

Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas

Causa nº 12072-01-00/14, caratulada “G., R. E. s/inf. art. 129 parr1 CP- Apelación” - Sala II

En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a los 10 días del mes de julio de 2015, se reúnen en acuerdo los Señores Jueces de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas, integrada por los Dres. Marcela De Langhe, Fernando Bosch y Pablo Bacigalupo, para resolver estos actuados.

Y VISTOS:

Motiva la intervención del Tribunal el recurso de apelación interpuesto a fs. 102/104, por el abogado defensor del imputado, Dr. León G. Chaia, contra la resolución de fecha 11 de mayo de 2015, mediante la cual se dispuso no hacer lugar al pedido de mediación incoado, y en virtud de ello, declarar abstractos los planteos de inconstitucionalidad del art. 204 inc. 2, segundo párrafo del CPPCABA y de nulidad del dictamen fiscal impetrado (ver fs. 98).

Al fundamentar su recurso, el accionante destacó su disenso en: *“...un todo con el criterio esgrimido por V.S. considerando que el resolutorio puesto en crisis resulta a todas luces arbitrario, y carente de fundamentación, lo que lo descalifica como acto jurisdiccional válido en los términos del art. 42 del CPPCABA...”*(pto. II. fs. 102/103vta)

A su turno, la Fiscal de Cámara, Dra. Sandra V. Guagnino, dictaminó se declare inadmisibile el recurso de apelación o bien se rechace (Dictamen N° 539/FCSE/15, fs. 109/110).

Al corrérsele la vista prevista en el art. 282 del CPPCABA al Defensor particular, este mantuvo el recurso de apelación interpuesto contra la resolución de fecha 11 de mayo de 2015 (fs. 112/113)

Cumplidas las instancias procesales pertinentes, estas actuaciones se encuentran en condiciones de ser resueltas.

Y CONSIDERANDO:

I. En cuanto a la admisibilidad de la vía recursiva, se han cumplido en el caso los recaudos subjetivos y objetivos que habilitan su procedencia, pues el apelante cuenta con legitimidad para su deducción, presentó su escrito en tiempo y forma y el auto contra el cual se dirige es susceptible de provocar un perjuicio de imposible reparación ulterior (art. 279 CPPCABA). En este sentido, la decisión importa precisamente habilitar una vía que podría conducir a extinguir la acción en este proceso.

II. La controversia a dirimir gira, básicamente, en torno al rechazo de mediación solicitada por la defensa del imputado R. E. G., y la omisión -a criterio del recurrente- de la magistrada de abordar los planteos de inconstitucionalidad del art 204, inc. 2º, CPPCABA y de nulidad del dictamen acusador, por considerarlos abstractos.

Esta Sala tuvo oportunidad de pronunciarse al respecto en el precedente “Domínguez, Luis Emilio s/ infr. art. 184, inc. 5º, CP” (causa nº 11917-00-CC/2009), declarando la inconstitucionalidad de la referida norma procesal, en sentido coincidente con las restantes Salas que integran esta Cámara en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

Al adoptar ese temperamento, se entendió que la legislatura local, por medio de su regulación normativa, asumió facultades legislativas exclusivas del Congreso Nacional (art. 75, inc. 12, de la C.N.). Se señaló además que el diseño del instituto en el ámbito local carece de un marco regulatorio adecuado, no sólo por la vaguedad de los términos utilizados y las escasas referencias normativas existentes —lo cual ha permitido diversas y disímiles interpretaciones que

Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas

Causa nº 12072-01-00/14.Sala II

terminan por desnaturalizar la aplicación de la mediación—, sino también por su contraposición con principios generales emanados de la legislación nacional que no pueden ser desoídos en razón de su jerarquía normativa superior. Se postuló allí la necesidad de un estudio profundo de la materia para dar lugar a la modificación legislativa pertinente, como resultado de un amplio debate parlamentario, que contemple los extremos apuntados precedentemente, a efectos de producir una regulación acabada de su implementación que compatibilice las diversas normas en juego y posibilite la aplicación racional de la ley penal, asegurando la igual solución para casos iguales, con la finalidad de impedir la arbitraria discrecionalidad de los funcionarios que tienen a su cargo la instrumentación y decisión en supuestos de mediación. Se evitaría así que ésta se transforme en un mero acto individual y voluntarista de aquellos actores del proceso que pretenden sustentar las bondades del instituto en una confianza basada en convicciones personales, pero desentendida de la imprescindible legalidad que demanda su aplicación, para alcanzar resultados compatibles con las normas vigentes.

No obstante lo anterior, el Tribunal Superior de Justicia, a partir del caso “Del Tronco, Nicolás s/art. 184, inc 5º CP”, ha dejado sin efecto las declaraciones de inconstitucionalidad pronunciadas por esta Alzada.

Sin perjuicio de dejar a salvo la opinión de los suscriptos en lo que a tal tópico se refiere, lo cierto es que en atención a las particularidades de este caso puntual, la forma en que se resolverá la cuestión nos releva de examinar los fundamentos que emanan del fallo antes citado del máximo tribunal local en lo que hace a la compatibilización del art. 204 inc. 2º mencionado con las normas constitucionales federales y locales.

Así las cosas, la Magistrada fundó su decisión en el art. 13 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, mediante el cual se establece que el proceso penal está organizado bajo la modalidad del sistema acusatorio,

señalando que la mediación como alternativa de resolución de conflicto resulta optativa del titular de la acción (art. 204 del CPPCABA) y, en ese sentido, el Fiscal interviniente haciendo uso de la facultad que dicha norma le concede se opuso a la petición defensiva por entender que esa vía no es la idónea para solucionar el presente caso.

Similar interpretación normativa, respecto del art. 204 del CPPCABA, efectuó el Fiscal Rozas en su Dictamen de fecha 5 de mayo de 2015 (ver último párrafo de fs. 95vta.).

Ahora bien, cabe destacar que la disposición en cuestión - tal como lo manifestara el Fiscal de instancia a fs. 95 y lo reeditara su par ante la Cámara (ver 2do. parr. fs 110)- es clara en su redacción, al disponer, en la parte que aquí interesa, que: “...*No procederá la mediación cuando se trate de causas dolosas relativas a los delitos previstos en el Libro II del Código Penal, Título III (Delitos contra la integridad Sexual)*...”.

En definitiva, habiendo sido la conducta del Sr. R. E. G., encuadrada *prima facie* en el delito previsto en el art. 129, primer párrafo del C.P. “... *el que ejecutare o hiciere ejecutar por otros actos de exhibiciones obscenas expuestas a ser vistas involuntariamente por terceros...*” y, en función de la prohibición que emerge de la norma procesal examinada, no es la mediación la vía para solucionar el conflicto bajo análisis.

Desde esta perspectiva y en atención a los fundamentos apuntados, habiendo concluido el Acuerdo, el Tribunal,

RESUELVE:

I.- CONFIRMAR el auto de fecha 11 de mayo de 2015, obrante a fs. 98.

Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas

Causa nº 12072-01-00/14.Sala II

II.- TENER PRESENTE las reservas planteadas en el apartado III) de fs. 104.

Tómese razón, notifíquese a la Fiscalía de Cámara y a la Defensa Particular bajo constancia en autos y oportunamente devuélvase el legajo a primera instancia. Sirva lo proveído de atenta nota de envío.

Fdo: Fernando Bosch, Marcela De Langhe, Pablo A. Bacigalupo. Jueces de Cámara.

Ante mí: Dra. Marina R. Calarote. Secretaria de Cámara.