

Reg. n° 873/2017

///n la ciudad de Buenos Aires, a los 19 días del mes de septiembre de 2017, se reúne la Sala II de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal integrada por los señores jueces Daniel Morin, Horacio Leonardo Días y Eugenio Sarrabayrouse, asistidos por la secretaria actuante, Paula Gorsd, a los efectos de resolver el recurso de casación interpuesto por la defensa del imputado M. K. R. a fs. 430/38, en el marco de la causa n° CCC 28855/2011/TO1, caratulada **“R., M. K. s/abuso sexual”**, de la que **RESULTA:**

I. Que el Tribunal Oral en lo Criminal n° 25 de esta ciudad resolvió **CONDENAR** a **M. K. R.** por considerarlo autor penalmente responsable del delito de abuso sexual simple, a la pena de **UN AÑO y SEIS MESES** de prisión de cumplimiento en suspenso y costas (cfr. arts. 26, 29, inc. 3°, 45 y 119, 1° párrafo, del Código Penal).

Para así resolver, tuvo por acreditado que el día 16 de julio de 2011, entre las 18:00 y 19:15 horas, aproximadamente, en el interior del depósito del local comercial ubicado en la Avda. S. X de esta ciudad, el encausado, mediante el empleo de violencia, realizó actos de tocamientos de naturaleza sexual sobre S. S. B., de 17 años de edad.

De manera más específica, se consideró probado que el día de mención la nombrada se encontraba al cuidado de su sobrino y que concurrió al comercio -propiedad de R.- a dejárselo a su hermana, A. S. B., quien trabajaba en el lugar. Al llegar, ésta le indicó que la esperara en un depósito ubicado en la parte trasera del local. Instantes después se hizo presente el acusado con el pantalón desabrochado, primero se le acercó y la saludó con un beso y luego la abrazó, la apretó contra sí, le apoyó sus genitales y le tocó los senos. Ante el pedido de la damnificada para que cesara en su actitud, el imputado le respondió “si te gusta”. La víctima relató haberse quedado paralizada en tal contexto, que culminó a raíz de la intervención de su hermana.

II. Contra esa resolución, la defensa particular del imputado interpuso recurso de casación (fs. 430/8), que fue concedido (fs. 439/41) y oportunamente mantenido ante esta instancia (fs. 446).

Es dable señalar que la parte también recurrió el pronunciamiento del *a quo* que, previo a la audiencia de debate, denegó la suspensión del juicio a prueba por considerar que, *prima facie*, el hecho atribuido a R. era susceptible de ser encuadrado en un supuesto de violencia de género (fs. 388/91). Esta presentación, sin embargo, fue rechazada por extemporánea (cfr. fs. 439/41).

III. La Sala de Turno de esta Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal le otorgó al recurso impetrado el trámite previsto en el art. 465 del Código Procesal Penal de la Nación.

IV. Sorteada esta Sala, y superada la oportunidad prevista por los arts. 465 *in fine* y 468, CPPN, se arribó a un acuerdo en los términos que seguidamente se pasan a exponer.

CONSIDERANDO:

El juez Morin dijo:

1.- Inicialmente, la defensa introdujo múltiples cuestionamientos al decisorio mediante el cual los jueces de la anterior instancia resolvieron no hacer lugar a la suspensión del juicio a prueba. En lo sustancial, la parte: a) reputó arbitraria la denegación del beneficio, b) estimó errada la calificación del hecho como constitutivo de violencia de género, c) cuestionó la omisión del tribunal de consignar en la sentencia condenatoria la reseña de la audiencia de *probation*, d) alegó que los magistrados habrían vulnerado la doctrina de los actos propios, toda vez que, conociendo de antemano las características del caso, propiciaron el desarrollo de la audiencia de suspensión del juicio a prueba y, una vez alcanzado un acuerdo entre las partes y el fiscal, rechazaron la solicitud de R., siendo que -a su criterio-, hubiera eventualmente correspondido que el temperamento fuera adoptado *in limine*; e) sostuvo que el *a quo* habría actuado en desmedro del principio de congruencia al pronunciarse sin sujeción a la voluntad concurrente de las partes en el sentido de dar por finiquitado el proceso y, por último, f) adujo que el

tribunal oral habría desconocido el carácter vinculante del dictamen fiscal.

Lo cierto es que, más allá del acierto o desacierto de las críticas introducidas, el recurso de la parte respecto del pronunciamiento que denegó el pedido de suspensión del juicio no fue admitido por la anterior instancia en los términos del art. 444, CPPN, por extemporáneo, y la queja ante esta Cámara fue igualmente rechazada¹, de modo tal que se trata de un pronunciamiento firme, cuyo tratamiento no se encuentra habilitado al conocimiento de la Sala.

