO1/CNC1).
- Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas de la CABA, Sala II. (2017, 22 de febrero). F., W. s/ art. 1º, ley 13.944 (RC J 2277/17).
- Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas de la CABA, Sala II. (2017, 25 de septiembre). F., M. N. s/ art. 149 bis CP (Causa n.º 16915-01-CC/2016).
- Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur, Sala Penal. (2023, 12 de diciembre). M., V. R. s/ recurso de casación (causa n.º 606/22 “M., V. R. s/ recurso de apelación rechazo de reparación integral s/ recurso de queja”) (Expte. n.º 1424/2023 STJ-SP).

Otros

- Pensamiento Penal. (s. f.). Fallos. Recuperado el 4 de junio de 2025, de <http://www.pensamientopenal.com.ar/fallos>

ACUERDO

En la ciudad de Ushuaia, Capital de la Provincia de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur, a los 12 días del mes de diciembre de 2023, se reúnen en Acuerdo Ordinario los miembros del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Tierra del Fuego, Jueces Javier Darío Muchnik, Ernesto Adrián Löffler y Edith Miriam Cristiano, para dictar pronunciamiento en el recurso interpuesto en los autos caratulados “**M., V. R. s/ Recurso de casación (causa n° 606/22 ‘M., V. R. s/ Recurso de apelación rechazo de reparación integral s/ Recurso de Queja’)**”, expte. n° 1424/2023 STJ-SP.

ANTECEDENTES

1.- En las hojas 11/18 la defensora pública María Eugenia Díaz, en representación de su asistido V. R. M., interpuso recurso de queja contra la resolución contenida en las hojas 9/10 dictada por la Sala Penal de la Cámara de Apelaciones del Distrito Judicial Sur que declaró inadmisibile el recurso de casación interpuesto oportunamente.

Para arribar a dicho criterio, la instancia anterior consideró que el recurso de casación no superaba el examen formal de admisibilidad en razón que el pronunciamiento que pretendía impugnarse no se hallaba contemplado en los supuestos previstos por el art. 425 del Código Procesal Penal, como tampoco se habría demostrado la existencia de algún perjuicio de imposible o tardía reparación.

2.- La defensa pública acudió en queja ante este Estrado, mediante la cual alega que “*el procedimiento se encontraba finalizado con el debido respeto del consentimiento prestado libremente por la causante*” (hoja 12) y, agrega, que la declaración de nulidad del acto jurídico cuya consecuencia implicaba la extinción de la acción penal derivaba en un perjuicio para el imputado.

A la par, enfatiza que el fiscal al momento de dictaminar no incurrió en error, pues abordó la temática de género, sus implicancias, las pruebas recolectadas en la causa y, conforme a ello, consideró que en el caso particular correspondía hacer lugar a la reparación y dictar el sobreseimiento del imputado (hoja 16).

3.- Radicadas que fueron las actuaciones en esta instancia, se corrió vista al Fiscal ante este Alto Estrado, Dr. Oscar L. Fappiano, quien expresa *“coincidentemente con lo manifestado por los sentenciantes, es opinión de este Ministerio Público que el pronunciamiento atacado no puede ser considerado entre aquellos equiparables a los previstos en la ley de rito (art. 425 del C.P.P.), puesto que no se trata de una resolución jurisdiccional que ponga fin al proceso ni que impida su continuación”* (hoja 54vta).

Tras sostener lo antedicho, el Fiscal considera que la queja debe ser rechazada (hoja 55).

Los autos fueron llamados al Acuerdo en la hoja 56. En la hoja 62 la Jueza María del Carmen Battaini formuló su excusación para intervenir en el caso.

En consecuencia, la causa se encuentra en estado de ser resuelta de conformidad al orden de estudio y votación fijado en la hoja 61.

VOTO DEL JUEZ JAVIER DARÍO MUCHNIK

1.- En la hoja 62, la Jueza María del Carmen Battaini se excusó para intervenir en las presentes actuaciones. Fundó tal posición en que la Dra. Paola A. Caucich, quien se encuentra casada con su hijo Pedro Luis Bosio, intervino en la causa en su calidad de Jueza de la Sala Penal de la Cámara de Apelaciones del Distrito Judicial Sur.

Tal circunstancia objetiva se constata de la lectura de los autos caratulados “M., V. R. s/ Recurso de apelación rechazo de reparación integral (Causa nro. 2.233/21 ‘M., V. R. s/ Lesiones y hurto’)”, causa nro. 606/2022 del registro de la Sala Penal de la Cámara de Apelaciones del Distrito Judicial Sur, en que la jueza Caucich intervino en el dictado de la resolución obrante en las hojas 1/3 (103/105 del principal) y la decisión aquí cuestionada, mediante la cual se declaró inadmisibile el recurso de casación (hojas 9/10). De su lectura se advierte que al participar en aquella oportunidad en la Cámara, se examinaron los elementos que conllevan a la resolución de la cuestión. En esa orientación, asiste razón a la Dra. Battaini en cuanto al impacto directo que tendrá la resolución del presente incidente en el expediente principal.

