

REGISTRO N° 690.14

//la Ciudad de Buenos Aires, a los 28 días del mes de abril de dos mil catorce, se reúne la Sala IV de la Cámara Federal de Casación Penal, integrada por el doctor Gustavo M. Hornos como Presidente y los doctores Juan Carlos Gemignani y Mariano Hernán Borinsky como Vocales, asistidos por el Secretario actuante, a los efectos de resolver el recurso de casación interpuesto a fs. 233/240 vta. de la presente causa N° 379/13 del registro de esta Sala, caratulada "**V., R. F. s/recurso de casación**", de cuyas constancias **RESULTA:**

I. Que la Sala IV de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, en la causa N° 27/13 de su registro, el 25 de febrero de 2013, resolvió revocar el auto de fs. 140/145 vta. punto I y dictar el sobreseimiento parcial de R. F. V. en orden al hecho de abuso sexual agravado por mediar acceso carnal por el cual fue indagado, con la aclaración de que la formación de la presente causa no afecta su buen nombre y honor -art. 336 inciso 2 del C.P.P.N.- (fs. 231/vta.).

II. Que, contra dicha resolución, interpuso recurso de casación el representante del Ministerio Público Fiscal, doctor Joaquín Ramón Gaset (fs. 233/240 vta.), el cual -rechazado por el tribunal de a quo a fs. 241/vta.- fue concedido por esta Sala (fs. 252/vta.) y mantenido en esta instancia (fs. 264).

III. Que la parte recurrente sostuvo que el "a quo" incurrió en arbitrariedad al momento de valorar las constancias probatorias formalmente incorporadas al sumario, toda vez que al resolver restó entidad cargosa a los dichos de la víctima, soslayando a su vez otras probanzas que corroboran el reproche penal dirigido contra el aquí

imputado.

En tal dirección, argumentó que la Alzada realizó un análisis parcial y sesgado del plexo probatorio ignorando que -en este tipo de delitos- la existencia de elementos probatorios independientes a los dichos de la víctima es prácticamente imposible atento a la esfera de intimidad que en general rodea estos eventos.

Agregó que -sin perjuicio de ello-, obran en la causa elementos probatorios que corroboran el testimonio de la damnificada y que fueron desechados mediante argumentos inviables, lo cual redundó en un vicio en la fundamentación de la resolución cuestionada que la fulmina de nulidad absoluta en los términos del artículo 123 del código adjetivo.

Indicó que los elementos de cargo tendientes a demostrar la materialidad del hecho sexualmente abusivo investigado, se componen principalmente por las firmes manifestaciones de la damnificada O. B. B., de cuya verosimilitud dan cuenta las conclusiones de los informes psicológicos y psiquiátricos practicados a su respecto, a lo cual se adunan las constancias aportadas por el Hospital Santojanni que certifican las lesiones anales sufridas por la víctima, que derivaron en una hemorragia rectal, compatibles con el accionar violento denunciado por la damnificada.

Concluyó señalando que el tribunal a quo incurrió en arbitrariedad al efectuar una visión parcializada y subjetiva de los hechos, prescindiendo de aquellas pruebas cuya consideración hubiera llevado a la solución contraria, esto es, a la confirmación del procesamiento decretado en la instancia instructoria.

IV. Que durante el término de oficina, previsto por los arts. 465, cuarto párrafo, y 466 del C.P.P.N., se presentó el representante del Ministerio Público Fiscal ante esta Cámara, doctor Raúl Omar Pleé, y mantuvo los fundamentos esgrimidos por su colega en la instancia anterior (fs.

266/269).

A su turno, en idéntica oportunidad procesal se presentó la Secretaria Letrada -Defensora ad hoc- asistiendo a R. F. V., doctora Elisa Herrera, y señaló que el recurso de casación interpuesto por la Fiscal debe ser rechazado, por cuanto el temperamento atacado se encuentra debidamente fundado, no habiendo alcanzado a demostrar el acusador público la causal de arbitrariedad que alega. Agregó que para el eventual supuesto en que esta Cámara considerara viable el remedio casatorio fiscal, se vería comprometida la garantía del ne bis in idem, en tanto su asistido -a través del sobreseimiento dictado por el a quo- ha quedado desvinculado del proceso, siendo que la habilitación del procesamiento pretendido por el recurrente atenta contra la referida garantía. Hizo reserva del caso federal (fs. 272 vta.).