A todo evento, cabe advertir que la audiencia de *probation* fue celebrada con fecha 5 de abril de 2016, labrándose el mismo día el acta correspondiente, que fue suscripta por todas las partes (cfr. fs. 388/91). En ese acto se plasmó la decisión motivada del tribunal y se tuvieron presentes las reservas de recurrir en casación, quedando debidamente notificada la defensa que, no obstante, impetró el remedio casatorio contra ese pronunciamiento el 27 de mayo subsiguiente.

2.- Ahora bien, los agravios esgrimidos por la recurrente en relación con el pronunciamiento condenatorio del imputado R. se enmarcan en las previsiones del art. 456, inc. 2º, CPPN, y, a los efectos de su abordaje sistemático, pueden compendiarse del siguiente modo:

a) Arbitrariedad en la valoración de la prueba. Sostiene la defensa que la decisión a la que arriba el tribunal se apoya únicamente en la supuesta verosimilitud del relato de la víctima, lo cual conduce a descalificarla como acto jurisdiccional válido. Añade que el mérito de la declaración de la damnificada se ve socavado en razón de diversos factores.

Así, alude en primer término a la inestabilidad emocional y al entorno familiar “disfuncional” de B., referidos en el dictamen de la perito del Cuerpo Médico Forense Yassim. A ello agrega la inexactitud en las referencias formuladas por la denunciante en cuanto a la duración de los contactos telefónicos con el encausado y, de igual modo, trae a colación la circunstancia de que la hermana de aquélla –A. B.–, quien se

¹ Cfr. sentencia de fecha 5/09/16, registro n° 954/16.

encontraba presente en el momento y lugar de los hechos reprochados a R., haya desmentido a S. Con relación a este punto, consideran los defensores que, si bien no se recibió testimonio a A. en el marco del debate, sus dichos habrían sido traídos al juicio por la propia víctima y por la perito-psicóloga, que narraron la congoja que le provocó a S. que su hermana desconociera lo ocurrido, por lo cual -afirma la parte-, lo referido por A. habría sido de tal modo introducido como prueba directa y objetiva.

Así también, pretende la asistencia técnica de R. que los jueces de la instancia habrían puesto en tela de juicio los argumentos brindados por su asistido en el sentido de que lo unía con la damnificada un vínculo amoroso -que confesó en la oportunidad prevista en el art. 294, CPPN-, siendo que es tan subjetivo validar la versión defensiva como la acusación de la víctima, cuando no se verifican en el caso, siempre desde su punto de vista, elementos de cargo concluyentes.

Finalmente, aludió a la existencia de dudas que en el caso impedirían alcanzar la certeza apodíctica requerida para un pronunciamiento de condena.

b) Acto seguido, la defensa se dirigió a cuestionar el rechazo de la inspección ocular solicitada por la parte durante el debate, determinación que también consideró antojadiza, toda vez que la medida, a su entender, habría demostrado que el lugar en el que supuestamente ocurrieron los hechos era visible desde el exterior, de modo que R. no habría podido llevar a cabo los actos que se le atribuyen.

c) Finalmente, aludió a una supuesta omisión de incluir en actas la denegatoria de realizar la inspección ocular que, reclama, resultaría causal suficiente para que se declare la nulidad íntegra del debate.

3.- Pues bien, contrariamente a lo afirmado por la defensa, el aserto que se sigue de la sentencia se encuentra debidamente fundado a partir de un juicio de valor crítico que se efectuó sobre la declaración de S. B. y de los restantes elementos de cargo reunidos en el debate -contestes con aquella-, que fueron evaluados conforme a las reglas de la

sana crítica racional y permiten tener por acreditada la existencia material de la conducta reprochada a R.

En esa dirección, es dable recordar que, frente a la defensa ensayada por el imputado en el marco de la declaración indagatoria que se le recibió durante el juicio oral, se erige el testimonio preciso y categórico de la víctima, el de su madre –A. L. A.–, el de la Licenciada Diana Esther Yassin -perito psicóloga del Cuerpo Médico Forense- e, incorporadas al juicio por lectura y/o exhibición, entre otras, las siguientes pruebas que resultan decisivas: 1) el informe de colaboración labrado por los profesionales de la Brigada Móvil de Atención a Víctimas de Violencia Sexual del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación (fs. 9/10), 2) la pericia médico forense (fs. 42/48), 3) el informe y listado de llamadas aportado por la empresa de telefonía “Personal” (fs. 58/62), 4) el informe y listado de llamadas de la compañía “Nextel” (fs. 69/82), 5) los registros obtenidos de la firma de telefonía “Movistar” (cfr. acta de fs. 93 y listado anejado a fs. 97/140), 6) informe de la empresa “Tgestiona” (fs. 145), 7) acta de allanamiento de fs. 178/180, vistas fotográficas de fs. 182/186 y plano del local comercial propiedad del imputado de fs. 191, 8) transcripción de la entrevista practicada a S. B., realizada por la División Apoyo Tecnológico Judicial de la Policía Federal Argentina (fs. 193/199), 9) escrito presentado por la defensa a fs. 208/210, certificación actualizada de los antecedentes del imputado e informe del Cuerpo Médico Forense de fs. 283/286. A ello se añade, y no resulta de menor trascendencia, la declaración durante el debate de los testigos ofrecidos por la defensa -a saber: V. A. C. y M. V. T.–, cuya mendacidad motivó la determinación por mayoría del tribunal de proceder a la extracción de testimonios a fin de que se investigue la posible comisión del delito previsto por el art. 275, CP.