Así, cabe aceptar la excusación formulada en virtud de la causal prevista en el inciso 2º del artículo 45 del Código Procesal Penal: *“El Juez deberá inhibirse de conocer en la causa cuando exista uno de los siguientes motivos: ...2) Si como Juez hubiere intervenido o interviniere en la causa algún pariente suyo dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad”*. Resuelto ello, corresponde avanzar en el examen del recurso de queja traído a estudio de este Superior Tribunal.

2.- Este Tribunal ha dicho reiteradamente que *“El recurso de queja tiene por objeto permitir que el tribunal del recurso revise el juicio de admisibilidad efectuado por el tribunal recurrido, y consecuentemente la argumentación a desarrollar por el quejoso tiene que atacar los fundamentos del decisorio que veda el acceso al tribunal ad quem”* (“Santillán, Juan Gabriel c/ Municipalidad Ciudad de Ushuaia s/ Acción de amparo s/ Recurso de queja por casación denegada” -expte. n° 118/95 SDO, sentencia del 31.07.95 registrada en el Libro II, folios 148/149-; “Díaz, Héctor Hugo c/ Paredes Ravena, Juan F. s/ Querella - s/ Recurso de queja por casación denegada” -expte. n° 327/96 SDO del 25.03.97, Libro VII, f° 1/2-; “Ríos, María Fabiana s/ Recurso de queja en autos ‘Ríos, M. F. s/ Querella’” -expte. n° 483/97 SDO del 24.10.97, Libro X, f° 99-; entre muchos otros).

De esta manera, la queja tiene por finalidad llevar a conocimiento del *iudex ad quem* la denegatoria de un recurso cuya habilitación corresponde al *iudex a quo* para lo que debe efectuarse la crítica concreta y razonada de los argumentos de esa denegatoria. La queja “...*importa un pedido de revisión al juicio de admisibilidad*” del recurso denegado (EPIFANIO J. CONDORELLI, “El recurso de queja”, L.E.P., 1979, p. 11).

3.- En las hojas 9/10 la Sala Penal de la Cámara de Apelaciones del Distrito Judicial Sur declaró inadmisibile el recurso de casación impetrado originalmente contra la resolución dictada el 10 de noviembre de 2022. Fundamentó la decisión al sostener que la sentencia atacada no era susceptible de ser impugnada mediante el recurso de casación, de acuerdo a lo establecido en el código adjetivo. Así, precisó que no se trataba de una sentencia definitiva ni de un auto que ponga fin a la acción o la pena, o haga imposible que continúen las actuaciones o que denieguen la extinción, conmutación o suspensión de la pena (hoja 9/vta).

También sostuvo que la parte no ha demostrado en el caso la existencia de algún perjuicio de imposible o tardía reparación que le pueda causar la vigencia de la resolución cuestionada. Conforme a lo antedicho, se declaró inadmisibile el recurso de casación presentado por la defensa.

4.- El 13 de febrero de 2023, la defensora pública de V. R. M. interpuso el recurso de queja anejado en las hojas 11/18 contra la decisión de la Sala Penal de la Cámara de Apelaciones del Distrito Judicial Sur que declara inadmisibile el recurso de casación oportunamente presentado. Allí expresa que con tal temperamento “*se pretende que esta defensa acepte como sentencia que carece de definitividad cuando en definitiva la misma impregna de nulidad al procedimiento instaurado ente las partes, esto es, Ministerio Público Fiscal y de la Defensa*” (hoja 12).

En esa lógica, la defensora argumenta que existen pronunciamientos que deben ser equiparados a sentencias definitivas, como son aquellos resolutorios jurisdiccionales que ocasionan un perjuicio de imposible o tardía reparación ulterior en razón que no habría oportunidad para volver sobre lo resuelto (hoja 13vta).

Tales consideraciones son efectuadas para luego peticionar que se declare mal denegado el recurso de casación y se haga lugar al mismo, a la vez que solicita la reserva de caso federal (hoja 18vta).

Tras describirse el alcance de la resolución ahora impugnada, y habiéndose precisado el agravio encausado por la recurrente, cabe mencionar que este Tribunal tiene dicho que *“el rechazo del pedido de extinción de la acción penal por reparación integral del perjuicio constituye un obstáculo insalvable en la aplicación de un instituto legislado en el código de fondo, motivo por el cual, habida cuenta sus efectos, debe ser susceptible de revisión extraordinaria”* (in re, “Schof, Claudio Gabriel R. s/ Estafa y tentativa de estafa en concurso real -Pedido de extinción de la acción penal- s/ Recurso de queja”, expte. n° 717/2019 STJ-SP, 14.10.2020; en el mismo sentido, ver “Recurso de casación en causa N° 6027 Comisaría Primera s/ Intervención s/ Lesiones con arma”, expte. n° 1254/2022 STJ-SP,T VIII – F° 730/734, 29.08.2022).