V. Que, superada la etapa prevista en los arts. 465, último párrafo y 468 del C.P.P.N. (fs. 277), quedaron las actuaciones en estado de ser resueltas. Efectuado el sorteo de ley para que los señores jueces emitan su voto, resultó el siguiente orden sucesivo de votación: doctores Mariano Hernán Borinsky, Gustavo M. Hornos y Juan Carlos Gemignani.

El **señor juez doctor Mariano Hernán Borinsky** dijo:

I. A fin de dar tratamiento a los agravios planteados por la representante del Ministerio Público Fiscal, corresponde recordar que las presentes actuaciones se iniciaron el 9 de noviembre de 2010 a través de la denuncia efectuada por O. B. B. ante las autoridades de la Oficina de Violencia Doméstica de la Corte Suprema de Justicia de la Nación -ver fs. 6/8-, ratificada en sede fiscal conforme se instrumenta en el acta glosada a fs. 19/22.

La denunciante explicó que alrededor de las 00.30

hs. del 8 de noviembre de 2010, en el domicilio ubicado en la calle XXX, planta baja, de esta ciudad, entabló una discusión con su esposo, R. F. V., sobre la posibilidad de divorciarse, a raíz de lo cual el imputado la tomó del cuello e intentó asfixiarla. Tras ello, la tiró boca abajo sobre la cama y comenzó a doblarle uno de sus brazos, resultando la damnificada lesionada en su brazo y antebrazo izquierdos donde se le provocaron dos hematomas.

Seguidamente, el acusado le profirió insultos tomándola del cuello fuertemente con sus dos manos y ejerciendo presión para luego comenzar a asfixiarla contra la pared, al tiempo que la amenazaba con matarla.

Agregó la denunciante que minutos más tarde, y temiendo que V. continuara con su agresión, decidió encerrarse con llave en un cuarto ubicado debajo de las escaleras de la finca, a raíz de lo cual, sabiendo el encartado que la damnificada es alérgica y que ello le impide respirar correctamente, comenzó a arrojarle a través de la mirilla de la puerta, diversos líquidos y aerosoles -aceite para lubricar cerraduras, repelente de insectos, líquido quitaesmalte y limpiador de pisos-, para finalizar arrojándole agua hirviendo, que le provocó a la víctima una quemadura tipo "A" en la cara posterior de su mano izquierda.

Tras retirarse el imputado de la vivienda, la damnificada se comunicó al 911, presentándose personal policial en su domicilio que le sugirió concurrir a la Oficina de Violencia Doméstica, donde radicó la denuncia que dio origen a esta investigación.

En ocasión de formular su denuncia por la agresión física arriba relatada, la damnificada también dio a conocer un episodio de violencia sexual anterior -el cual resulta puntualmente objeto de esta inspección casatoria-.

En tal sentido, relató la víctima que en el mes de septiembre de 2010, encontrándose en su domicilio, su esposo le manifestó que quería mantener con ella relaciones sexuales

a la fuerza, tomándola intempestivamente y tirándola sobre la cama de la habitación, donde procedió a accederla violentamente por vía anal y vaginal, lo que le provocó fuertes dolores en el recto y hemorragias, concurriendo por tal motivo al Hospital Santojanni donde fue examinada y se le prescribió la realización de un estudio que no alcanzó a realizarse por falta de tiempo y porque el sangrado fue desapareciendo -ver fs. 20/vta.-

Los hechos descriptos dieron lugar al dictado del auto de procesamiento del imputado R. F. V. en orden a los delitos de amenazas coactivas en concurso ideal con lesiones leves agravadas por el vínculo -hecho I-, en concurso real con el delito de abuso sexual calificado por mediar acceso carnal -hecho II- (ver fs. 92/101). Dicho pronunciamiento fue parcialmente confirmado por la Alzada -exclusivamente en lo relativo al hecho I-, decretando el tribunal la falta de mérito respecto del hecho II, en punto al cual ordenó una serie de diligencias -ver fs. 112/113-.