El *a quo*, tras haber analizado la prueba producida durante el debate y la incorporada por lectura, estimó que los hechos y la participación del acusado se encontraban suficientemente acreditados, dando debida cuenta del razonamiento concatenado que derivó en tal conclusión y que condujo a desechar la versión defensiva.

Así, en punto a la alegada “historia de amor” previa que el imputado dijo mantener con S. B. -que refirió no haber confesado con anterioridad a deponer a tenor del art. 294, CPPN, motivado en los principios que gobiernan el culto musulmán que practica, su origen Sirio y el temor “a perder a su familia”-, consideró el tribunal que se trató de un mero intento de instalar, sin éxito, la hipótesis de que por despecho la damnificada habría inventado el hecho denunciado. Al respecto, apuntó el juez Goerner que *“teniendo en cuenta la gravedad de las imputaciones, carece de toda razonabilidad y apoyo probatorio, resultando francamente inverosímil que por su nacionalidad o cultura no lo hubiera contado antes”*, a la vez que añadió que *“las distintas cuestiones y dudas planteadas en su alegato han sido claramente superadas. En efecto, la damnificada al declarar en la audiencia brindó un testimonio creíble por su claridad, espontaneidad y emotividad. Aludió a los distintos problemas que tuvo que afrontar a partir de lo sucedido. Uno de ellos, fue su relación con su hermana A., debido a que en un principio supuso que había visto la escena sin intervenir para ayudarla y luego el tratamiento psicológico que realizó hasta el año 2014”*.

Acto seguido, subrayó que sobre ese aspecto se había expresado en el juicio la licenciada Yassin, quien precisó que en la entrevista S. *“se refirió a reacciones de bronca, decepción y desilusión por lo que esperaba de su hermana; también que puede aludir al carácter de impulsividad con el que reaccionó, habiéndose infligido algunos cortes en su cuerpo y que el inicio de una terapia habría hecho cesar esta actitud (...) Las sensaciones de impotencia, de disfuncionamiento familiar, las cuestiones personales que no funcionaban bien, los expresó al parecer vía estas acciones impulsivas en el cuerpo. Distanciamiento, conflictiva familiar latente”*.

Este contexto personal y familiar, que a criterio de la defensa se presenta como uno de los aspectos que resta valor al relato de la víctima, a juicio del magistrado *“aporta a la credibilidad de la testigo, ya que como lo puntualizara el fiscal, se trata de situaciones que no pueden ser simuladas o inventadas. Poco interesa, por otra parte, que la joven ya sufriera traumas con anterioridad al hecho; en todo caso, de haber sido así, necesariamente un episodio de esta naturaleza los ha profundizado, acrecentando el daño causado”*.

También la sentencia aborda puntualmente el aspecto relativo a las llamadas, que la parte recurrente impugna ante esta instancia. El juez Goerner explicó que S., además de negar la supuesta relación con el

acusado, aludió a varias llamadas recibidas, que no fueron aceptadas, *“lo que da cuenta de un interés por parte de aquel y de una determinante negativa por parte de la víctima; situación muy alejada del pretendido “enamoramiento” que se le adjudicara en el alegato (...) las únicas llamadas constatadas fueron las realizadas por el acusado a aquella y no a la inversa, con lo cual puede descartarse la supuesta “relación” preexistente entre ambos. En este punto, quedó al descubierto la mendacidad de R., cuando sostuvo que ese día había estado hablando cerca de tres horas por teléfono con ella para explicarle que la situación no podía continuar porque tenía una familia, a la que no iba a abandonar. En efecto, intentó demostrar ese extremo aludiendo a una comunicación que duró tan sólo 173 segundos y no minutos, como lo afirmara en su declaración, según da cuenta el informe de fs. 70, lo que permite demostrar, claramente, que toda esa situación previa al hecho nunca existió”*. A más de ello, advirtió el juez, esa presunta “historia de amor” no concretada entre ambos y que apareció recién al final del juicio, tampoco justificaría lo ocurrido con posterioridad en el comercio.

En la ponderación de los elementos de convicción se reputó a su vez relevante que la versión de S. fue ratificada por su madre, a quien le contó lo que le había sucedido, sin que pudiera advertirse -en ningún caso-, animosidad alguna en contra del acusado o cualquier otra razón particular que las pudiera conducir a inculparlo injustamente. Así, en su voto el magistrado Goerner destacó que A. relató el estado emocional en el que se encontraba su hija luego del hecho -estaba triste y asustada-, y que por ello el día posterior a que le contara lo ocurrido realizó la denuncia.