Nótese, además, que el fundamento al que recurre el *a quo* para dictar la nulidad del dictamen fiscal incluido en las hojas 27/28 se basa en aplicar criterios jurisprudenciales sentados oportunamente al determinar la hermenéutica que debe regir la suspensión de juicio a prueba, que como causal extintiva de la acción penal, se encuentra enmarcado bajo la misma lógica incluida en el Código Penal (art. 59, incisos 6° y 7°). Tal racionalidad, permite otorgar razón a la parte cuando afirma que la decisión por la cual se priva de los efectos jurídicos a la opinión del fiscal tiene incidencia al momento de encaminar un posible fin del proceso.

De acuerdo a lo expuesto, corresponde hacer lugar a la queja y declarar admisible el recurso de casación para su tratamiento, tal lo reclama la parte en las hojas 1vta/2.

5.- Que los agravios presentados en el recurso de casación contra la resolución impugnada residen en una crítica frente a la interpretación plasmada por la instancia anterior, por la cual se considera inválido el acuerdo celebrado en el marco de una reparación integral entre las partes involucradas en el conflicto, que además, contó con la aquiescencia del Ministerio Público Fiscal.

En dicha pieza procesal se sostuvo que no pueden asumirse criterios absolutos ni soluciones unitarias y uniformes que resultaren extrañas al caso concreto, lo cual, sumado al rol protagónico de la víctima y asumiendo en el caso una perspectiva de género, debía escucharse a la damnificada que aceptó la reparación ofrecida por el ofensor (hoja 26/28).

Que en el mismo dictamen se tuvo especialmente en cuenta la opinión del psicólogo forense en el cual se esgrimía que la ofendida en el caso se encontraba en condiciones de participar libremente de un procedimiento alternativo con el imputado, no presentando indicadores de sumisión, dominación y control por parte de éste último. Habida cuenta lo reseñado, el Fiscal solicitó se ordene el sobreseimiento del acusado.

Que, sin perjuicio de los fundamentos otorgados, el Juzgado de Instrucción N° 3 del Distrito Judicial Sur, con aplicación de los fundamentos otorgados por la Corte Suprema de Justicia de la Nación respecto a la posibilidad de la suspensión de juicio a prueba (“Góngora, Gabriel Arnaldo s/ causa 14092 –G.51.XLVIII., Recurso de hecho”, sentencia de abril de 2013, y receptados oportunamente en el precedente de este Estrado, “S., M. N. H. s/ Daños, amenazas y violación de domicilio – Dte.: C., A. V.”, expte. n° 2211/2014 STJ-SR, T° XXI-F° 777/788, 09.10.2015) y con expresa alusión a la prohibición de las audiencias de mediación y conciliación prevista en el art. 28 de la Ley 26.485, rechazó la solicitud articulada por el imputado (hoja 37vta). Que recurrida fuera la decisión (hojas 39/42), la Sala Penal entendió que

debía dictarse la nulidad de la opinión fiscal, basándose en los mismos argumentos por los cuales el Instructor rechazó la reparación integral del perjuicio.

Que sin perjuicio del Fallo invocado, el marco bajo el cual el caso puede ser analizado, permite arribar a una solución distinta y más compatible con el mandato constitucional y convencional de la dignidad humana, en éste asunto, de la víctima.

En ese sentido, he sostenido que *“la aceptación de la reparación integral del perjuicio trae como consecuencia la extinción de la acción penal –art. 59 inciso 6° del C.P.-, cuya titularidad detenta el fiscal, motivo suficiente para que su parecer sea tenido en cuenta. Es dable referir que tampoco se debe soslayar que en aquel rol, tiene el deber de velar por el orden público y además, atender aquellas cuestiones de política criminal que tengan incidencia en el caso concreto, sin por ello descuidar los intereses de la propia víctima cuya decisión libre y voluntaria de resolver el conflicto debe ser respetada en tanto titular del bien jurídico afectado por el injusto penal, es decir se debería intentar un justo equilibrio entre aquel deber mencionado y lo referido precedentemente, tendiente a evitar negativas infundadas por parte del acusador público que no respondan a las particulares circunstancias de cada caso en los que la voz de la víctima resulte dirimente y así, que meras cuestiones formales y abstractas impidan una mejor, eficiente y eficaz resolución del asunto. De ahí que resulte insoslayable contar con la opinión expresa del fiscal -debidamente fundada- para la viabilidad del instituto bajo estudio (...) En este orden de ideas, cabe indicar que el pedido de reparación integral, para que resulte viable su procedencia, deberá contener una propuesta concreta de resarcimiento. Dicha presentación será puesta en conocimiento del Sr. Agente Fiscal a fin de que preste – o no- conformidad al pedido. Ello así, por cuanto constituiría un dispendio jurisdiccional innecesario avanzar en el trámite cuando el acusador público, por razones debidamente fundadas, manifieste su oposición. En ese supuesto, la ausencia de consentimiento del representante del Ministerio Público Fiscal –si supera el tamiz de la legalidad y la razonabilidad- se yergue como un obstáculo*

insalvable para dar curso al pedido en cuestión” (“Schof, Claudio Gabriel R. s/ Estafa y tentativa de estafa en concurso real -Pedido de extinción de la acción penal- s/ Recurso de queja”, expte. n° 717/2019 STJ-SP, T° VI – F° 1083/1103, 14.10.2020).

Lo precitado permite sostener que los parámetros establecidos para respuestas diversificadas a la finalización “ordinaria” de cualquier proceso (como la suspensión del proceso a prueba) se basan en considerar, en general, los efectos que poseen las penas de corta duración, como también, la celeridad en la respuesta judicial. Así se ha explicado que *“todo imputado de delito que pueda ser condenado condicionalmente tiene derecho a requerir la suspensión del juicio a prueba. Puede advertirse que la ley trata de evitar condenaciones condicionales, tanto en interés de cancelar efectos nocivos de la prisionización como en la regulación de la labor de la agencia judicial dentro de un plazo razonable (art. 75 inc. 22 constitucional)”* (EUGENIO R. ZAFFARONI, ALEJANDRO

ALAGIA y ALEJANDRO SLOKAR, *Derecho Penal. Parte General*, 2a edición, Ediar, Buenos Aires, 2002, p. 971).

Que, asimismo, podría aceptarse alguna diferencia en grados de intervención entre ambos institutos, reconociendo, a todo evento, una mayor injerencia de la víctima en la reparación integral del perjuicio y la conciliación prevista en el art. 59 inciso 6° del Código Penal. Es que las previsiones establecidas para la procedencia de la suspensión de juicio a prueba, determinan como condiciones *“el ofrecimiento de reparación a la víctima, que no debe entenderse como la indemnización prevista en el art. 29 del código penal, sino según las posibilidades del imputado; de allí que la parte damnificada podrá aceptar o no la reparación ofrecida y, en este último caso, si el juicio se suspendiere, la víctima tendrá habilitada la acción civil correspondiente”* (EUGENIO R. ZAFFARONI, ALEJANDRO ALAGIA y ALEJANDRO SLOKAR, *op.cit.*, p. 972).

Que sobre los alcances de la suspensión del juicio a prueba he tenido oportunidad de reflexionar oportunamente, donde sostuve que *“deberíamos comenzar a transitar el camino para establecer el principio de oportunidad e instaurar la mediación penal, y dejar el funcionamiento de este instituto dentro de aquellos márgenes donde efectivamente la resocialización sea necesaria. Así, la utilización de la probation se convertiría en una real alternativa posible a la pena privativa de libertad y el fin resocializador, previsto como baremo fundamental de los fines de la pena, podría empezar a adquirir perfiles más concretos de efectividad práctica (...) Principio de oportunidad, mediación y probation, deberían ser así, las escalas previas de análisis, antes de arribar a la imposición de una pena”* (JAVIER DARÍO MUCHNIK, “La suspensión del proceso a prueba en el ámbito de la Provincia de Tierra del Fuego”, La Ley Patagonia, Año 1, N° 6, Diciembre de 2004). También que *“La circunstancia de interpretar a la suspensión del proceso a prueba como un instituto que valora o tiene en cuenta una favorable expectativa de reeducación para el probado, sin necesidad, para el caso concreto, de imposición de una pena privativa de la libertad que por su muy corta duración esté indicando un mayor riesgo de desocialización, fue lo que permitió que en los supuestos del primero de los párrafos del artículo 76 bis, supuestos de delitos correccionales, sea admisible el pedido, no pudiéndose negar derechamente por la aislada posibilidad de avizorar una pena de prisión efectiva de corta duración”* (JAVIER DARÍO MUCHNIK, “*Probation*’ y principio de legalidad procesal en la Provincia de Tierra del Fuego”, La Ley Patagonia, Diciembre 2007).

Que las características mencionadas del instituto, podrían resultar entonces insuficientes a las necesidades e intereses de la víctima, quien en el marco de la reparación integral del perjuicio o la conciliación, encontraría mecanismos plausibles que mejor permitan escuchar debidamente su voz conforme a los principios de justicia restaurativa con los que han sido concebidos oportunamente.