Una vez cumplidas las medidas probatorias ordenadas, el juez de instrucción consideró que el escenario probatorio reunido resultaba suficiente para acreditar la responsabilidad penal de V. respecto del hecho denominado II -abuso sexual calificado por mediar acceso carnal en la presente causa-, razón por la cual resolvió ampliar el auto de procesamiento respecto de dicho delito -ver fs. 223/228 vta.-.

Tal decisión fue apelada por la defensa y revocada por la Sala IV de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, que dispuso el sobreseimiento parcial de R. F. V. en orden al hecho de abuso sexual agravado por mediar acceso carnal por el cual fue indagado -art. 336 inciso 2º del C.P.P.N. (fs. 231/vta.).

Este último pronunciamiento constituye la resolución que se encuentra impugnada en esta instancia en virtud del recurso de casación interpuesto por la representante del Ministerio Público Fiscal.

II. Reseñado así en breve síntesis el contexto en el que se inscribe esta inspección casatoria, he de adelantar que considero, al igual que el representante de la vindicta pública, que la resolución puesta en crisis es portadora de vicios que resienten su motivación y, por tal virtud, la descalifican como acto jurisdiccional válido, razón por la cual estimo viable la impugnación del acusador público.

En efecto, de la compulsas de la prueba colectada hasta el momento en este sumario, advierto que el pormenorizado relato del evento sexualmente abusivo efectuado por la denunciante a fs. 6/8 y 19/22 encuentra respaldo en otras diligencias practicadas en la instrucción, lo que impide tener por verificado el estado de certeza negativa que requiere para su procedencia el temperamento liberatorio dispuesto en la anterior instancia.

Me refiero concretamente al estudio pericial psicológico glosado a fs. 208/212, según el cual se evidencian en la damnificada signos de secuelas traumáticas que se vinculan a los sucesos violentos denunciados, los cuales se consideran verosímiles, a lo que se aduna el resultado de la experticia psiquiátrica agregada a fs. 213/215, de la cual se desprende que la denunciante no presenta signos de alteraciones psicopatológicas que configuren algún tipo de enfermedad mental psicótica, por lo que sus facultades mentales encuadran dentro de la normalidad psico-jurídica.

A ello se adunan las constancias de la atención médica brindada a la denunciante en el Hospital Santojanni el 29 de septiembre de 2010 -agregadas a fs. 216/221-, en las cuales se consigna una "hematoquesia", definida por la facultativa que la atendió, Dra. María Soledad Murano, en su

declaración brindada a fs. 120/121, como "pérdida de sangre por el ano", aclarando la médica que una relación sexual por vía anal se encuentra entre las causas que pueden provocar dicha afección.

Lo expuesto robustece el relato de la denunciante, sin que obste a dicha conclusión -tal como lo entendió la Alzada-, la duda manifestada por la Dra. Murano en su declaración al señalar que no recordaba -atento al tiempo transcurrido- si lo que se asentó en el libro de guardia respondía al motivo de la consulta o al diagnóstico concreto.

Es que dicho extremo, así como los restantes reparos puestos de manifiesto por la Alzada en punto a la relación entre las experticias psicológicas y psiquiátricas y el hecho juzgado, constituyen cuestiones que, en principio, deben ser zanjadas en el marco más amplio del debate oral y público. Ello, toda vez que dicha etapa procesal constituye el ámbito apropiado para profundizar en las distintas versiones de los hechos y dilucidar cuál de ellas se ajusta a la verdad.

En definitiva, encuentro que la prueba colectada hasta el presente en esta pesquisa da sustento a la responsabilidad del justiciable V. en el hecho sexualmente abusivo que le atribuye la damnificada.