De singular importancia para la acreditación de los hechos resultó el informe y la posterior declaración de la licenciada Yassin en el debate. El decisorio atacado reseña las conclusiones a las que arribó la perito, quien, teniendo en cuenta los criterios de contenidos y parámetros aplicables a la “Entrevista de Psicología del Testimonio”, indicó que el relato de S. se presentó verosímil. Asimismo, la sentencia da debida cuenta de que la trascendencia que se atribuye a ese informe obedece a la escasa prueba con la que suele contarse en los delitos contra la integridad sexual, en los que rara vez existen testigos directos toda vez que las conductas transcurren en la gran mayoría de los casos en la

intimidad del hogar o en lugares especialmente elegidos por el autor para asegurar su consumación, fuera de la vista y el posible auxilio de terceros. Entonces, observó el juez Goerner, *“frente a las limitaciones que enfrentamos en estos casos, cobra un valor trascendente, que las circunstancias del suceso relatadas por las víctimas, sean luego corroboradas con otras probanzas, si bien no directas como aquellas, pero igualmente coincidentes en los aspectos más relevantes del episodio”*.

En el caso en estudio, continuó el sentenciante luego de realizar un minucioso análisis del mérito de la prueba pericial, *“no encuentro razones para apartarme o prescindir de sus conclusiones en cuanto a la apreciación de los indicadores de credibilidad detectados en la declaración realizada. A mi modo de ver, el informe se encuentra debidamente fundado y ha sido practicado desde una postura objetiva e imparcial, sin que pudiera advertirse la formulación de preguntas capciosas, sugestivas o inductivas para que la damnificada declarara en un determinado sentido”*.

Para arribar a tal conclusión no solo rebatió las apreciaciones realizadas por la defensa de R. sobre este punto, al advertir que *“el cuestionamiento realizado por la defensa no resultó acertado, pues se limitó a señalar que las pericias fueron incompletas o limitadas en su duración, sin contradecir, fundadamente, su contenido ni sus conclusiones”*, sino que además repasó una a una las expresiones vertidas por la licenciada que sustentan el temperamento adoptado.

Así, recordó que la perito manifestó que debido a su estado, la joven no podía declarar en el juzgado y que por ello aconsejó hacerlo en Cámara Gesell.

Destacó que en ambas entrevistas presentaba buen nivel de coherencia, interna e integral, respecto de los detalles y segmentos de su relato en su configuración total, dijo que no había vacilaciones, que había una estructura consistente, sin contradicciones en el relato.

Agregó que encontró diversos indicadores favorables, que la exposición de S. tenía estructura lógica, había relato de detalles, unos superfluos otros centrales, de las acciones que eventualmente habría ejercido el perpetrador, incluso detalles sobre las reacciones de ella

misma, el pensamiento y el correlato emocional que trae a la luz, que se corresponden con sus dichos.

Otro indicador apuntado por la experta fue que S. marcaba e indicaba interacciones en la conversación o diálogo con el imputado, que incluso hizo mención a llamadas telefónicas, y que también contextualizó de manera precisa el episodio en tiempo y espacio.

Yassin contó que la víctima luego hizo alusión a las circunstancias que la habían conducido a revelar el hecho y a la reacción que los familiares habían tenido al respecto. Manifestó, asimismo, que no sobredimensionó, porque cuando tuvo que poner en cuestión algo de su propio accionar o pensamiento, no vaciló ni trastabilló, que *“tiene autenticidad, no estaba separada de lo que decía. En las dos entrevistas, hacía hincapié en como una de sus hermanas no la habría defendido, también dijo que podría también haber reaccionado ella con mayor resistencia o de interposición frente al embate que habría sufrido”*.

Por último, destacó la perito que fue interesante su auto reflexión, que la víctima no tenía actitud o afán de denuncia, que únicamente demandaba que R. tuviera una sanción, sin *“inflación ni afán incriminatorio alevoso del otro sin sustento”*, de modo que *“más allá de la verosimilitud y los demás indicadores, desde su punto de vista el correlato emocional que ella describió como susto, el carácter inesperado de la acción impulsiva y el carácter de sinceridad, precisando la acción de acercamiento y maniobras de tocamiento, y como describió la modalidad, parecería que hay un discurso que se orienta hacia ese lado, teniendo autenticidad en que fue infringida en acciones de orden sexual. Teniendo en cuenta asimismo que particularizó las zonas de su cuerpo que le fueron tocadas contra su voluntad, hablando de forzamiento”*.

En ese estado de cosas, valoró con acierto el *a quo* que para un adecuado análisis de estos delitos no es dable efectuar una interpretación fragmentaria y aislada de las pruebas, indicios y presunciones, como la que evidencia la defensa, sino que se precisa de una ponderación global de toda la prueba de cargo que, en el caso, se orienta hacia la verosimilitud de los dichos de la víctima.

