

REGISTRO N° 1260/13

/// La Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Capital Federal de la República Argentina a los 5 días del mes septiembre del año dos mil trece, se reúne la Sala II de la Cámara Federal de Casación Penal integrada por el doctor Alejandro W. Slokar como Presidente y los doctores Angela E. Ledesma y Pedro R. David como Vocales, asistidos por la Secretaría de Cámara, doctora María Jimena Monsalve, a los efectos de resolver el recurso interpuesto contra la sentencia de fs. 737/vta., fundamentada en fs. 738/769 de la causa n° 11.343 del registro de esta Sala, caratulada: "Nadal, Guillermo Francisco s/recurso de casación", representado el Ministerio Público por el señor Fiscal General doctor Ricardo Gustavo Wechsler y por la defensa la señora Defensora Pública Oficial *ad hoc* doctora Graciela Galván.

Los señores jueces doctores **Pedro R. David, Alejandro W. Slokar** y **Angela Ledesma** dijeron:

-I-

1º) Que el Tribunal Oral en lo Criminal N° 18 de la Capital Federal, resolvió condenar a Guillermo Francisco Nadal a la pena de once años de prisión, accesorias legales y costas, por haber sido considerado autor penalmente responsable del delito de abuso sexual agravado por haber sido cometido con acceso carnal y en perjuicio de un menor de dieciocho años aprovechando la situación de convivencia preexistente con el mismo, reiterado en al menos dos oportunidades en concurso real con dicho delito en grado de tentativa (arts.12, 29, inciso 3, 40, 41, 42, 44, 55 y 119, párrafos tercero y cuarto inciso "f" del Código Penal y 396, 398, 400, 403, 530 y 531 del C.P.P.N) -fs.737.-

Contra dicha decisión, la defensa interpuso recurso de casación (fs. 783/797), que concedido (fs. 798/799) y mantenido (fs. 808).

2º) Que estimó procedente el recurso de casación, en virtud de lo establecido en el art. 456 inc. 2º y 459 del

C.P.P.N. ya que en su opinión "... a través de una valoración totalmente subjetiva y arbitraria de la prueba se llegó a un pronunciamiento sancionatorio. Dicha circunstancia, equiparada a la inobservancia de normas adjetivas, provoca que VE deba intervenir para la corrección de dicho yerro".

Sostuvo que si bien en los delitos contra la integridad sexual, la extracción de pruebas no deviene sencilla atento a los ámbitos donde se desarrollan, deben extremarse los cuidados en el análisis de las evidencias, particularmente en el análisis de quien formula la imputación; agregando que en el fallo nada de esto ocurre; haciendo notar "...que existe una causa abierta en Provincia de Buenos Aires, en la localidad de Maquinista Savio por una presunta violación a que hubiera sido sometida S.R.D.G., con lo cual están excediendo el ámbito de competencia funcional y territorial de los jueces".

Además, señaló que en el fallo los hechos fueron reiterados al menos en dos oportunidades, consumadas y una en grado de tentativa, desconociéndose si el primero fue en provincia o en Capital Federal, ya que la sentencia no lo aclara.

En esa oportunidad sostuvo que: "no existe evidencia real concreta y palpable que haya demostrado que S.R.D.G. sufriese algún golpe, tirada de los pelos, penetración por alguna vía y mucho menos amedrentada con un cuchillo".

Refirió que "el Tribunal fundamentalmente tomó como dato cierto e introvertido el relato de la víctima", añadiendo que en el mismo se presentan contrariedades; que en efecto, en la denuncia formulada en la jurisdicción de San Isidro, S. fue revisada de inmediato a la ocurrencia del episodio, no hallándose ningún tipo de lesión corporal, salvo el desflor vaginal de antigua data".

Expresó que en la audiencia con la psicóloga, se le preguntó si en algún momento de su vida ejerció la prostitución, lo cual negó enfáticamente. Sin embargo, "...fue ella misma quien al deponer durante la etapa de instrucción -

fs. 535- refirió que había ejercido esa actividad, aunque no recordaba la cantidad de veces". Agregó también, que en el juicio la joven dio detalles de presuntos abusos que nunca había expresado con anterioridad y sobre todo que nunca se comprobaron; pero lo que se comprobó fue la inexistencia de lesiones en la región anal, pese a que la chica dijo haber sido penetrada durante un año por esa vía.

Afirmó que en lo referente al informe del Dr. José Luis Divito, médico forense que constato que S.R.D.G. presentaba desfloración de antigua data, el tribunal sostiene con ello que existió un abuso sexual con acceso carnal, lo cual considera un indicio de arbitrariedad, en la medida en que desconoce como fueron las circunstancias en que la chica perdió su doncellez, pudiendo haber tenido relaciones sexuales con otra persona de su edad, consentidas, o bien que la virginidad la perdiese por maniobras propias que la misma S.R.D.G. se practicó.

Con respecto al relato de R.A.G., el cual no fue considerado por el tribunal como elemento de cargo, porque no fue testigo de los hechos, sostuvo "la cuestión me impresiona casualmente como modo de justificación de una condena por un delito inexistente a consecuencias de las graves contradicciones que entre los relatos de ambas quedan puestas en resalto".