6.- Que en la resolución de la Sala Penal de la Cámara de Apelaciones también se sostiene que una interpretación bajo el marco previsto de la Convención para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, aprobada por la Ley 24.632, impediría la aplicación de soluciones alternativas al conflicto en virtud de garantizar la realización de “*un juicio oportuno y el acceso efectivo a tales procedimientos*” (art. 7, inc. f)” (hoja 44). A lo cual, puede adunarse que nuestra legislación provincial veda la posibilidad de realizar audiencias de conciliación o mediación (Art. 14 Ley 1022).

Sin perjuicio de ello, y sobre el punto, debe advertirse que en la Recomendación general número 35 sobre la violencia por razón de género contra la mujer (por la que se actualiza la recomendación general num. 19) del 26 de julio de 2017 se estableció en el acápite 33 b): “*Velar por que la violencia por razón de género contra la mujer no se remita obligatoriamente a ningún tipo de procedimiento alternativo de arreglo de controversias, como la mediación y la conciliación. El uso de esos procedimientos debe regularse estrictamente y permitirse únicamente cuando una evaluación anterior por parte de un equipo especializado garantice el consentimiento libre e informado de las víctimas y supervivientes y no existan indicadores de nuevos riesgos para las víctimas y supervivientes o sus familiares. Los procedimientos deberían empoderar a las víctimas y supervivientes y correr a cargo de profesionales especialmente capacitados para comprender e intervenir debidamente en los casos de violencia por razón de género contra la mujer, garantizando la protección adecuada de los derechos de las mujeres y los niños y que dichas intervenciones se realicen sin una fijación de estereotipos ni revictimización de las mujeres. Los procedimientos alternativos de arreglo de controversias no deberían constituir un obstáculo para el acceso de las mujeres a la justicia formal*”.

Que a fin de determinar la inteligencia de dicha recomendación, debe señalarse que en materia de lógica deóntica, la forma en que un concepto

normativo puede ser expresado revela una permisión, una prohibición o una obligación (CARLOS E. ALCHOURRÓN y EUGENIO BULYGIN, *Introducción a la metodología de las ciencias jurídicas y sociales*, Astrea, Buenos Aires, 1987, p. 19).

Que desde esa perspectiva, se ha explicado que *“Una prohibición no puede ser levantada por medio de otra prohibición. Para cancelar o derogar una norma imperativa tenemos que realizar otro tipo de acto normativo, que es radicalmente distinto del acto de prohibir. Las normas permisivas a menudo (si no siempre) realizan la importante función normativa de derogar prohibiciones”* (CARLOS E. ALCHOURRÓN y EUGENIO BULYGIN: *Análisis lógico y Derecho*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1991, p. 235).

Que la hermenéutica inherente a la posibilidad que la víctima en casos de violencia por razones de género pueda ser parte de un procedimiento de reparación integral del perjuicio, no debe soslayar la sistematización que orienta la forma en que determinados institutos se encuentran restringidos (*vgr.* mediación o conciliación), pero tampoco, efectuar una interpretación extensiva que excluya soluciones alternativas del proceso no previstas expresamente so pretexto de dar una respuesta unitaria y acrítica a las pretensiones de la damnificada.

Que conforme a lo antedicho, no existe instrumento normativo alguno que prohíba la posibilidad que en un caso como el presente pueda encausarse un procedimiento alternativo de solución del conflicto bajo estrictos recaudos que contemplen una escucha activa, atenta y efectiva de la víctima al momento de aceptar la propuesta formulada por el imputado habiendo sido verificada el consentimiento sin condicionamiento alguno.

Que en esos términos también se ha expresado reconocida doctrina al señalar que *“Sin pretender modificar el principio según el cual la conciliación debe estar prohibida en cualquier hecho de violencia que comprometa la vida o la integridad sexual, y menos aún si, con independencia del delito que la afectó, la mujer se encontraba bajo presión, en situaciones en las que no entran en*

juego factores de especial vulnerabilidad o casos en los que la voluntad no se encuentra fuertemente condicionada por una historia de sumisión, la posibilidad de atender a la particular experiencia de la damnificada puede dotar de un contenido reparador a las pautas de conducta que se dispongan. En todos los casos, ello requerirá que exista una instancia de asesoramiento y apoyo para asegurar a cada mujer en situación de violencia una atención eficaz y adecuada, y para que, previo a la adopción de una medida de estas características, el órgano jurisdiccional tenga la convicción de que la mujer tomó la decisión en un marco de libertad” (JULIETA DI CORLETO, “Medidas alternativas a la prisión y violencia de género”, en *Género, Sexualidades y Derechos Humanos*, Revista Electrónica Semestral del Programa Mujeres, Género y Derechos Humanos, Vol. I, N° 02, Julio 2013, Facultad de Derecho, Universidad de Chile, Santiago de Chile).

Que una lectura adecuada de la Recomendación posibilita interpretar que no existe una prohibición sistemática a la aplicación de institutos que prevén soluciones alternativas del conflicto, sino bien, que se impide la aplicación *obligatoria* de tales mecanismos. A la vez, pueda apreciarse que la permisión de procedimientos como la reparación integral del perjuicio, requiere evaluaciones serias y especializadas que garanticen el consentimiento y descarten la existencia de condicionamientos al expresar la víctima su opinión.

La tésis de la norma importa que, tal restricción se encuentra expresamente indicada para aquellos casos en donde se advierta una clara situación en el que el consentimiento de la víctima esté condicionado por patrones específicos vinculados a la violencia en razón del género, los que implican la naturalización de ciertos roles bajo estereotipos basados en una asimetría de poder estructural, y que derivan en una expresión de sometimiento físico, psíquico, simbólico o patrimonial que invalida la aquiescencia prestada al momento de efectuar un acuerdo.

Que para determinar tales aspectos no basta meramente con el dictamen pericial que evaluara oportunamente la posibilidad que la damnificada

participe de un procedimiento alternativo de resolución del conflicto, sino que la opinión del juez y fiscal también debe contemplar el examen del resto de las constancias de la causa, el contexto de los hechos, el tipo de delito, los vínculos involucrados, las condiciones personales, si existieron hechos de agresión posteriores, las actuaciones existentes en otro fuero que puedan ser útiles para la decisión y, sustancialmente, la entrevista llevada a cabo en el ámbito de la Fiscalía Especializada en Violencia de Género e Intrafamiliar y Asistencia a las Víctimas (Acordada N° 232/22), pues, es allí donde la efectiva, activa y atenta escucha a la denunciante adquiere un papel fundamental a los fines de dar estricto cumplimiento a los principios que regulan la protección de los derechos de la mujer.

Que es en cada caso donde debe efectuarse el examen preciso en pos de verificar si el consentimiento ha sido prestado libremente, y que la víctima se encuentra íntegramente informada sobre los alcances de su decisión. Además, el acusador público deberá expresar que no existe causal alguna en el que se encuentre afectado el interés público o acudan razones de política criminal que lo inclinen a oponerse a la procedencia del instituto bajo examen. Que, asimismo, he sostenido en mi voto *in re* “C., M. M. s/ Daños s/ Recurso de Queja”, (expte. n° 672/2018 STJ-SP, T. VI- F° 865/874, 24.08.2020) que *“lo cierto es que no puede ya dudarse del rol protagónico que hoy tiene la ‘víctima’, como impulsora del proceso y, agregó, de su finalización, en términos que mejor concilie sus propios e intransferibles intereses”*.

Que una respuesta jurisdiccional automática y general que rechace la posibilidad de un procedimiento de reparación integral del perjuicio en casos de violencia por razones de género, puede incurrir en la negación de la calidad de sujetos de derechos a las mujeres, imposibilitando a la vez el ejercicio de su autonomía y la escucha efectiva, de modo que, como he sostenido oportunamente, se incurre en un juzgamiento “en” perspectiva de género, y no “con” perspectiva de género (“R., F. A. s/ Abuso sexual simple”, expte. n° 699/2019, T° VI- F° 1057/1078, 14.10.2020).

Que, por último, se encuentran reunidos en el caso las constancias suficientes para sostener que la voluntad de la víctima ha sido expresada sin condicionamiento alguno (hoja 73 del principal) y ha sido escuchada debidamente (hoja 26), reuniendo el dictamen fiscal (hojas 27/28) los elementos suficientes en su fundamentación para considerar válido el esquema argumental utilizado y superar el tamiz de legalidad y razonabilidad exigido (art. 56 del Código Procesal Penal). En éste esquema argumental y conforme el marco normativo que rige el caso, con la expresa aceptación incondicionada de la víctima y la fundada conformidad fiscal, procederá admitir el planteo de la defensa y, en consecuencia, adoptar una decisión dirimente cerrando definitivamente el presente proceso.

7.- Que la interpretación mencionada se enmarca además en garantizar a las víctimas de violencia por razones de género un “acceso a justicia” -de mayor amplitud que el “acceso a la justicia”- que incluya alternativas al proceso, brindando la posibilidad de ofrecer respuestas más ajustadas a las necesidades del caso específico, permitiendo así, una oportunidad de ejercer con mayor fortaleza la escucha a la mujer necesidades del caso específico, permitiendo así, una oportunidad de ejercer con mayor fortaleza la escucha a la mujer.

En ese sentido se ha mencionado que *“en el abordaje de este fenómeno social en el ámbito de la justicia penal deben dejarse de lado respuestas estandarizadas, absolutas y rígidas, y es determinante poder identificar esta casuística diferencial que suele presentarse ante los ojos de los operadores entendiendo su origen y especificidad: buscar un adecuado equilibrio que permita reconocer la autonomía de la mujer sin desatender circunstancias de verdadero riesgo o vulnerabilidad que ameriten una actuación inmediata, integral y adecuada del Estado, de acuerdo con necesidades específicas de protección de esa realidad –ya sea por una situación personal o las circunstancias en las que se encuentra- o en función de lo que aconseje una respuesta meditada y mediando una debida diligencia reforzada en la prevención, investigación, sanción y reparación de hechos de violencia contra*

las mujeres” (JAVIER DI IORIO, “El ejercicio de la acción penal en casos de lesiones leves cometidas en contextos de violencia de género: alcances de la intervención de la mujer y de la justicia penal”, *Revista Nueva Critica Penal*, Año 4, Número 7, enero-junio 2022, p.156; en el mismo sentido, MARÍA LUISA PIQUÉ y ROMINA PZELLINSKY, “Obstáculos en el acceso a la justicia de las mujeres víctimas de violencia de género”, en *Revista Jurídica de la Universidad de Palermo*, Año 14, n° 2, Noviembre de 2015, p. 229).

Que habida cuenta la implementación de institutos que dan lugar a la mayor participación de la víctima en el proceso, no puede desconocerse su importancia, siempre que se ejerza bajo un marco de libertad y exento de indicadores que permitan considerar en el caso la existencia de dominación y/o condicionamiento alguno, revalorizando de esa forma, la autonomía de la mujer que ha sido víctima de un episodio delictivo.

Que ello permite fortalecer la posibilidad de una respuesta jurisdiccional acorde con los principios convencionales inherentes a la materia. Así, “*El acceso a la justicia se reinterpreta como un espacio para la construcción de la libertad de las mujeres, que requiere de soluciones teóricas y prácticas que implican no solamente una gran transformación de los instrumentos legales, en general, sino también de todas las políticas públicas y las instituciones en su conjunto*” (DANIELA HEIM, “Acceso a la justicia y violencia de género”, en *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, N° 48, 2014, p. 118).

Por todo ello, se propone al acuerdo: **1º ACEPTAR** la excusación formulada por la Juez María del Carmen Battaini (hoja 62); **2º HACER LUGAR** al recurso de queja por casación denegada interpuesto en las hojas 11/18 por la defensa de V. R. M. y, en su mérito, **DECLARAR ADMISIBLE** el recurso de casación que obra en copia en las hojas 4/8; **3º HACER LUGAR** al recurso de casación interpuesto en las hojas 4/8 por la defensa de V. R. M. y, en su mérito, **CASAR** la resolución de las hojas 43/45. Sin costas (art. 492, segundo párrafo del Código Procesal Penal); **4º DECLARAR EXTINGUIDA** la acción penal impulsada contra V. R. M. en orden al delito por el que fuera indagado

oportunamente en los autos principales (art. 59, inc. 6°, del Código Penal); 5°) **SOBRESEER** a V. R. M., cuyas datos personales obran en autos, por el hecho por el cual fuera indagado, con la expresa declaración que la sustanciación del proceso no afecta el buen nombre y honor de que hubiere gozado (art. 309, inc. 1° del Código Procesal Penal). Sin costas (art. 492, segundo párrafo del Código Procesal Penal). Así lo voto.-

VOTO DEL JUEZ ERNESTO ADRIÁN LÖFFLER

I. Adhiero, por sus fundamentos, al voto de mi colega preopinante. Las razones en las que se basó el representante de la Fiscalía en su primer dictamen no fueron abstractas y su escrito contó con fundamentos suficientes a partir de criterios de política criminal que colocaron a la víctima en un rol activo, preponderante y ejecutivo.

El mentado funcionario aclaró en dicha pieza procesal que en el caso bajo estudio se habían presentado circunstancias puntuales y excepcionales que ameritaban una valoración distinta del contexto de violencia de género. Así, consideró lo dictaminado por la perito psicóloga interviniente, en cuanto a la ausencia de trauma o sumisión en la persona de la denunciante, y a la posibilidad de aquella de participar libremente de un procedimiento alternativo de resolución de conflictos.

Igualmente atendió a la actual situación de las partes, quienes viven en diferentes domicilios, no poseen hijos en común y mantienen un trato cordial. De esta manera, ante la evidencia de que se trataba de un caso con extremos peculiares —pese a la existencia de una víctima mujer—, se pronunció en favor del instituto de la reparación integral. Como puede verse, siguiendo la redacción de la recomendación general N° 35 CEDAW, no existen en el presente, indicadores de nuevos riesgos para la damnificada.

II. En cuanto al marco teórico, entiendo que la respuesta judicial adecuada es justamente aquella que considera el contexto de vida de la mujer involucrada de manera integral. Las características del caso son las que pueden o no permitir el uso de mecanismos alternativos de solución de conflictos. Éstos no son improcedentes en sí mismos, sino que debe evaluarse su utilización y sus resultados en cada expediente en concreto. Si bien la ley 26.485 de protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres establece expresamente que “se encuentran prohibidas las audiencias de mediación o conciliación”, dicha norma se erige en un contexto de desigualdad entre las partes del conflicto, en el que el poder del varón tiende a prevalecer, en tanto considera a la mujer como un ser inferior, a quien controla y trata como un objeto de su propiedad. En otras palabras, si nos limitamos a atender la literalidad del artículo 28, estaríamos trasladando a todas las causas donde exista una víctima mujer, el componente subjetivo que requiere la violencia de género: la misoginia que guía las acciones del autor. Ello no se condice con la totalidad de los casos que llegan a los estrados.

Vale reiterar: la prohibición de la mencionada normativa se funda en la falta de igualdad de las partes; en contextos donde las mujeres sufren generalmente del síndrome de la indefensión aprendida, coerción y manipulación (Cfr. Graciela MEDINA y otra, *Protección Integral a las Mujeres. Ley 26.485 comentada*, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2021, p. 695). De ahí que sea necesario evaluar en cada expediente, a través de las experticias psicológica/psiquiátricas y el plexo probatorio restante, la condición y realidad de cada mujer, como así también, si resulta adecuado o no llevar a cabo un procedimiento alternativo que pueda satisfacer sus intereses.

III. Por último, cabe aclarar que la conciliación y la reparación integral son institutos con contornos claramente escindibles (artículo 59, inciso 6 del CP). La primera, es un acuerdo bilateral entre el imputado y la supuesta víctima que pone fin a su disputa; mientras que la segunda, se refiere al cumplimiento unilateral de la obligación de resarcir satisfactoriamente todas las

consecuencias producidas con la realización de la conducta típica. Así, la reparación puede existir sin conciliación y viceversa.

En este escenario, adquiere relevancia la interpretación y el acatamiento de instrumentos internacionales de protección de derechos humanos, como la Convención de Belem do Pará, que regula, en el apartado “g” del artículo 7, el deber de los Estados parte de establecer los mecanismos judiciales y administrativos necesarios para asegurar que la víctima tenga acceso efectivo a resarcimiento, reparación del daño u otros medios de compensación justos y eficaces, en el marco del deber general de erradicar todas las formas de violencia. Así voto.

VOTO DE LA JUEZA MIRIAM EDITH CRISTIANO

Acompaño los argumentos brindados por el Juez Löffler. Por ello, adhiero a su voto y doy el mío en idéntico sentido.

Con lo que finalizó el Acuerdo dictándose la siguiente **SENTENCIA**

Ushuaia, 12 de diciembre de 2023.

VISTAS: las consideraciones efectuadas en el Acuerdo que antecede
EL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA RESUELVE:

1º) ACEPTAR la excusación formulada por la Juez María del Carmen Battaini (hoja 62).

2º) HACER LUGAR al recurso de queja por casación denegada interpuesto en las hojas 11/18 por la defensa de V. R. M. y, en consecuencia, **DECLARAR ADMISIBLE** el recurso de casación que obra en copia en las hojas 4/8.

3º) HACER LUGAR al recurso de casación interpuesto en las hojas 4/8 por

la defensa de V. R. M. y, en su mérito, **CASAR** la resolución de las hojas 43/45. Sin costas (art. 492, segundo párrafo del Código Procesal Penal).

4°) DECLARAR EXTINGUIDA la acción penal impulsada contra V. R. M. en orden al delito por el que fuera indagado oportunamente en la causa “M., V. R. s/ Lesiones y hurto - Dte.: M. D. O., D. A.”, expte. n° 2233/22 del Juzgado de Instrucción n° 3 del Distrito Judicial Sur (art. 59, inc. 6°, del Código Penal).

5°) SOBRESEER a V. R. M., cuyos datos personales obran en autos, por el hecho por el cual fuera indagado en la causa señalada, con la expresa declaración que la sustanciación del proceso no afecta el buen nombre y honor de que hubiere gozado (art. 309, inc. 1°, del Código Procesal Penal). Sin costas (art. 492, segundo párrafo del Código Procesal Penal).

6°) MANDAR se registre, notifique y cumpla.

El Juez Carlos Gonzalo Sagastume participó de la deliberación del caso, pero no suscribe la presente por encontrarse en uso de licencia. Fdo: Javier Darío Muchnik –Juez-; Ernesto Adrián Löffler – Juez-; Edith Miriam Cristiano -Juez-.

Secretario: Roberto Kádár.

T° IX– F° 1144/1155.