Recientemente he tenido oportunidad de pronunciarme sobre este punto en la causa "L."². Allí, luego de recordar lo expresado por la CSJN en el caso "Vera Rojas"³, y en coincidencia con el criterio adoptado por los jueces de la anterior instancia, se explicó que en los delitos contra la integridad sexual el testimonio de la víctima resulta la prueba dirimente, toda vez que son hechos que por su propia naturaleza suelen tener lugar en ámbitos de intimidad y confianza, exentos de las miradas de terceros. Por ello, en estos supuestos el grado de certeza requerido para un pronunciamiento condenatorio se complementa generalmente con prueba indirecta: en lo sustancial, el dictamen debidamente fundado de los profesionales intervinientes y las declaraciones de terceros que reproducen lo que a ellos les contó la víctima o que narran circunstancias que percibieron y resultan conducentes a la investigación.

Lo concreto es que un plexo probatorio de esta entidad en casos de abuso, cuando los elementos son unívocos y contestes en su conjunto, mal podría ser impugnado. Una vez establecida la fiabilidad del testimonio de la víctima, si a ello se aúna la declaración de terceros que advirtieron en aquélla, como ocurre en el caso, un estado de afectación emocional o cambios notorios en su comportamiento característicos de quien ha padecido una experiencia semejante, si se descarta además la posibilidad de que quien denuncia sea una persona fabuladora y se desecha la existencia de animosidad para con el imputado, se logra entonces reunir elementos que evaluados de manera integral contribuyen a refinar el cuadro cargoso.

Cabe recordar que en los episodios de abuso en los que la víctima resulta ser una mujer, como en estos actuados, las víctimas han recibido además un amparo especial a través de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra

² CNCPCC, Sala II, CCC 20038/2014/TO1/CNC1, caratulada "L., N. P. s/abuso sexual agravado por el vínculo".

³ CSJN, V. 120, XXX "Vera Rojas, Rolando", rta. 15/5/97. El máximo tribunal expresó en el caso que: "[l]a prueba en los delitos contra la honestidad resulta de difícil recolección, no sólo por los desarreglos psicológicos que provocan en la víctima después de ocurrido el evento, sino también por el transcurso del tiempo hasta que llega la noticia criminis al tribunal. Ello no significa que resulte de imposible investigación, ni que pueda fragmentarse la prueba, quitándole sustento a lo que en su conjunto lo tiene, sino que habrá que valorar las pruebas teniendo en cuenta cada uno de los aspectos relevantes de la instrucción para arribar a un fallo definitivo que sea comprensivo y abarcador de los elementos de juicio recolectados".

la Mujer -"Convención De Belem Do Para"-, que prescribe en su art. 7 las obligaciones asumidas por los Estados en la materia, entre ellas, la de “*b. actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer*” y “*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*”.

Estas directrices tienen su correlato a nivel nacional en la Ley n° 26.485 de “protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales”, promulgada el 1° de abril de 2009, orientada a promover y garantizar el derecho de la mujer a vivir una vida sin violencia (art. 2), a preservar su integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial (art. 3, inc. c) y que asienta de manera expresa en su artículo 30 que “*El/la juez/a tendrá amplias facultades para ordenar e impulsar el proceso, pudiendo disponer las medidas que fueren necesarias para indagar los sucesos, ubicar el paradero del presunto agresor, y proteger a quienes corran el riesgo de padecer nuevos actos de violencia, rigiendo el principio de obtención de la verdad material*”. Acto seguido, el artículo 31 dispone en cuanto a las resoluciones que “*Regirá el principio de amplia libertad probatoria para acreditar los hechos denunciados, evaluándose las pruebas ofrecidas de acuerdo con el principio de la sana crítica. Se considerarán las presunciones que contribuyan a la demostración de los hechos, siempre que sean indicios graves, precisos y concordantes*”.

En definitiva, en los delitos contra la libertad sexual los tribunales, al valorar las pruebas conforme a la regla de la sana crítica, deben necesariamente adoptar un criterio más amplio y flexible. Si a pesar de ello los magistrados conservan dudas acerca de la materialidad de los hechos o bien de la autoría del imputado, entonces sí deberá primar la presunción de inocencia y la aplicación del principio *in dubio pro reo*. No ha sido esto, empero, lo que ha ocurrido en el caso bajo estudio, en el que se lograron reunir indicios suficientes y categóricos para tener por acreditados los hechos atribuidos a R., que la defensa no logró echar por tierra.

Debe repararse, en efecto, en que frente al cuadro probatorio descripto los testigos ofrecidos por la defensa, Cordera y Tolosa, quienes

se presentaron a declarar refiriendo ser amigos del acusado, no han hecho más que perjudicar su situación procesal con inconsistencias palmarias, que revelaron la falsedad de sus dichos. Al respecto, el Juez Bustos Lambert se pronunció de manera lapidaria al advertir que *“la Sra. V. A. C. al testimoniar se refirió en reiteradas ocasiones -a ese día- tal cual como una persona puede relatar un hecho que pasó hace pocos días, pero en el caso de autos se estaba refiriendo al día 16 de julio de 2011, es decir prácticamente hace cinco años, dando toda clase de detalles imposibles de recordar, lo que es claramente demostrativo de que concurrió al debate con un testimonio preparado de antemano, destinado a confundir al Tribunal. Asimismo, debe destacarse que en su testimonial confundió notoriamente la concurrencia de la damnificada con el horario en que se sostuvo se había retirado ella. Se dice así porque indicó que había visto a la misma y que se había retirado del local donde sucedió el hecho faltando 10 minutos para las 16:00 horas, concluyendo que estuvo allí desde el mediodía hasta las 15:45 horas. De acuerdo a la prueba obrante en autos a esa hora la damnificada todavía no había concurrido al local. Agregó que M. la llamó y le dijo “te acordás ese día que viniste y que entró una chica con un nene”. La mentira es notoria pues el hecho que se investiga ocurrió a las 19:15 horas de ese día y la damnificada había concurrido un rato antes de ese horario”.*

En cuanto al testigo M. V. T. R., observó el magistrado que también dio numerosos detalles del día del hecho que se investiga, sin dar explicaciones serias acerca de cómo podía recordarlo después de transcurridos cinco años, y que *“al iniciar su relato demostró que venía con un testimonio preparado, dado que comenzó el mismo dando un sin número de detalles cuando la defensa le solicitó explicara que había hecho el día 6 de julio de 2011. Queda claro que venía con clara intención de engañar al Tribunal con un relato estudiado, pues al responder una pregunta del Señor Fiscal General, quién lo anotició que el hecho había ocurrido el 16 de julio del mismo año, ratificó también que él se refería a ese día”*, motivo por el cual, en consonancia con la jueza Dieta de Herrera, estimaron que correspondía extraer testimonios de lo actuado a los efectos de que se investigara a ambos deponentes por la posible comisión del delito de falso testimonio.

En ese estado de cosas, pretende la asistencia técnica de R. que los jueces de la instancia, antojadizamente, habrían puesto en tela de

juicio los argumentos brindados por su asistido en el sentido de que lo unía con la damnificada una relación de amor, sin cuestionar con análogo énfasis la acusación de la víctima. El cuadro probatorio y las consideraciones esbozadas dan respuesta por sí solos a tal apreciación y despejan toda duda que razonablemente pudiera haber frente a la hipótesis condenatoria.

Las circunstancias mencionadas permiten afirmar que no se encuentra fundada la tacha de arbitrariedad del pronunciamiento que, así, se manifiesta tan solo como una expresión del disenso de la defensa con la decisión adoptada por el *a quo* y el mérito contenido en ella.

Sobre esta base, corresponde rechazar el recurso de casación interpuesto en lo que a este punto se refiere.

4.- En lo que respecta a los dichos de A. B. -hermana de S.-, que la defensa pretendió hacer valer como elemento de prueba en el debate, insistiendo con ello ante esta instancia, tal como advierte el tribunal, lo cierto es que la nombrada no declaró en el juicio y tampoco fue incorporada por lectura su versión de lo que habría ocurrido, situación que *“impide su valoración en esta etapa, pues de lo contrario, se afectarían las reglas del debido proceso y la defensa en juicio”*.

La declaración de A. B., en efecto, no fue peticionada como prueba por la defensa en la oportunidad prevista por el art. 354 ni tampoco su testimonio incorporado al debate en los términos del art. 391, CPPN, por lo cual yerra la defensa al procurar asignar valor probatorio a manifestaciones que estrictamente no forman parte del proceso.

5.- La parte recurrente cuestionó asimismo la determinación del tribunal oral en cuanto rechazó la inspección ocular solicitada por la defensa durante el debate a fin de demostrar la visibilidad que desde el exterior tenía el espacio en el que habrían ocurrido los hechos, y que -postulan- impedía que R. pudiera realizar los actos que se le reprochan.

Sobre este punto, no obstante el desacuerdo de los defensores con la decisión, no luce infundada la determinación del *a quo* toda vez que, por un lado, valoró como prueba suficiente el plano del local comercial agregado a fs. 191, del cual surge la existencia del lugar

sindicado por la víctima y que, por su ubicación, se encontraba fuera del alcance de la vista de terceros debido a la existencia de tabiques o paredes que lo dividían. El súbito acometimiento realizado por R., agrega el juez Goerner, *“tampoco requería de un lugar cerrado o algo parecido, pues bastaba con que el autor pudiera alejarse hacia un rincón con la víctima tan solo unos instantes para llevarlo a cabo”*. De otra parte, debe señalarse que tampoco esta medida fue solicitada por la recurrente en el momento procesalmente oportuno, de modo que sus alegaciones no encuentran asidero en esta instancia.

6.- En lo que respecta al último agravio, esto es, la pretendida nulidad del debate producto de la supuesta omisión en la que habría incurrido el tribunal oral al no incluir en actas el rechazo a realizar la inspección ocular, es preciso advertir, en primer lugar, que si aquello constituyera, de algún modo, un vicio nulificante no lo sería más que a los efectos de las actas correspondientes, y no así del juicio como se intenta.

Cabe recordar que el art. 394, CPPN, enuncia de manera taxativa el contenido exigido al acta. En este sentido, el inciso 4° impone consignar *“el nombre y apellido de los testigos, peritos e intérpretes, con mención del juramento y la enunciación de los otros elementos probatorios incorporados al debate”*, pero no así el rechazo de una medida de prueba introducida por la parte a la que no se hizo lugar.

No es ocioso sin embargo resaltar que, contrariamente a lo afirmado por la defensa, el acta de juicio refleja expresamente la petición de la parte en el sentido de que el tribunal se constituyera en el lugar de los hechos -en pos de verificar si era posible ubicar allí un sitio en el cual ocultarse a la vista de terceros-, medida que el fiscal estimó innecesaria y que el tribunal denegó por mayoría por considerar que *“la prueba es tardía y son elementos conocidos, debió haber sido solicitada al momento de ofrecer las pruebas, es extemporánea y no se hace lugar”* (cfr. fs. 393vta.).

Así, tampoco el agravio en este punto habrá de prosperar.

7.- En consecuencia, corresponde **RECHAZAR** el recurso interpuesto por la defensa de M. K. R. a fs. 430/38 y **CONFIRMAR** la

resolución impugnada en todo cuanto fue materia de agravio; con costas (arts. 456, inc. 2º, 471 *a contrario sensu*, 530 y 531, CPPN).

El juez Horacio Leonardo Días dijo:

Adhiero a la solución propuesta por el colega que vota en primer término, por compartir los fundamentos que conducen a la decisión arribada.

Sin embargo, en un tramo del desarrollo argumental aparece expresada una conceptualización que amerita me detenga en su contexto de sentido; particularizando al menos en qué términos y con qué alcance se asienta mi adhesión, a fin de evitar interpretaciones erradas. En efecto, me refiero al señalamiento de que *“en los delitos contra la libertad sexual los tribunales, al valorar la prueba conforme a las reglas de la sana crítica, deben necesariamente adoptar **un criterio más amplio y flexible**”* (la negrita me pertenece). Pero con muy buen tino, seguidamente se asienta que *“si a pesar de ello, los magistrados conservan dudas acerca de la materialidad de los hechos, o bien de la autoría del imputado, entonces sí deberá primar la presunción de inocencia y la aplicación del principio in dubio pro reo”*.

Así entonces, y en esa misma dirección, soy de la opinión que el estándar de prueba que se estima suficiente para tener por probada una determinada materialidad fáctica en los juicios penales, ha de ser siempre una misma vara para toda clase de imputados y para toda clase de delitos, ya que desde la lógica del Art. 16 de la Constitución Nacional no puede imaginarse delitos respecto de los cuales la presunción de inocencia se resienta o relaje en comparación con otros, ni tampoco acusados respecto de los cuales el estatus de inocente sea más flexible o frágil que otros.

En consecuencia, por “criterio más amplio y flexible” yo entiendo, y en estos términos adhiero, que al analizar y valorar las pruebas judiciales el juzgador no debe perder de vista la particular fenomenología de los delitos sexuales, sus concretas circunstancias de realización, sus patrones de reiteración y los perfiles que la experiencia indica se han de presentar en los sujetos reales involucrados, víctima y agresor, adecuando y amoldando el análisis a estas características. Pero de esto no puede seguirse la modificación de una regla abstracta, me refiero al

estado de inocencia en tanto concepto, ni sentarse las bases para que pueda imaginarse la posibilidad de un doble baremo en la valoración de la prueba, lo que vale la pena aclarar, dada la ubicación institucional de esta Cámara y en prevención de interpretaciones equívocas, aun cuando en este caso concreto el tema podría no exceder de un mero cambio de etiquetas, sin incidencia en la decisión que se toma; la cual se comparte.

Tal es mi voto.

El juez Eugenio Sarrabayrouse dijo:

1. El primer agravio esgrimido por la parte recurrente apunta a cuestionar el rechazo de la suspensión del juicio a prueba solicitada en favor de M. K. R. en el marco del debate oral y público celebrado en la causa. Sin embargo, este aspecto del recurso fue oportunamente rechazado por el *a quo* por extemporáneo (fs. 439/441) y ello motivó la interposición de un recurso de queja que fue declarado inadmisibles por la Sala de Turno de esta cámara⁴, con lo cual no corresponde su nuevo tratamiento en esta instancia.

2. Con respecto a la alegación sobre la valoración arbitraria de la prueba, se adhiere al análisis efectuado y a la solución propuesta en el voto del colega Daniel Morin (punto 3), con los alcances que se señalarán a continuación.