A su vez, cabe tener presente que conforme surge del informe social de situación de riesgo elaborado por la Oficina de Violencia Doméstica del más Alto Tribunal glosado a fs. 201/202, las características propias del matrimonio que unió durante 10 años al imputado con la damnificada B. B. y el relato de los hechos que ella denuncia, se inscribe en una problemática de grave violencia familiar de larga data, calificada como de *altísimo riesgo* en el informe antedicho.

En tales condiciones, estimo que el evento

criminoso objeto de investigación debe contextualizarse en las previsiones de la ley 26.485 de Protección Integral a las Mujeres, cuando en su artículo 16 establece: "Los organismos del Estado deberán garantizar a las mujeres, en cualquier procedimiento judicial o administrativo, además de todos los derechos reconocidos en la Constitución Nacional, los Tratados Internacionales de Derechos Humanos ratificados por la Nación Argentina, la presente ley y las leyes que en consecuencia se dicten, los siguientes derechos y garantías: [...] i) A la amplitud probatoria para acreditar los hechos denunciados, teniendo en cuenta las circunstancias especiales en las que se desarrollan los actos de violencia y quiénes son sus naturales testigos".

Por lo demás, y a la luz del informe social de situación de riesgo más arriba citado-, la cuestión ventilada en autos configuraría *-prima facie-* un caso de violencia contra la mujer que, como tal, también debe ser analizada en el marco de la Convención de Belém do Pará, *-ratificada por ley 24.632-*, cuyas previsiones obligan especialmente a los poderes de la República a prevenir, investigar y sancionar adecuadamente hechos como los aquí pesquisados.

En resumidas cuentas, las concretas y particulares circunstancias que se registran en esta causa, impiden tener por verificada la certeza negativa que requiere el pronunciamiento liberatorio impugnado, sustentado en una sesgada valoración de la prueba colectada, lo cual resiente su motivación.

A partir de lo expuesto, cabe distinguir al presente caso de aquéllos en los que habiéndose agotado la investigación del hecho que configura su objeto, no se ha logrado superar el estado de probabilidad negativa de la hipótesis imputativa afirmada por el acusador, circunstancia que *-aun cuando no exista el estado de certeza negativa exigido por la norma-* impide la prosecución de las actuaciones en la medida en que la parte que impugna no haya

propuesto en su recurso medida alguna tendiente a abonar su versión de lo acontecido. Ello así, desde que en ese contexto procesal, resulta procedente la solución liberatoria de carácter definitivo (Cfr. MAIER, Julio B. J., "Derecho Procesal Penal", Tº I "Fundamentos", Ed. Del Puerto, 1996, pág. 496). Máxime, teniendo que la garantía constitucional de la defensa en juicio incluye el derecho de todo imputado a obtener el pronunciamiento que, definiendo su posición frente a la ley y a la sociedad, ponga término del modo más breve, a la situación de incertidumbre y de restricción de la libertad que comporta el enjuiciamiento penal (cfr. C.S.J.N., in re "Mattei", Fallos: 272:188); derecho a la duración razonable del proceso que se encuentra expresamente consagrado en los arts. 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 9.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos -C.N., art. 75 -inc. 22- (confr. mi voto in re "Rabey, Eduardo s/recurso de casación", causa nro. 12.915, registro nro. 1199/12 del 12/7/12).

A diferencia de ello, en las presentes actuaciones obran elementos de prueba suficientes como para dar sustento al procesamiento dictado por el juez de grado, lo cual redundaría en que el pronunciamiento atacado contenga una motivación sólo aparente, lo que equivale a la ausencia de motivación y determina su invalidez como acto jurisdiccional.

Por último, y en respuesta al planteo introducido por la defensa en su presentación de fs. 270/272, en la medida que el acogimiento de la impugnación reestablece el auto de procesamiento oportunamente dictado respecto del imputado **en este mismo proceso**, en modo alguno puede predicarse que ello conculque la garantía del *ne bis in ídem*.

Ello es así por cuanto la solución propuesta no expone al justiciable a la aplicación de una segunda pena o

al riesgo de que ello ocurra, como así tampoco habilita un nuevo proceso en contra del imputado -tal como pretende presentarlo la esforzada defensa-, en tanto la desvinculación del nombrado resuelta en la anterior instancia no adquirió firmeza -precisamente-, a raíz de la impugnación casatoria deducida por el acusador público a la cual propongo dar favorable acogida.