Añadió que "el tribunal intenta validar la veracidad del testimonio de S.R.D.G., aduciendo que las tres expertas que dictaminaron en la causa -Romano, Marandino y Moretto- coinciden en afirmar que la nombrada S.R.D.G. "presenta indicadores, desde la perspectiva psicológica, de haber sido víctima de abuso sexual". Por lo cual, se preguntó si es posible que una niña que fue obligada a ejercer la prostitución pueda carecer de dichos síntomas. Sumado a que las situaciones evidenciadas por la damnificada sucedieron en un contexto puramente perjudicial, refiriéndose "al abandono de su padre biológico, a la disfuncional relación de su madre y su pareja, al constante cambio de domicilio y al poco

cuidado que le fuera brindado por su progenitora”.

Por último, sostuvo que “el fallo es arbitrario, ya que fue construido sobre la base de un único testimonio que entiendo pude demostrar que es mendaz”.-

Se hizo reserva del caso federal.

3º) Que durante el plazo del art. 465 del C.P.P.N y en la oportunidad del art. 466, el Sr. Fiscal General presentó el escrito glosado a fs. 827/829 vta., impetrando el rechazo del recurso interpuesto.

Oportunamente, la defensa presentó en el escrito en término de oficina (fs. 821/826) presentando un nuevo agravio, relativo a la fundamentación de la pena impuesta, y solicitando se haga lugar al recurso defensivo.

4º) Que se dejó debida constancia de haberse superado la etapa prevista en el art. 468 del Código Penal de la Nación.

-II-

Que el recurso de casación es formalmente admisible. Está dirigido por la defensa del condenado contra la resolución que dispuso una nueva pena respecto del delito por el que fuera condenado, satisface las exigencias de interposición (art. 463), de admisibilidad (art. 444) y se invocan fundadamente los motivos previstos legalmente (456 inc. 2º CPPN).

Así, el examen de la sentencia debe abordarse de acuerdo con los parámetros establecidos por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el precedente “Casal, Matías Eugenio” (Fallos: 328:3399) que impone el esfuerzo por revisar todo lo que sea susceptible de ser revisado, o sea de agotar la revisión de lo revisable (cfr. considerando 5 del voto de los jueces Petracchi, Maqueda, Zaffaroni y Lorenzetti; considerando 11 del voto del juez Fayt, y considerando 12 del voto de la jueza Argibay) y de conformidad con los estándares establecidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso “Mohamed vs. República Argentina” (sentencia del 23 de noviembre de 2012

sobre excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, párrafo 162).

-III-

Que a fin de atender a los agravios de la defensa de Guillermo Francisco Nadal, corresponde recordar los hechos investigados en estas actuaciones y que fueron objeto del fallo impugnado.

En este sentido, el a quo tuvo por acreditado que "en el período comprendido entre el mes de mayo de 2007 y el 7 de septiembre de ese año, el acusado Guillermo Francisco Nadal abusó sexualmente, mediante violencia y amenazas, con acceso carnal tanto vía vaginal como anal y aprovechando la relación de convivencia preexistente de S.R.D.G., quien, por ese entonces promediaba la edad de 15 y 16 años".

Se sindicó que: "...la conducta reseñada se reiteró en varias ocasiones, al menos, en dos oportunidades, por aplicación del principio 'in dubio pro reo' (art. 3 C.P.P.N.) y tuvo lugar en la habitación 21° del hotel ubicado en la calle Salta N° 1173 de esta ciudad, donde habitaban víctima y victimario, junto a la madre de la menor y concubina del acusado, R.A.G. y otras tres hijas de la pareja".

También se relevó que lo descrito ocurría cuando la madre de la damnificada se encontraba ausente, ya sea por estar trabajando o por otros motivos, horario que coincidía muchas veces con aquél en que las otras tres menores se hallaban en el colegio.

Por otro lado, se acreditó también en el juicio que "...el 9 de septiembre de 2007, el acusado Nadal, siempre con el mismo 'modus operandi', intentó nuevamente abusar sexualmente de S.R.D.G., no logrando su cometido en atención a la resistencia opuesta por la víctima".

El tribunal sentenciante, sostuvo que fue contundente el testimonio de la menor, realizado bajo las previsiones de los arts. 250 *bis* y 250 *ter.* C.P.P.N., única prueba directa de los eventos bajo estudio. Que los restantes elementos incriminantes son derivados de ello y conforman indicios que,

indirectamente, la complementan, pero que, valorados en forma aislada, ningún valor tienen.

Entendió que la víctima, prestó una declaración acorde a las limitaciones de su edad, su nivel socio-cultural y, por demás, coherente con lo que se espera de una víctima de esta clase de ilícitos. Analizó que: "las expresiones que utilizara son claramente ilustrativas de ello. A modo de ejemplo, puede recordarse cuando expresó tener pesadillas, no tener amigos varones por miedo a que algo le ocurriese, la referencia a la secreción de los órganos genitales como 'líquido', su deseo de no tener más ganas de vivir en aquél entonces, los conflictos que actualmente tiene con su madre, etc" (fs. 754).

El *a quo* analizó que el relato de la menor fue por momentos incompleto, que presentó alguna contradicción con sus deposiciones en sede instructoria (cfr. fs. 105 y 535) - en lo relativo al ejercicio de la prostitución- y que no fue abundante en detalles, que parecen haberse borrado de su mente, para quedar en el olvido.

Sin embargo, valoró que "tales reparos, deben relativizarse si se atiende que la declaración fue prestada en la modalidad descrita por el art. 250 bis C.P.P.N., cuyo desarrollo dista bastante de la recepción directa de un testimonio (art. 239 y ss. del código citado), que se efectúa encontrándose el testigo frente a un Tribunal y siendo guiado por los interrogatorios de las partes; que nos encontramos frente a hechos que ocurrieron reiteradamente durante un considerable período de tiempo y en el marco de una relación de sometimiento"..., y que a su vez, "...las víctimas de esta categoría de delitos suelen tener dificultades en la reconstrucción de los acontecimientos, debido a la puesta en marcha de mecanismos defensivos internos que obstaculizan al trabajo de la memoria..."

Los sentenciantes sostuvieron en definitiva que el motivo de su convicción viene dado además porque "resulta que aquellos extremos incriminantes a los que hiciera referencia y que, a decir verdad constituyen los elementos sustanciales

de la imputación, han sido mantenidos contestemente por la víctima en cada uno de los relatos que efectuara en el marco de esta causa, ya sea ante el magistrado a cargo de la instrucción como ante los distintos psicólogos que la entrevistaron (cfr. fs. 4/5, 24/25, 100/104 y 105). En cada oportunidad, contó la misma historia, con idénticos caracteres, aquella que volvió a repetir durante el juicio a casi dos años de los hechos" (fs. 755).

El tribunal tuvo en cuenta el examen elaborado por el doctor José Luis Divito del Cuerpo Medico Forense (fs. 35) que muestra que la víctima presenta desfloración de larga data, es decir, que ha mantenido relaciones sexuales con anterioridad, circunstancia fundamental para sostener mínimamente la posibilidad de un abuso sexual, con acceso carnal. Ante esto, se adita que se tratan de hechos que se repitieron en forma prolongada y en una situación de desigualdad en todos los sentidos, dentro de un particular contexto familiar, por lo que no resultaría extraño que a mayor cantidad de repeticiones del acto, fuera disminuyendo la resistencia de la victima, al punto de llegar a ser una "aceptación" resignada.

Se valoró el informe de la licenciada Anabella P. Romano, de la División Centro de Atención a Víctimas de Violencia Sexual de la P.F.A., en el que se documentan las denuncias de la damnificada y su madre, como así también las acciones tomadas en consecuencia. Durante el juicio, expresó que el discurso de la menor, a pesar de no recordar detalles debido al tiempo transcurrido, le había parecido creíble y espontáneo, propio de una nena "aniñada", pudiendo atribuirse tal circunstancia a la falta de contacto con chicos de edad similar y la falta de escolaridad.

A su vez, valoró la declaración prestada por la licenciada María Laura Marandino, perteneciente al Servicio de Psicología del Cuerpo Médico Forense, quien concluyó que la víctima presentaba la sintomatología post-traumática de sucesos de estas características, es decir, inhibición

respecto de sexualidad, temor al sexo masculino, pesadillas con "flashbacks" y conductas suicidas, tratándose, en definitiva, de un trastorno límite. A su vez, agregó "que el relato presentaba credibilidad, lógica, coherencia y no se observaban signos de fabulación, siendo que la falta de memoria era normal en tanto la víctima quería olvidarse de lo sucedido".

En este orden de ideas, se consideró también el informe de la licenciada Selva Magdalena Moretto, también integrante del Servicio de Psicología del Cuerpo Médico Forense, quien concluyó: "...se presentan indicadores compatibles con haber sido víctima de situaciones de abuso sexual y de maltrato: El simbolismo asociado a la figura paterna y a la sexualidad masculina suscita vivencias de miedo y de angustia..." y con respecto al relato de la menor, que "... No hay indicadores de personalidad fabuladora".

Asimismo, el Tribunal tuvo en cuenta un elemento de cargo que lleva a la confirmación de la hipótesis acusatoria, que durante los meses en que la víctima fue abusada sexualmente, Nadal fue el hombre que, en forma casi exclusiva, mantuvo contacto con ella y el único con el que estuvo a solas, en el interior de la habitación donde los hechos tuvieron lugar. Esto fue corroborado por el testimonio de Clara Zulema Peñalba, encargada del hotel en cuestión. Durante el debate, manifestó que "S. siempre estaba en la habitación y que no iba a la escuela, como lo hacían las otras menores. Además, dijo lo mismo de Nadal, quien no trabajaba y únicamente salía del lugar para llevar a sus hijas a la escuela o para hacer las compras".