En cuanto a la materialidad del hecho y la participación del imputado en él, tal como se dijo en los precedentes “T.”⁵, “M.”⁶ y “C. C.”⁷ (entre muchos otros), la consistencia de la duda no se justifica en sí misma sino contrastándola con los argumentos proclives a la condena; y, a la inversa, la contundencia de la hipótesis condenatoria tampoco se mide en sí, sino según su capacidad para desbaratar la presunción de inocencia y la propuesta absolutoria. En este caso, la defensa no ha conseguido exponer elementos que permitan afirmar que el razonamiento y las inferencias realizadas por el tribunal *a quo* conduzcan a dudar razonadamente sobre la intervención de R. en el hecho

⁴ Sentencia del 5.9.16, jueces Días, Jantus y Sarrabayrouse, registro n° 954/16.

⁵ Sentencia del 2. 9.15, Sala II, jueces Bruzzone, Sarrabayrouse y Morin, registro n° 400/15.

⁶ Sentencia del 2.9.15, Sala II, jueces Bruzzone, Sarrabayrouse y Morin, registro n° 396/15.

⁷ Sentencia del 18.11.15, Sala II, jueces Bruzzone, Sarrabayrouse y Morin, registro n° 670/15.

considerado probado, como para justificar la aplicación del principio *in dubio pro reo* reclamado.

Cabe dejar sentado que, como se sostuvo en la sentencia de la causa “**L. G.**”⁸, las complicaciones probatorias que presentan los casos de violencia de género, de violencia contra la mujer o los abusos sexuales, no deben significar la abrogación de los principios básicos que informan el proceso penal ni la imposibilidad absoluta de condenar: aquí también la hipótesis acusatoria debe comprobarse más allá de toda duda razonable. Por lo demás, este es el sentido que debe otorgarse a los arts. 16 inc. i y 31, ley 26.485. En definitiva, no se trata de modificar el estándar de prueba que rige éste y todos los casos penales, sino de extremar las medidas para realizar una investigación completa y profunda de cada caso, acompañada de una valoración integral de todos los elementos colectados para establecer las peculiaridades que presenta cada uno de ellos.

Ahora bien, más allá de que en los autos “**J. P.**”⁹ (entre otros) se sostuvo que en nuestro sistema jurídico es posible condenar, bajo ciertas prescripciones, con la declaración de un único testigo, lo cierto es que en el caso particular no se ponderó únicamente el relato de la damnificada; también se valoró el testimonio de su madre (a quien aquélla contó lo ocurrido y quien corroboró desde esa óptica los extremos denunciados por su hija) y el de la psicóloga del Cuerpo Médico Forense que la entrevistó, amén de los llamados telefónicos acreditados mediante el respectivo informe.

Corresponde, así, rechazar este agravio de la defensa.

3. En lo referido a las restantes críticas introducidas por la parte recurrente, se coincide con el examen del juez Morin: la declaración de la hermana de la víctima no fue incorporada al debate, con lo cual sus dichos no pueden ser valorados, como se aclaró en la sentencia a fs. 420 (punto 4); el rechazo de la inspección ocular requerida por la defensa fue razonadamente fundado por el tribunal *a quo* (punto 5), amén de que la defensa no explica por qué esa prueba habría sido “...letal para las

⁸ Sentencia del 14.8.17, Sala II, jueces Morin, Niño y Sarrabayrouse, registro n° 686/17.

⁹ Sentencia del 1.4.16, Sala II, jueces Morin, Niño y Sarrabayrouse, registro n° 235/16.

pretensiones de la Fiscalía y el seguro camino hacia una absolución...” (fs. 438); y, finalmente, este último extremo ha sido específicamente consignado en el acta de debate, conforme surge de fs. 393 vta. (punto 6).

Es del caso, entonces, descartar también esos cuestionamientos.

4. En virtud de lo expuesto, corresponde rechazar el recurso de casación interpuesto por la defensa de R. en todo cuanto fue materia de agravio, sin costas (arts. 456, 465, 468, 469, 470, 471, ambos *a contrario sensu*, 530 y 531, CPPN).

En virtud del acuerdo que antecede, la Sala II de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal **RESUELVE: RECHAZAR** el recurso interpuesto por la defensa de M. K. R. a fs. 430/38 y **CONFIRMAR** la resolución impugnada en todo cuanto fue materia de agravio; con costas (arts. 456, inc. 2º, 465, 468, 471 *a contrario sensu*, 530 y 531, CPPN).

Regístrese, notifíquese, comuníquese (acordada 15/13 CSJN y lex 100) y remítase al tribunal de procedencia, sirviendo la presente de atenta nota de envío.

DANIEL MORIN

HORACIO L. DÍAS

EUGENIO SARRABAYROUSE

Ante mí:

PAULA GORSO
SECRETARIA DE CÁMARA