Es que tal como lo ha sostenido esta Sala con mi voto en anterior ocasión, la eventual revocación de un auto de mérito desinriminatorio no implica el nacimiento de una nueva acusación por los mismos hechos sino tan sólo la prosecución de la acción preexistente. Por ende, la revisión de la resolución que dicta el sobreseimiento o la absolución del imputado no vulnera la referida garantía ya que no existen dos acusaciones sino una sola, que sigue su curso a partir de la revocación del fallo que pretendía ponerle fin (confr. causa 11.465, "Rojas, Martín Raúl s/recurso de casación", registro nro. 519.12.4 del 16/4/12).

Por último, encuentro adecuado encomendar al magistrado de grado el dictado de las medidas cautelares previstas en las leyes 24.632 y 26.485 conforme a las particulares características del caso.

III. Por lo expuesto, de conformidad con lo propiciado por el Fiscal General de Casación, corresponde **I. HACER LUGAR** al recurso de casación interpuesto por la representante del Ministerio Público Fiscal y **REVOCAR** la resolución impugnada, debiendo estarse a la ampliación del procesamiento de R. F. V. dictada oportunamente por el Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción N° 31 de esta ciudad a fs. 223/228 vta. Sin costas en esta instancia (arts. 471, 530 y 531 del C.P.P.N.). **II. ENCOMENDAR** al magistrado de grado el dictado de las medidas cautelares previstas en las leyes 24.632 y 26.485 conforme a las particulares características del caso. **III. TENER PRESENTE** la reserva del caso federal formulada por la defensa de R. F. V.

El señor juez **Gustavo M. Hornos** dijo:

En relación a los concretos planteos efectuados en el recurso de casación interpuesto, cabe recordar que el sobreseimiento resulta procedente por aplicación del artículo 336, inciso 3) o 4), del código de rito, según el caso, no sólo cuando el juez estima concluida la investigación y evalúe como acreditado que el hecho investigado no se cometió sino, también, cuando no encuentre motivos para procesar al o los imputados.

De esta manera, el estado de inocencia puesto en duda por el Estado, recupera la certitud originaria, obteniéndose así el justo equilibrio entre el interés de la sociedad y el individual, tutelados simultáneamente mediante los actos que se agotan en aras de esa garantía (cfr.: causa Nro. 665: "Paradela Naveira, Roberto s/ rec. de casación", Reg. Nro. 1009).

Es decir que, si el Juez ha llegado a considerar cierto que la investigación está agotada a los fines de la posibilidad de recoger otro elemento de prueba que le permita llegar al estado de probabilidad, de sospecha, que exige el procesamiento, debe sobreseer al imputado. Resolución que, tal como surge del artículo 334 del C.P.P.N., puede ser dictada en "cualquier estado de la instrucción" (cfr.: mi voto en el precedente antes citado; entre otras).

Pero, obviamente, la decisión en el sentido indicado resultará válida en la medida en que el Juez funde su decisión suficientemente, expresando las razones concretas por las que considera que la investigación se ha agotado y la prueba reunida resulta insuficiente a los fines de continuar la investigación, o, como es el caso, suficiente a los fines de concluir que el hecho imputado no se cometió.

En dicha tarea no puede olvidarse que la

fundamentación expresa, clara, legítima y completa es el sistema establecido por los artículos 123 y 404, incisos 2) y 4), del C.P.P.N.

En efecto, la motivación es el conjunto de razonamientos de hecho y de derecho en los cuales el juez apoya su decisión. Es una operación que debe fundarse en la certeza del órgano jurisdiccional, el que deberá observar los principios lógicos que gobiernan la elaboración de los juicios y dan base para determinar cuáles son falsos y cuáles verdaderos, entre los que se encuentra aquél que establece que la motivación debe ser derivada, lo que implica el respeto del principio de razón suficiente y que en su conformación debe estar integrado por elementos aptos para llevar a un razonable convencimiento sobre el hecho y el derecho aplicado a aquéllos.