Ahora bien; debe tenerse en cuenta la especial fuerza probatoria del testimonio en el régimen de la oralidad, donde los testigos son oídos directamente por los jueces encargados de juzgar, que se extrae no sólo del contenido sino también del modo en que responden al interrogatorio y demás circunstancias, que son especialmente apreciables por el tribunal de mérito en tanto no se demuestre que el juzgador ha caído en absurdo o en la

infracción a las reglas de la sana crítica (cfr.: esta Sala in re: "Carrizo, Juan Manuel s/recurso de queja", causa n° 970, reg. n° 1203, rta. el 18/12/1996, entre muchas otras), máxime teniendo en cuenta lo sentado por la Corte Suprema en el precedente de Fallos: 328:3399, en cuanto a que "lo único no revisable es lo que surja directa y únicamente de la inmediación" (considerando 24).

Es así como el agravio relativo a que fuera el testimonio de la víctima el elemento de juicio determinante de la imputación no puede prosperar. Al respecto cabe considerar que, en todo caso, la víctima de un hecho llevado a cabo en solitario -sin terceros presenciales- donde sólo el atacante y la mujer estuvieron presentes, justifica que la fuente de comprobación remita a la denunciante.

Ciertamente, la circunstancia de que se deba tomar el testimonio de S.R.D.G. como una dirimente prueba de cargo, exige un análisis riguroso sobre la consistencia y congruencia de sus dichos, y un confronte crítico con los indicios restantes.

Esto ha recibido del tribunal un análisis pormenorizado y adecuado en donde no se observan lagunas ni contradicciones. También ha ponderado reacciones sucedidas en la audiencia que, en virtud de la inmediatez propia del debate, quedan, por vía de principio fuera del escrutinio de lo revisable en esta instancia, aunque le han permitido reforzar la credibilidad de la víctima.

En ese orden, no resulta violado el principio de razón suficiente por el hecho de que una sentencia se fundamente con las manifestaciones de un único testigo, si se han aplicado correctamente las reglas de lógica y la experiencia común que con toda la rigurosidad impone el sistema de valoración de la prueba acorde la sana crítica racional. Sobre todo, como sucede en el caso, si el tribunal ha atendido a indicios y circunstancias generales que le han permitido privilegiar los dichos de S.R.D.G. y descartar los elementos de descargo aportados por la defensa.

El testimonio S.R.D.G. ha sido integrado a través de un confronte crítico, no se han fragmentado las pruebas, ni analizado las mismas de manera aislada, sino que se las ha correlacionado entre sí de manera armónica, lo que pone el fallo a resguardo de la atribución de arbitrariedad pretendida por el recurrente (Cfr. Fallos: 303:640).

Teniendo en cuenta lo expuesto, queda debidamente acreditado el delito achacado a Nadal puesto que en la sentencia recurrida se dio sobrado tratamiento y respuesta acabada a todas las argumentaciones de la defensa que ahora reedita ante esta instancia (fs. 753/763).

En efecto, tomó a su cargo responder cada una de las objeciones. Así, se analizaron pormenorizadamente las críticas elaboradas por la defensa respecto de los distintos peritajes e informes dando respuestas acorde a la lógica y la experiencia común. Además, con respecto a las contradicciones que advierte la defensa entre las distintas declaraciones, el *a quo* manifestó con argumentos certeros que "si bien se constata la contradicción, la misma no descalifica, en términos de convicción lo relatado por la víctima. En efecto, piénsese que nos encontramos frente a una adolescente, traumatizada por los episodios sufridos, razón que lleva a querer olvidar ciertas vivencias y que debió contar su historia personal en más de una ocasión y a distintas personas durante el trámite de la presente causa, por lo que cuestionarla a raíz de haber admitido ejercer la prostitución y luego haberlo negado, experiencia por demás aberrante para un menor de edad, aparece como una crítica desmesurada y desatendida de dichas circunstancias". Asimismo, dijo que: "el hecho de haberse o no prostituido la damnificada, en nada modifica el suceso materia de juicio".

Por otra parte, con respecto a las críticas defensistas que involucran la causa del Juzgado de Garantías N° 2 del Departamento Judicial de San Isidro, la defensa no ha logrado demostrar el desacierto del tribunal, quien afirmó que "las constancia de la referida causa, citadas en favor de sus pretensiones tanto por la Fiscalía como por la Defensa,

debo decir que, por ser ajenos los hechos allí dilucidados a la jurisdicción territorial del Tribunal (art. 37 C.P.P.N.) y en atención a encontrarse dichos autos sin sentencia firme que les ponga fin, no corresponde efectuar valoración alguna sobre su contenido, tarea a cargo del juez natural de ese proceso"; y que "a lo sumo, lo único que avalan las actuaciones en cuestión, es la existencia de una denuncia previa a esta causa, contra el imputado y a raíz de hechos similares a los que constituyen objeto de estos autos, conforme lo refirieron la víctima y su madre".

Por último, en término de oficina la defensa alegó la falta de fundamentación de la sentencia respecto al monto punitivo impuesto. En principio cabe señalar que el agravio defensorista aparece como dogmático, en la medida que no ha asentado sus razonamientos en las constancias de la causa, haciendo una crítica razonada de los distintos elementos tomados en cuenta por el tribunal para fijar en definitiva una pena de once años de prisión en virtud del concurso real de delitos compuesto por dos hechos de abuso sexual agravado por haber sido cometido con acceso carnal y en perjuicio de una menor de 18 años de edad, aprovechando la situación de convivencia preexistente, y otro hecho de igual naturaleza, pero en grado de tentativa.

Es dable recalcar que el tribunal al momento de fijar la pena analizó la intensidad del injusto en virtud de aquella convivencia preexistente que establece el inc. f, 4° párrafo del art. 119 del C.P., resaltando que en el caso aquella convivencia, que cimentaba la confianza de la adolescente en relación al adulto, tenía muchos años de antigüedad, y se traducía en una relación casi de familia.

Asimismo, se ponderó la extensión del daño causado a la víctima "pues las irrupciones abusivas que el encausado efectuó en la vida de la menor damnificada, sin duda alguna fueron el corolario de una triste infancia y dejaron secuelas dolorosas en su persona". Estas secuelas surgen de otros tramos de la sentencia, que dan cuenta incluso de intentos de

suicidio, con lo cual, la valoración del tribunal no resulta arbitraria.

Ninguno de estos elementos han sido cuestionados en el escrito defensorista, y por ello es valedero señalar que, teniendo en cuenta las características de los hechos, la escala penal atribuida al tipos delictivos endilgados y el concurso real entre las conductas imputadas, el monto punitivo no resulta arbitrario ni desproporcionado, resultando acorde con el grado de injusto y culpabilidad en atención a la escala penal prevista por el legislador.

En virtud de lo dicho hasta aquí, corresponde rechazar el recurso interpuesto.

-IV-

Que este tribunal no puede dejar de señalar que resultan inadmisibles los cuestionamientos de la defensa sobre la credibilidad del relato de la víctima, con invocación de la circunstancia del ejercicio de la prostitución.

Aquella "defensa" es absolutamente impertinente a la luz de las particularidades del *sub examine*, que se desarrollarán en el siguiente apartado. Asimismo, la mención de aquel extremo carece, por regla general, de toda relevancia para la evaluación del testimonio de una persona, por lo que de ninguna manera puede ser considerado como una potencial defensa "eficaz".

En ese orden, se debe recordar que el estado argentino se ha comprometido a: "abstenerse de cualquier acción o práctica de violencia contra la mujer y velar por que las autoridades, sus funcionarios, personal y agentes e instituciones se comporten de conformidad con esta obligación" (art. 7.a de la Convención Americana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la violencia contra la Mujer -Convención *Belém do Pará*-). En función de ello, este tipo de argumentaciones deben ser evitadas y no pueden ser consentidas por un tribunal, más aún cuando la víctima compareció al juicio, por lo que se produjo una intolerable revictimización susceptible de generar responsabilidad

internacional.

-V-

Que, asimismo, menester es señalar que de la lectura de las constancias del caso se advierten específicas cuestiones que este tribunal se encuentra obligado a advertir en virtud de los compromisos internacionales asumidos por el estado argentino al ratificar la Convención *Belém do Pará* y sancionar la ley n° 26.485, que imponen el deber de facilitar el acceso a la justicia, evitar la revictimización y facilitar la asistencia a las mujeres víctimas de violencia, además de las obligaciones de prevenir, investigar y sancionar la violencia contra las mujeres (art. 7.b de la Convención *Belém do Pará*).

En ese sentido, se advierte que el tribunal recibió el testimonio de la madre de la víctima, quien afirmó que su concubino sometió sexualmente a su hija mediante el uso de violencia, y que estos episodios fueron presenciados por sus otras hijas de corta edad (fs. 747vta.). También hizo referencia a que el imputado la forzaba a sostener la convivencia, amenazando con matarlas a ella y a sus cuatro hijas y que en una oportunidad secuestró a una de las niñas con el fin de forzarla a reanudar la tortuosa cohabitación (fs. 748). Asimismo, refirió que Nadal las golpeaba frecuentemente (fs. 747), que la obligó a ejercer la prostitución y tenía la intención de someter también a su hija mayor -la damnificada en el presente caso por los hechos de abuso sexual que fueron objeto de acusación- a la explotación sexual. También señaló que el encartado las obligaba a mudarse constantemente, que vivieron en la Provincia de Buenos Aires, Córdoba, Ciudad Autónoma de Buenos Aires y destacó que: "iban rotando y él no quería que ella hablara con nadie" (fs. 747).

Asimismo, la damnificada relató que, a pesar de tener 15 años, no se encontraba escolarizada, pues "no la dejaban" ir al colegio (fs. 749) y que su padrastro aprovechaba el horario en que sus hermanas menores se

encontraban en el colegio y su madre trabajaba, para abusar sexualmente de ella. La encargada del hotel en el que residían la víctima y Nadal hizo mención a la falta de escolarización de la adolescente y sostuvo que "siempre estaba en la habitación"; ello coincidió con lo dicho por la Lic. María Laura Marandino, quien refirió haber atendido a la damnificada S.R.D.G. y dio cuenta de su relato en el que sostuvo que su padrastro la mantenía encerrada (fs. 748vta.).

Ahora bien; este tribunal debe señalar que frente a esta situación y a la evidencia respecto de que S.R.D.G. y su madre habían sido víctimas de delitos de acción pública vinculados con la explotación sexual, no se extrajeron testimonios para que se promueva la acción penal.

De otra banda, resulta especialmente preocupante que tanto el *a quo* como el titular de la vindicta pública acusaran a la madre de S.R.D.G. de ser "mala madre". Así, según el relato del tribunal, el fiscal sostuvo que R.A.G. "no era una buena madre" (fs. 740vta.). Asimismo, el tribunal afirmó que la progenitora le brindó "poco cuidado", pues "habiendo denunciado al acusado por sucesos de esta naturaleza [...] retomó la convivencia con [Nadal]" (fs. 754vta.).

Estas reflexiones dan cuenta de un inadecuado abordaje del caso, que evidenciaba una gravísima situación de violencia de género que afectaba no solamente a quien fuera víctima de los violentos abusos sexuales, sino de muchos otros hechos que victimizaron también a la progenitora.

Frente a este cuadro, se ha decidido participar de la culpa a la madre de la víctima y desoír sus propias denuncias, referidas a diversas amenazas, a sus intentos fallidos de romper los lazos de sometimiento que la unían a Nadal, y a la situación de explotación sexual a la que fuera sometida por su concubino. Véase que R.A.G. declaró en la audiencia que Nadal la obligaba a prostituirse, que la amenazaba con violencia si no lo hacía o no traía suficiente dinero al hogar, luego de ofrecer "servicios" sexuales durante doce horas, y que la controlaba mediante mensajes de

texto indicándole que había gente en la calle vigilándola, con el fin de que se sometiera dócilmente a la explotación (fs. 747vta.).

Tampoco se puede soslayar que mientras ella era prostituida, Nadal estaba con sus cuatro hijas, circunstancia que frecuentemente permitía al encartado amenazar a R.A.G. con el fin de someterla a sus designios. En cuanto a la imposibilidad de librarse de la convivencia con el imputado, R.A.G. refirió que en el año 2006 denunció a Nadal por otro hecho de abuso sexual contra S.R.D.G. Refirió que en aquella oportunidad "la policía lo dejó en la casa que alquilaban y ella no tenía donde ir con las nenas" (fs. 747vta.). También señaló que dos semanas más tarde "la agarró en la plaza 'San Martín', se levantó la camisa y le exhibió un arma de fuego 9 mm., expresándole que la policía no le había dado bolilla y la obligó a ir al hotel 'Salta'..." (*ibídem*).

En el presente, el traslado de la culpa a la progenitora se evidenció también en las inaceptables consideraciones del tribunal al negar la tipicidad de los hechos que fueron materia de acusación bajo la calificación de amenazas coactivas (art. 149bis CP). En efecto, Nadal fue acusado de haber exhibido un arma de fuego a R.A.G. y que la obligó a residir, junto con sus hijas, en el hotel en el que él se había instalado luego de haber sido denunciado en la Provincia de Buenos Aires. Sobre ello el tribunal dijo que: "...en el delito de amenazas coactivas contemplado en el art. 149bis C. Pen., que de tener una exigencia coactiva [...] deben concurrir los elementos de seriedad, en el sentido de posible realización del daño anunciado susceptible de vulnerar la libertad, injusticia, por cuanto la víctima no debe soportarlo e idoneidad, entendida como capacidad suficiente para crear estado de alarma o temor [...] Así pues, si consideramos que la damnificada ya había denunciado al encausado por haber abusado sexualmente de su hija en la anterior residencia que compartían [...] logrando la intervención policial para retirarse de dicho lugar con sus

hijas y un distanciamiento del acusado, es evidente que la reanudación de la convivencia por otros cinco meses aproximadamente no obedece a una coacción moral ejercida por Nadal -por no presentar esta los caracteres apuntados-, sino a otras razones únicamente comprensibles en el marco de la 'enfermiza' relación sentimental que mantuvieron" (fs. 763vta./764) y continuaron diciendo que **"No se descarta tampoco que la damnificada busque con esta imputación un justificativo de su obrar como madre** en relación a una realidad difícil de admitir, puesto que sabiendo lo que el acusado hacía con su hija y, teniendo a su alcance el auxilio de las fuerzas de seguridad ya experimentado, **volvió a colocar a la misma en idéntica situación de desprotección"** (fs. 764, el resaltado no pertenece al original).

El tribunal descartó también otra acusación por el delito de amenazas, por un suceso en el que el imputado le habría exigido dinero a R.A.G. y consideró que este hecho "no escapa las consideraciones anteriores" y que "parece otro capítulo de la disfuncional relación [más que] una conducta típica en los términos del delito imputado" (*ibídem*).

En lo atinente al tercer hecho, el *a quo* consideró que no se comprendía su contenido amenazante, a pesar de que se trataba de un mensaje de texto en el que el imputado se refería a "Claudia" y preguntaba si estaba en la galería, asimismo el mensaje decía "UNA MAS QUE TE ENGANCHE VAS A TERMINAR MAL, TODOS VAMOS A TERMINAR MAL. TE LO JURO POR LA MIQUI Y PEOR CLAUDIA ENTENDISTE" (fs. 764vta.) Pues bien, de la sola lectura de la sentencia se advierte que el imputado habría explotado sexualmente a S.R.D.G. y que había dispuesto que su nombre para aquella actividad sería "Claudia", por lo que resulta suficientemente inteligible el mensaje y el contenido amenazante en orden a que R.A.G. "terminaría mal" y S.R.D.G. "peor".

Si bien este tribunal no puede valorar la suficiencia probatoria sobre estos sucesos y no se encuentra habilitado para pronunciarse sobre la responsabilidad penal del encartado sobre estos tres hechos por los que fue

absuelto por sentencia firme, no debe dejar de señalarse la preocupación que producen las consideraciones agraviantes hacia R.A.G., víctima de los tres episodios, y la valoración de estos sucesos que, considerados en conjunto con los testimonios vertidos durante la audiencia, dan cuenta de una situación de coerción extrema y de la omisión estatal de asistir a la mujer que denunció a su concubino. Más aún, R.A.G. relató que en el episodio que culminó en la reanudación forzada de la convivencia, el encartado se jactó de que la policía "no le había dado bolilla" (fs. 747vta.).

Asimismo, el tribunal tuvo conocimiento acerca de que luego de la denuncia las excluidas del hogar fueron R.A.G. y sus hijas, y que ellas no tenían otro lugar a donde ir. Por tales motivos, no puede sino desconcertar que haya considerado que el regreso a la cohabitación se debió a la voluntad de R.A.G. y no a su carencia de toda otra alternativa y a la amenaza del imputado con un arma de fuego. Por último, corresponde considerar cuál de los caracteres requeridos por el tipo penal no se encontraba cumplido -seriedad, afectación de la libertad, idoneidad e injusticia según el *a quo*-. En efecto, la seriedad y la idoneidad resultan innegables, dado el uso de un arma de fuego. De otro lado, la referencia a la posibilidad de acudir a las fuerzas de seguridad deviene llamativa, ya que, como se señaló, R.A.G. dio cuenta de más de una intervención policial y la persistencia de la desprotección a pesar de las denuncias. Incluso llegó a relatar que el encartado la amenazó por mensaje de texto en el mismo momento en que ella se encontraba efectuando una denuncia policial en su contra (fs. 748), extremo que no descarta que hayan sido los propios agentes quienes le avisaron a Nadal que estaba siendo denunciado.

En definitiva, el tribunal negó la violencia sufrida por R.A.G. de parte de su pareja, con el fin de culpabilizar a la madre de S.R.D.G. por los abusos sexuales sufridos. Esto solamente es explicable a partir de la

consideración de la violencia conyugal como un problema privado entre dos adultos en el que el estado no debe intervenir, mientras que, si aquella trasciende a los niños o niñas, resulta inaceptable, delictiva y es culpa de la madre, en conjunto con el agresor.

En ese orden, cabe concluir que resulta reprochable que los jueces y el fiscal trasladen parte de la responsabilidad por los hechos sufridos por S.R.D.G. a su madre, quien evidentemente no contaba con las herramientas suficientes para autoprotegerse de la violencia de su concubino y, por tanto, tampoco tenía la capacidad de preservar a sus hijas de aquella misma situación extrema de violencia, que se manifestó -entre muchos otros hechos- en los reiterados abusos sexuales a S.R.D.G..

Asimismo, se advierte que en el presente caso el estado tuvo al menos una oportunidad previa de intervenir en aquella familia, pero se omitió toda medida de protección, a tal punto que el agresor permaneció en el hogar, mientras que la mujer y las niñas no tenían donde resguardarse.

Sobre lo inadecuado que resulta el corrimiento de la responsabilidad o la atribución de co-responsabilidad a las víctimas de violencia en las relaciones íntimas, se ha reflexionado que: "El concepto de maltrato masculino hacia las mujeres como algo privado tiene una fuerza ideológica potente en nuestra conciencia. Al ser considerado como una cuestión privada, lo reafirmamos como un problema individual que involucra solo a una relación íntima y particular, lo cual impide la generación de la responsabilidad social para encontrar una solución legal [...] en lugar de concentrarnos en quien maltrata, analizamos a la mujer maltratada, investigamos su conducta, examinamos su patología y la culpamos por seguir en la relación, a fin de mantener nuestra negación y nuestra incapacidad para enfrentar las cuestiones más básicas y problemáticas referidas al poder y el control en las relaciones íntimas" (Schneider, Elisabeth, La violencia de lo privado, en Di Corleto, Julieta (comp.), "Justicia, género y violencia", Librería- Red Alas, Buenos

Aires, 2010, p. 47). Sobre este extremo, basta hacer notar cómo este tipo de razonamiento se evidencia cuando el *a quo* hace referencia a la relación "enfermiza" entre R.A.G. y Nadal.

En la especie, los funcionarios estatales han omitido toda asistencia a una mujer que, junto con sus hijas, era víctima de violencia de género. Al respecto, no puede dejar de memorarse que en un caso en el que se omitió todo tipo de intervención para hacer cesar la violencia intrafamiliar, a pesar de las denuncias policiales de la mujer que la sufría, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos consideró que ello importa la omisión de cumplir con las obligaciones de prevención, y detectó una violación concreta al deber de investigación y sanción oportuna de estos hechos, derivada de los compromisos internacionales asumidos en virtud de la Convención Americana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la violencia contra la Mujer - Convención *Belém do Pará*- (Caso "Maria da Penha Fernandez Maia vs. Brasil", informe 54/01 del 16 de abril de 2001, párrr. 46-46, 51, 55-56) y recomendó que debería realizarse lo conducente en orden a concientizar a sus agentes para que puedan brindar la atención oportuna y adecuada en casos de violencia e impartir la formación necesaria para deconstruir los patrones culturales que llevan a la policía y a los órganos judiciales a desoír las denuncias (ap. VIII, párr. 4.a, c, d y e).

De todo ello es dable concluir que en el presente caso se ha culpabilizado de manera inadmisible a la madre de la víctima por una situación de violencia de la que ella misma era damnificada y se la revictimizó, descargando la responsabilidad de prevenir, investigar y sancionar la violencia contra las mujeres (art. 7.b de la Convención *Belém do Pará*), que el estado no asumió, a pesar de conocer la situación que originaba el deber de ponerle fin y a asistir a la mujer a superar aquella situación (Cfr. esta sala en causa N°9125, "K., S.N. y otro s/ recurso de casación", reg. n°

50/2013, rta. 21/2/2013).

Desde siempre se destaca "la importancia de la identificación de los factores de riesgo y la respuesta inmediata ante ellos..." [ya que] "...las autoridades reconocieron en alguna instancia el riesgo que representaba el agresor (por ejemplo, dictando órdenes de protección o restricción, arrestando y deteniendo al individuo violento, asistiendo a la víctima en la presentación de denuncias o acciones legales), pero luego no continuaron con el caso en forma diligente para garantizar la protección adecuada. Una buena estrategia de prevención también debe mitigar los factores de riesgo y consolidar las instituciones que pueden suministrar una respuesta efectiva." (cfr. Chinkin, Christine "Acceso a la justicia, género y derechos humanos", con cita Corte IDH, Caso Jessica Lenahan (Gonzalez) vs. Estados Unidos, Informe N° 80/11, Caso 2.626, 21 de julio de 2001, § 134, y Caso González y otras ("Campo Algodonero") vs. México. 16 de noviembre de 2009. (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), § 292, en "Violencia de Género. Estrategias de litigio para la defensa de los derechos de las mujeres", Ministerio Público de la Defensa, Bs. As., 2012, pág. 35).

Todo ello ha derivado, en el presente caso, en la reiteración de los hechos de violencia y las amenazas que impusieron a R.A.G. reanudar la convivencia con Nadal que luego motivó el reproche a la madre de S.R.D.G.

-VI-

Que, por las razones expuestas, corresponde comunicar la presente decisión al Consejo de la Magistratura de la Nación, a la Procuradora General de la Nación y a la Defensora General de la Nación, para que, si así lo estiman correspondiente, promuevan el ajuste de la conducta de los y las funcionarias al cumplimiento de las obligaciones internacionales del estado argentino relativas a prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer y la necesaria abstención del estado de ejercer o consentir hechos de violencia institucional contra las mujeres, en el marco

del correcto ejercicio de las fundamentales funciones que deben cumplirse en el proceso penal.

Por último, corresponde extraer testimonios de la sentencia, así como de la de fs. 738/768vta. y de toda otra pieza útil del presente expediente, y remitirlos, a todo evento a la Procuradoría de trata de personas y secuestros extorsivos dela Ministerio Público Fiscal, en orden a los hechos denunciados por R.A.G. vinculados con la explotación sexual de ella y de S.R.D.G., los que, a pesar de encontrarse datados en fecha anterior a la sanción de la ley n° 26.364, dan cuenta de las características típicas de la trata de personas y de la explotación sexual. En ese orden, cabe también evaluar la inclusión de ambas mujeres en los programas de asistencia a las víctimas del delito mencionado.

Por lo expuesto, el tribunal **RESUELVE:**

I.- **RECHAZAR** el recurso de casación interpuesto por la defensa a fs. 783/797, sin costas (artículos 471, a *contrario sensu* y 530 y 531 del Código Procesal Penal de la Nación).

II.- **COMUNICAR** la presente decisión al Consejo de la Magistratura de la Nación, a la Procuradora General de la Nación y a la Defensora General de la Nación

III.- **EXTRAER TESTIMONIOS** de la sentencia, así como de la de fs. 738/768vta. y de toda otra pieza útil del presente expediente, y **REMITIRLOS** a la Procuradoría de trata de personas y secuestros extorsivos del Ministerio Público Fiscal.

Regístrese, hágase saber, comuníquese y remítase al tribunal de procedencia, sirviendo la presente de atenta nota de envío.