

Newsletter de Jurisprudencia NDJ 91 de La Pampa

NEWSLETTER DE JURISPRUDENCIA DE LA PROVINCIA DE LA PAMPA

ELABORADO POR LA SECRETARÍA DE JURISPRUDENCIA DEL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA

Boletín Nº 91 – 31 de mayo de 2023

Contenido

INHABILITACIÓN – Inhabilitación especial establecida por la ley en forma conjunta con la pena de prisión: deber del juez de imponerla aunque no se haya solicitado en la acusación.....	2
ALIMENTOS A CARGO DE ABUELAS/OS- Irretroactividad del incremento de la cuota alimentaria: ponderación entre el derecho a los alimentos devengados durante el proceso y la protección a la vejez	3
MEDIACION – Situaciones derivadas de violencia de género: están excluidas de la mediación aunque se trate de cuestiones patrimoniales	4

En los boletines semanales de jurisprudencia se reportan y sintetizan sentencias provinciales seleccionadas por su relevancia o importancia técnica, con el enlace a los fallos completos.

El archivo de boletines puede consultarse en justicia.lapampa.gob.ar/boletines-semanales

INHABILITACIÓN – Inhabilitación especial establecida por la ley en forma conjunta con la pena de prisión: deber del juez de imponerla aunque no se haya solicitado en la acusación

TIP, 23/03/2023, "CABRAL, Roberto Carlos; CORREA, Ricardo Cesar; ECHEGARAY, Eliezer Sadí y MORALES, Darío Fernando s/ Recurso de Impugnación" - Legajo N° 5615-1/22

Fallo completo:

<http://consultarjurisprudencia.justicialapampa.gob.ar/Home/detalle/36885>

Hechos y decisión

El tribunal de impugnación penal afirmó que en los casos en que la ley impone la pena de inhabilitación especial en forma conjunta con la de prisión, el juez debe aplicarla aunque no haya sido solicitada en forma expresa por la acusación.

Agregó que no se viola la garantía del debido proceso y de la defensa en juicio, toda vez que si la acusación se fundó en una norma que contiene pena de prisión y de inhabilitación, la defensa no puede ignorar que ambas se aplican en forma conjunta, por lo que juez no solo tiene habilitada la jurisdicción sino que tiene el deber de imponer ambas penas.

Extractos del fallo:

- Independientemente de si Fiscalía solicitó o no expresamente la pena de "Inhabilitación", ello resulta sin trascendencia legal, toda vez que al ser una pena conjunta a la de prisión, indefectiblemente corresponde su aplicación a ambas, es decir la de prisión y la de Inhabilitación.
- En relación a lo expresado por el a-quo que al regir en nuestra provincia el sistema acusatorio adversarial no tiene habilitada la jurisdicción para imponer la misma si no es solicitada por la acusación, ello no resulta acertado toda vez que si en la acusación (ya sea de la Fiscalía o la parte querellante) se solicita la condena por el art. 144 bis del C.P. (en cualquiera de sus supuestos), el sentenciante no solo tiene habilitada la jurisdicción sino que debe aplicar siempre ambas penas en forma conjunta.
- Por otra parte, el Juez manifestó en su fallo que si condenara con la pena de Inhabilitación sin haber sido solicitada por la acusación, estaría violando la garantía del debido proceso y de la defensa en juicio, lo cual vuelve a no ser acertado, toda vez que la defensa no puede ignorar que ambas penas (la de prisión y la de inhabilitación), siempre en esta norma (art. 144 bis del C.P.), se

aplican en forma conjunta, por lo que no existiría ningún tipo de violación al debido proceso y a la defensa en juicio.

ALIMENTOS A CARGO DE ABUELAS/OS- Irretroactividad del incremento de la cuota alimentaria: ponderación entre el derecho a los alimentos devengados durante el proceso y la protección a la vejez

Fallo completo:

<https://consultarjurisprudencia.justicialapampa.gob.ar/jurisprudencia/Home/Detalle/36362>

CApelCyC 2° Circ., Sala B, 29/11/2022. “M. C. N. c/ G. L. E. s/ AUMENTO DE CUOTA ALIMENTARIA” (expte. N° 7314/22 r.CA)

Hechos y decisión

La Cámara de Apelaciones confirmó la decisión de primera instancia que dispuso el incremento de la cuota alimentaria a partir de la sentencia, exonerando a la demandada, abuela paterna del alimentado, del pago retroactivo del aumento durante la sustanciación del proceso.

El tribunal ratificó la ponderación de principios que realizó la sentencia de grado, entendiendo que en la misma se compatibilizó el derecho del alimentado con el derecho de la abuela alimentante, que es una persona vulnerable en la tercera edad, entendiendo que el pago de la nueva cuota alimentaria con retroactividad a la fecha de inicio del proces, pondría en peligro su propia subsistencia y afectaría el derecho a vivir con dignidad en la vejez.

Extractos del fallo

- También coincido con la Jueza de grado en que –teniendo en cuenta la edad y los limitados ingresos de la demandada- el pago de la cuota alimentaria con retroactividad pondría en peligro su propia subsistencia y afectaría el derecho a vivir con dignidad en la vejez.
- *Es evidente que respecto a la retroactividad establecida por la norma (art. 669 del Cod. Civ.), la jueza de grado ha realizado una interpretación conforme a una ponderación de principios, en este caso concreto. Es decir, la cuestión ha sido optar entre la protección del derecho a los alimentos devengados con*

anterioridad y la protección a la vejez enmarcado en la Convención Interamericana de Derechos Humanos.

- Con lo cual aquí cabe realizar una ponderación de principios y en ese contexto no cabe efectuar una interpretación que lleve a una destrucción recíproca de los derechos (fallos 312: 496); por ello armónicamente la sentencia de grado trata de compatibilizar entre el derecho del alimentado a que reciba la cuota que le corresponde y, por su parte, no desproteger a un sujeto vulnerable, como es la abuela en la tercera edad, conforme a las mínimas condiciones económicas en que se desarrolla su vida, acreditada en autos. La recurrente no logra desacreditar este punto central de la sentencia apelada. La doctrina ha dicho que: "La ponderación consiste en establecer entre derechos que colisionan una jerarquía axiológica móvil. La jerarquía axiológica es una relación de valor creada por el juez constitucional —utilizando la interpretación constitucional— mediante un juicio de valor comparativo (esto es, un enunciado que tiene la siguiente fórmula lógica: "El principio P1 tiene más valor que el principio P2") que se traduce en el otorgamiento a uno de los principios un "peso" (una importancia ético-política) mayor respecto de los otros. Por lo tanto, la ponderación no es una "conciliación" ni supone encontrar un punto de equilibrio entre los principios, sino que consiste en la aplicación parcial o el sacrificio parcial de uno de ellos (uno se aplica, el otro se descarta). En tanto, una jerarquía móvil es una relación de valor inestable y mutable, que vale solamente para un caso concreto pero que podría invertirse en un caso diferente. El juez no establece entre los principios una jerarquía fija o permanente (ni siquiera aplica el criterio de *lex specialis* decidiendo que uno de los dos principios sea la excepción del otro bajo cualquier circunstancia). La colisión no se resuelve definitivamente puesto que la solución solamente vale para el caso concreto". (Control de constitucionalidad, convencionalidad y sentencias expansivas en el derecho de familia • Gil Domínguez, Andrés • RDF 85, 3).

MEDIACION – Situaciones derivadas de violencia de género: están excluidas de la mediación aunque se trate de cuestiones patrimoniales

Fallo completo:

<http://consultarjurisprudencia.justicialapampa.gob.ar/Home/detalle/36338>

CApelCyC 1° Circ., Sala 3, 21/12/2022. "... En Autos: '... S/ Sumarísimo - Expte 160751-' S/ Queja" - Causa N.º 22943 r.C.A.,

Hechos y decisión

La Cámara de apelaciones revocó la decisión de derivar una demanda de alimentos a mediación, por considerar que se encontraba acreditada la existencia de un contexto de violencia de género, lo que haría muy difícil que las partes pudieran arribar a un acuerdo en pie de igualdad, más allá que la cuestión fuera de contenido netamente patrimonial.

El tribunal afirmó que, de conformidad a los preceptos legales y convencionales no son mediables las cuestiones que involucren una situación de violencia de género, radicando el fundamento de la prohibición en la desigualdad de posiciones, la asimetría que ello genera en la toma de decisión, la protección para el acceso a la justicia de las personas vulnerables y la posible existencia de vicio del consentimiento.

Extractos de doctrina del fallo

- Concuero con la recurrente que la resolución le ocasiona un gravamen. Es que, tal como explica, se encuentra inmersa en un contexto de violencia de género y la decisión de ordenar la mediación obligatoria previa en este caso, más allá de lo que se resuelva en definitiva, si se le impusiera no podría abordarse su procedencia o no en un momento posterior como lo sería el dictado de la sentencia definitiva por encontrarse agotada la competencia del órgano judicial para volver sobre la misma (conf. Gabriel H. Quadri, Ramiro Rosales Cuello y Toribio E. Sosa, Tratado de los recursos, 1° ed. - Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Astrea, 2019, pág. 39).
- La normativa cuyo desconocimiento la parte apelante imputa al tribunal (arts. 6 inc. d de la Ley Provincial 2.699 y 28 de la Ley Nacional 26.485) es clara en tanto establece que no se puede mediar en casos en que esté en juego una situación de violencia de género. Ello, a su vez, coincide con lo dicho por el Comité de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, conocida por sus siglas en inglés como CEDAW (Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women) en su Recomendación N.º 33, párrafo 58 inc. c) que recomienda a los Estados Partes que "aseguren que los casos de violencia contra las mujeres, incluida la violencia doméstica, bajo ninguna circunstancia se remitan a cualquiera de los procedimientos alternativos de solución de controversias".
- Conforme surge del dictamen de la Oficina de la Mujer y Violencia Doméstica (OMyVD), y sin perjuicio de las diferentes posiciones o posturas en este tema, incluso las discusiones doctrinarias que no desconozco, dichas posiciones en nuestro país se encuentran superadas por lo normado en la Ley 26.485 de Protección Integral hacia las Mujeres, además de la Ley Provincial de Mediación Integral 2.699, que prohíben "de manera expresa la celebración de mediaciones en casos de violencia de género, en consonancia con lineamientos internacionales, como los emitidos por el Comité de la CEDAW, que en su recomendación N°33".
- No desconozco, como dije al principio, la existencia de posiciones doctrinarias y jurisprudenciales que han tomado partido por la mediación en situaciones de violencia familiar cuando estén en juego cuestiones patrimoniales. Algunos

propician una serie de salvaguardas para garantizar la seguridad de las víctimas (por ej. que las audiencias se realicen por separado) y medidas que sirvan para equilibrar el desigual poder de negociación (por ej. que la víctima de violencia deba concurrir con su abogado bajo pena de nulidad, que los mediadores sean especializados en la temática de violencia familiar), pero entiendo, al igual que la OMyVD, que la Ley Provincial 2.699 es clara al respecto: las situaciones derivadas de la violencia de género están excluidas de la mediación (art. 6).



SECRETARÍA DE JURISPRUDENCIA

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA PROVINCIA DE LA PAMPA