En cuanto al contenido, como se dijo, debe ser expresa, clara, completa, legítima y lógica.

La tercera de las exigencias mencionadas comprende a todas las cuestiones fundamentales de la causa, y a cada uno de los puntos decisivos que justifican cada conclusión. El tribunal está obligado a considerar todas las cuestiones esenciales que determinan el fallo, dentro de las cuales se encuentran los argumentos substanciales para la decisión presentados por la acusación o la defensa, entendiéndose por tales las cuestiones fundamentales sometidas a decisión del juez, es decir, los aspectos constitutivos de la especie legal o tipo penal de cuya aplicación se trata, y los hechos principales de la causa sustentados en la evaluación del completo plexo probatorio obrante en el proceso.

A la luz de dichos principios, y en el marco definido por la Ley de Protección Integral para Prevenir y Erradicar la Violencia contra las Mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales, Nro. 26.485, y la -Convención de Belém do Pará -ratificada por la ley Nro. 24.632-, concuerdo con el análisis efectuado en la ponencia

precedente, para concluir que las concretas y particulares circunstancias que se registran en esta causa, impiden tener por verificada la certeza negativa que requiere el pronunciamiento impugnado.

Finalmente, se presenta adecuado al caso de autos la imposición, en carácter de medida preventiva, a R. F. V. la obligación de abstenerse de relacionarse o tomar contacto por cualquier medio con O. B. B., de conformidad con lo dispuesto en el artículo 26, inciso "a", apartado a.1., de la Ley de Protección Integral para Prevenir y Erradicar la Violencia contra las Mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales. Lo que así propicio se disponga.

En virtud de todo lo expuesto, adhiero al voto precedente en cuanto propone hacer lugar al recurso de casación interpuesto por la representante del Ministerio Público Fiscal, y revocar la resolución impugnada, debiendo estarse a la ampliación del procesamiento de R. F. V. dictada oportunamente por el Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción Nro. 31 de esta ciudad a fs. 223/228 vta. Sin costas en esta instancia (arts. 471, 530 y 531 del C,P.P.N.).

Que se imponga, en carácter de medida preventiva, a R. F. V. la obligación de abstenerse de relacionarse o tomar contacto por cualquier medio con O. B. B., de conformidad con lo dispuesto en el artículo 26, inciso "a", apartado a.1., de la Ley de Protección Integral para Prevenir y Erradicar la Violencia contra las Mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales.

Y que se tenga presente la reserva del caso federal formulada por la defensa de R. F. V.

El **señor juez Juan Carlos Gemignani** dijo:

En el voto que lidera este acuerdo se han

analizado, a mi criterio correctamente, todos y cada uno de los agravios presentados por el recurrente, por lo que he de adherir a lo allí expuesto y a la solución que se propone al acuerdo.

Así lo voto.

Por ello, en mérito del acuerdo que antecede, el Tribunal **RESUELVE:**

I. HACER LUGAR al recurso de casación interpuesto por la representante del Ministerio Público Fiscal y **REVOCAR** la resolución impugnada, debiendo estarse a la ampliación del procesamiento de R. F. V. dictada oportunamente por el Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción N° 31 de esta ciudad a fs. 223/228 vta. Sin costas en esta instancia (arts. 471, 530 y 531 del C.P.P.N.).

II. Por mayoría, ENCOMENDAR al magistrado de grado el dictado de las medidas cautelares previstas en las leyes 24.632 y 26.485 conforme a las particulares características del caso.

III. TENER PRESENTE la reserva del caso federal formulada por la defensa de R. F. V.

Regístrese, notifíquese y, oportunamente, comuníquese a la Dirección de Comunicación Pública de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Acordada 15/13, CSJN), a través de la Secretaría de Jurisprudencia de esta Cámara. Remítase la causa al Tribunal de origen, sirviendo la presente de muy atenta nota de envío.

GUSTAVO M. HORNOS

MARIANO HERNÁN BORINSKY

JUAN CARLOS GEMIGNANI

Ante mí: