(Registro: Tomo 175:593/606)

_____Salta, 13 de mayo de 2013._____

_____Y VISTOS: Estos autos caratulados **“C/C M.,F. –RECURSO DE CASACIÓN” (Expte. Nº CJS 35.214/12), y** _____

_____**CONSIDERANDO**: _____

_____La Dra. **Susana Graciela Kauffman de Martinelli,** dijo:_____

_____1º) Que a fs. 76/81 vta., la defensa técnica del Sr. F.M., interpone recurso de casación contra la resolución, de fs. 71/73 vta., del Juzgado Correccional y de Garantías y de Menores de Primera Nominación del Distrito Judicial Orán, que condena al nombrado a la pena de siete meses de prisión en suspenso y costas por los delitos de lesiones leves y amenazas. _____

_____2º) Que el recurrente motiva sus agravios en los supuestos previstos por los artículos 466 inc. 3º y 469 inc. 1º del C.P.P. (texto según Ley 6345 y modificatorias) dirigido a la condena impuesta por el delito de amenazas al entender que, del examen de los argumentos esgrimidos por el tribunal para emitir fallo condenatorio, surge la ausencia de elementos probatorios de cargo que permitan desvirtuar y quebrantar el principio de inocencia; que para ser vulnerado en esta etapa del proceso, es necesaria la acreditación de pruebas concretas, contundentes e irrefutables, circunstancia que de ningún modo pudo plasmarse durante el juicio. _____

_____Circunscribiéndose al delito de amenazas, advierte que los extremos legales requeridos para la configuración del tipo penal no pudieron ser corroborados durante el debate puesto que lo declarado por la denunciante, Sra. J.L., indicó que no siente temor de nada pero no se puede seguir así, lo que no resulta suficiente –a su criterio- para que el sentenciante justifique la condena en el temor o amedrentamiento por parte de la víctima. Tampoco valoró lo manifestado por la única testigo presencial del incidente, M.A.C., amiga de la denunciante, quien expresó que se encontraba presente en el lugar pero a una distancia de ocho metros aproximadamente, por lo que no pudo escuchar amenaza alguna _____

_____En consecuencia solicita se case la sentencia respecto al delito de amenazas por inobservancia de las pautas de razonablidad en la formación de la convicción del juez y se resuelva de conformidad a lo reglado por nuestro Código Procesal Penal. _____

_____3º) Que el Fiscal ante la Corte Nº 1 señala a fs. 95 y vta. que el delito de amenazas es un ilícito formal que se consuma cuando el agente vierte expresiones que anuncian un mal grave e inminente. No es un delito de resultado; se comete con independencia que el propósito perseguido por el autor sea efectivamente logrado. Se trata en consecuencia, de un delito doloso que requiere en el autor la intención de causar el amedrentamiento o alarma de la víctima, pero no necesita de la producción de ese resultado. _____

_____Dice que se probó que el acusado profirió dichos amenazantes en contra de la Sra. J.L., a quien amenazó con matar si iniciaba otra relación._____

_____4º) Que otorgada la correspondiente intervención a todos los interesados, en tanto el recurso fue oportunamente concedido (v. fs. 82 y vta.), previo a expedirse sobre los motivos invocados por el recurrente incumbe a esta Corte en la presente instancia efectuar un nuevo control de los recaudos de orden formal a los que la ley subordina su admisibilidad (art. 36 de la ley 7716). _____

_____A ese respecto, se observa que ha sido presentado en término y por parte legitimada (v. fs. 74 y 81 vta.); además, la resolución recurrida resulta objetivamente impugnable y los motivos expuestos encuentran adecuación legal (arts. 466 inc. 3º, 469 inc. 1º y cc. del C.P.P.; texto según Ley 6345 y modificatorias). Razón por la cual, cabe ingresar al examen de la cuestión planteada en el recurso._____

_____5º) Que al realizar un análisis sobre la elocución lógica de la sentencia debe tenerse presente lo señalado por el Dr. Parma al respecto: “La prueba será valorada según el método de la sana crítica racional. Este método prescribe la libertad de convencimiento de los jueces, pero les exige que sus conclusiones sean el producto razonado de las pruebas en que se basen y así puedan ser explicadas. Esta libertad implica facultades de seleccionar y descartar, y de conceder o restar eficacia conviccional a las pruebas en que fundan la sentencia”. “La sana crítica racional implica respetar los principios de la recta razón que son no más que las reglas de la lógica que se estructuran sobre la acabada idea de coherencia y derivación con más las bases cardinales de identidad, no contradicción, tercero excluido y razón suficiente. Esto debe verse abonado por los principios incontrastables epistemológicos que vienen de la psicología, en cuanto a la percepción, personalidad, emoción, volición, ideación, etcétera, como así también los elementos empíricos que llegan de la experiencia de vida, conocimientos vulgares, del plano emotivo, de la observación, etcétera” (“Recursos y acciones contra una sentencia penal arbitraria”, Ed. Hammurabi, 2011, págs. 46/47). _____

_____6º) Que el tribunal “a quo” condenó a F.M. a la pena de siete meses de prisión de ejecución en suspenso y costas por ser autor penalmente responsable de los delitos de lesiones leves y amenazas al considerar que cuenta con los elementos de prueba por cuanto la testigo J.L. expresó que el acusado la amenazó por celos, por eso lo denunció. Agrega que le dijo que la iba a matar si se metía con otro. Desea que el acusado se vaya de la casa. Dijo que el día que la amenazó cree que eran las doce de la noche. Concluye en que no puede seguir viviendo con el acusado por las cosas que le dice y por el temor que siente hacia él.___

_____7º) Que la Sra. J.L. durante el debate expresó que el día que el acusado profirió las amenazas fue a horas doce de la noche, circunstancia de tiempo que condice con lo manifestado en la denuncia de fs. 1 donde consta que la hora del hecho fue a hs. 23:30._____

_____Por otra parte cabe destacar lo señalado por Andrés D´Alessio respecto a la acción típica del delito de amenazas: “Se entiende por amenaza cualquier acto por el cual un individuo, sin motivos legítimos y sin pasar por los medios o por el fin de otro delito, afirma (o anuncia) deliberadamente que quiere causarle a otra persona algún mal futuro debiendo ser éste dependiente de la voluntad del sujeto que realiza aquélla. Respecto del contenido de la amenaza, se trata de un daño -lesión o detrimento de un bien o interés de una persona-, de carácter ilegítimo -que no se está obligado a sufrir, aunque no se trate necesariamente de un ilícito penal- y futuro, ya que sólo de ese modo puede constituir un peligro potencial para el sujeto pasivo, capaz de perturbar su normalidad vital. La mayoría de la doctrina exige asimismo que la amenaza sea anunciada con seriedad, y que tenga las características de grave, injusta e idónea. La seriedad tiene directa relación con el daño anunciado, debiendo ser éste, al menos, de posible realización que pueda ocurrir. La gravedad en las amenazas está presente cuando el mal amenazado posee entidad suficiente para producir una efectiva vulneración de la libertad. Por injusta se entiende que el mal amenazado no tiene que ser soportado por la víctima a raíz de una imposición legal. En cuanto a la idoneidad de la amenaza, se dice que ésta debe tener capacidad suficiente para crear el estado de alarma o temor requeridos por el tipo” (“Código Penal comentado y anotado, Parte Especial”, Ed. La Ley, 2004, págs. 342/343). _____

_____A raíz de ello la frase pronunciada por el acusado cumplió con los requisitos propios exigidos por la tipicidad de la figura del delito de amenazas, pues la Sra. L., si bien refirió que no tiene temor de nada, se puede colegir que el temor no se encuentra en el presente,

el que si se encontró cuando realizó la denuncia, basarse en la falta de temor actual para restar valor a la amenaza anunciada es caer en un yerro con la norma._____
_____Además es de destacar que la damnificada manifestó durante el debate que no quiere vivir con el acusado y que lo que más le duele son las palabras que le dice, elementos que afirman el recelo que causaron las frases proferidas por el acusado en la persona de la Sra. L._____
_____8º) Que cuando el contexto de la situación genere en el intelecto del juez una afirmación lógica bastará la sola aserción de la víctima. _____
_____Al respecto Carlos Parma señala: “La sentencia sólo puede apoyarse en pruebas. A menudo el juez explora en el inconmesurable e indescifrable universo del sentido común. Pero ¿qué es el sentido común? Se afirma que es la primera mirada de la inteligencia humana sobre lo real, que contiene confusamente toda la verdad. Lo que intenta esta corriente es establecer que el punto de partida es el ser y no el pensamiento, pues no se actúa ni se piensa si no se es. Pero también puede decirse que se es porque se piensa. Tal encrucijada metafísica subsiste en el debate, es por ello que resulta por demás sensato que en el proceso sólo valoremos y fundemos en pruebas lo que se pudo conocer y se incorporó al juicio.” (“Recursos y acciones contra una sentencia penal arbitraria”, Ed. Hammurabi, 2011, págs. 60/61). _____
_____9º) Que en relación al agravio de la defensa técnica referido a que el juez sentenciante no tuvo en cuenta lo manifestado por la Sra. Cajal no resulta procedente atento a que la declaración de aquella persona fue sólo en sede policial, la que carece de validez para ser incorporada como prueba en la órbita jurisdiccional, ya que, si bien fue ofrecida como prueba (v. fs. 19), no fue llamada a comparecer el día que fue citada para la audiencia de debate, circunstancia que tampoco fue opuesta por ninguna de las partes.___ _____
_____10) Que en el marco de la presente conviene destacar la ley 26485 cuya normativa establece que tiene por objetivo promover y garantizar el derecho de las mujeres a vivir una vida sin violencia y la remoción de las relaciones de poder sobre las mujeres, entre otros (art. 2º incs. b) y e)._____
_____Define la citada ley a la violencia contra las mujeres a toda conducta, acción u omisión, que de manera directa o indirecta, tanto en el ámbito público como en el privado, basada en una relación desigual de poder, afecte su vida, libertad, dignidad, integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial, como así también su seguridad personal. Quedan comprendidas las perpetradas desde el Estado o por sus agentes. Se considera violencia indirecta, a los efectos de la presente ley, toda conducta, acción, omisión, disposición, criterio o práctica discriminatoria que ponga a la mujer en desventaja con respecto al varón (art. 4º)._____
_____Y a los fines de cumplimentar con los preceptos rectores trazados en esa ley corresponde recordar la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres (Convención Belém Do Pará) la que establece que esa violencia se concreta a través de “...cualquier acción, conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado” (art. 1º)._____
_____El artículo siguiente de esa Convención establece que: “se entenderá que violencia contra la mujer incluye la violencia física, sexual y psicológica: a que tenga lugar dentro de la familia o unidad doméstica o en cualquier otra relación interpersonal, ya sea que el agresor comparta o haya compartido el mismo domicilio que la mujer, y que comprende, entre otros, violación, maltrato y abuso sexual...”.

_____

_____A su vez el art. 7º establece que: “Los Estados Partes condenan todas las formas de violencia contra la mujer y convienen en adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia y en llevar a cabo lo siguiente: a) abstenerse de cualquier acción o práctica de violencia contra la mujer y velar porque las autoridades, sus funcionarios, personal y agentes e instituciones se comporten de conformidad con esta obligación; b) actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer; c) incluir en su legislación interna normas penales, civiles y administrativas, así como las de otra naturaleza que sean necesarias para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer y adoptar las medidas administrativas apropiadas que sean del caso; d) adoptar medidas jurídicas para conminar al agresor a abstenerse de hostigar, intimidar, amenazar, dañar o poner en peligro la vida de la mujer de cualquier forma que atente contra su integridad o perjudique su propiedad; e) tomar todas las medidas apropiadas, incluyendo medidas de tipo legislativo, para modificar o abolir leyes y reglamentos vigentes, o para modificar prácticas jurídicas o consuetudinarias que respalden la persistencia o la tolerancia de la violencia contra la mujer; f) 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; g) establecer los mecanismos judiciales y administrativos necesarios para asegurar que la mujer objeto de violencia tenga acceso efectivo a resarcimiento, reparación del daño u otros medios de compensación justos y eficaces, y h) adoptar las disposiciones legislativas o de otra índole que sean necesarias para hacer efectiva esta Convención”. _____

_____11) Que en atención a todo lo expuesto corresponde no hacer lugar al recurso de casación interpuesto a fs. 76/81 vta. _____

_____Los Dres. **Guillermo Alberto Posadas, Sergio Fabián Vittar, Guillermo Alberto Catalano, Abel Cornejo, Guillermo Félix Díaz** y **Gustavo Adolfo Ferraris**, dijeron: _____

_____Compartimos los considerandos 1º al 4º del voto que antecede, no así sus fundamentos y solución jurídica, por los siguientes motivos:

_____

_____1º) Que F.M. fue acusado por dos hechos delictivos que habrían sido cometidos el 28/04/08 y el 26/05/10, según surge de las constancias de la causa original Nº 19.630/08 y de su acumulada por cuerda firme Nº 23.068/10._____

_____2º) Que respecto al primer delito, en el requerimiento de juicio de fs. 5 y vta. solamente se consigna que el acusado agredió de forma verbal a la víctima mediante insultos para luego “amenazarla”; sin embargo, no se precisa en que habrían consistido los dichos amenazantes o, lo que es lo mismo, la acción típica imputada. _____

_____La omisión, amén de constituir un incumplimiento procesal específicamente conminado con nulidad –cual es consignar la relación circunstanciada del hecho- (arts. 357 y 184 inc. 2º del C.P.P.; texto según Ley 6345 y modificatorias), priva de objeto a la acusación y, con ello, atenta palmariamente contra el debido proceso y el ejercicio de la defensa, a punto tal de impedirle conocer la hipótesis sometida a juzgamiento._____

_____Entonces, el vicio es evidente y viola las formas sustanciales del juicio relativas a la acusación, defensa, prueba y sentencia dictada por los jueces naturales (CSJN, Fallos, 125:10; 127:36; 189:34; 308:1557, entre muchos otros), se ubica en el campo de las nulidades absolutas y, por ende, debe ser declarado en cualquier etapa o grado del proceso, comprendida la presente instancia casatoria (esta Corte,

Tomo 112:1089; 145:413, entre o-tros).

3º) Que por su lado, aun cuando el defensor ha circunscrito su recurso al delito de amenazas, esta Corte en su calidad de garante constitucional está facultada para declarar nulidades de orden general, inclusive al margen de los planteos concretamente formulados por los impugnantes (Tomo 112:1089; 142:37). Sobre el particular, ha dicho la Corte Suprema de Justicia de la Nación que constituye una exigencia previa emanada de la función jurisdiccional, el control, aún de oficio, del desarrollo del proceso cuando están comprometidos aspectos que atañen al orden público, siendo que la eventual existencia de un vicio capaz de provocar una nulidad absoluta y que afecte una garantía constitucional, no podría convalidarse (Fallos, 320:854; 329:4248).

Esas condiciones también se actualizan en relación al segundo hecho acusado –supuestamente cometido el 26/05/10-. En efecto, pese a ser único, concurren dos infracciones a la ley penal que no se excluyen entre sí y que constituyen un concurso ideal de delitos; esto es, específicamente, a los arts. 89 y 239 del C.P. No obstante ello, pese a constituir una unidad fáctica y una sola conducta, la sentencia impugnada condena al acusado por lesiones y lo absuelve por desobediencia judicial.

Al respecto, esta Corte ha señalado que un pronunciamiento contradictorio que absuelve y condena respecto de un mismo “factum”, constituye una anomalía susceptible de comprometer la vigencia de la sentencia como pronunciamiento judicial válido, y la convierte en arbitraria al violar las formas sustanciales del juicio (Tomo 141:635).

Además, según se precisara en dicho precedente, el objeto del proceso es indivisible, por lo que resulta improcedente absolver y condenar de manera simultánea respecto de una misma plataforma o infraestructura fáctica. La sentencia debe contener un pronunciamiento unívoco, sin que sea dable que se determine al caso como comprendido dentro de la órbita de licitud y al mismo tiempo se condene incluyéndolo en el marco de las conductas punibles, ya que la unidad del hecho impide que la decisión se multiplique en forma intolerable con sentidos inversos respecto de distintos títulos jurídicos en concurso ideal, lo que configura una nulidad absoluta por violación a la regla que prohíbe el doble juzgamiento (arts. 20 de la Const. Prov., 8.4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos).

4º) Que por consiguiente, el fallo impugnado y uno de sus presupuestos ineludibles –como es la acusación por el delito de amenazas- padecen vicios no subsanables que imponen su anulación. Por lo tanto, corresponde hacer lugar al recurso de casación interpuesto y, en su mérito, declarar la nulidad del requerimiento de juicio de fs. 5 y vta., de todos los actos que de él dependen y de la sentencia de fs. 68 vta., cuyos fundamentos obran a fs. 71/73 vta.

Por lo que resulta de la votación que antecede,

LA CORTE DE JUSTICIA,

RESUELVE:

I. **HACER LUGAR** al recurso de casación interpuesto a fs. 76/81 vta. y, en su mérito, **declarar** la nulidad del requerimiento de juicio de fs. 5 y vta., de todos los actos que de él dependen y de la sentencia de fs. 68 vta., cuyos fundamentos obran a fs. 71/73 vta. y **ordenar** que bajen los autos al Juzgado Correccional y de Garantías y de Menores del Distrito Judicial Orán que por orden corresponde, a fin de la realización de un nuevo juicio.

II. MANDAR que se registre y notifique.

(Fdo.: Dres. Guillermo A. Posadas -Presidente-, Guillermo A. Catalano, Guillermo Félix Díaz, Abel Cornejo, Gustavo A. Ferraris, Susana Graciela Kauffman de Martinelli y Sergio Fabián Vittar -Jueces de Corte-. Ante mí: Dra. Mónica Vasile de Alonso –Secretaria de Corte de Actuación-).