

Reg. n° 237/2018

En la ciudad de Buenos Aires, a los 16 días del mes de marzo de 2018, se reúne la Sala II de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, integrada por los jueces Eugenio C. Sarrabayrouse, Daniel Morin y Horacio Días, asistidos por la secretaria actuante Paula Gorsd, a los efectos de resolver el recurso de casación interpuesto por la defensa del imputado en la presente causa n° CCC 15.227/2013/TO1/CNC1, caratulada “G., J. R. s/recurso de casación”, de la que **RESULTA:**

I. El 14 de julio de 2016, el ahora Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 15 rechazó el planteo de nulidad formulado por la defensa de J. R. G., y dictó la condena única de dos años y dos meses de prisión cuyo cumplimiento se dejó en suspenso y costas, por considerarlo penalmente responsable de los delitos de amenazas simples en concurso ideal con lesiones leves -hechos del 5.04.2013-, en concurso real con desobediencia -hechos del día 7.04.2013-, y comprensiva de los hechos juzgados en la causa n° 10.837/12 (interno n° 4029) del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires -sentencia del 21 de mayo de 2015-, por los delitos de amenazas simples reiteradas -tres hechos - (arts. 26, 29 inc. 3°, 45, 54, 55, 58, 89, 149 *bis* y 239, CP). Así surge del veredicto de fs. 297/vta., cuyos fundamentos obran a fs. 298/304.

II. Contra esa decisión, el defensor particular del imputado, Juan José Pugliese, y el apoderado de la querellante, Martín Ramírez, interpusieron sendos recursos de casación (fs. 305/307 y 308/316 vta.), concedidos a fs. 317/318, y a los que la Sala de Turno les otorgó el trámite previsto en el art. 465, CPPN, (fs. 401).

III. Si bien la defensa argumentó que existió una incorrecta aplicación de los arts. 89, 149 *bis* y 239, CP, la lectura atenta de sus agravios revela que en realidad plantea la inobservancia del art. 365, CPPN, y la valoración de la prueba efectuada por el tribunal de mérito

con respecto al hecho ocurrido el 5 de abril de 2013, por considerarla arbitraria (art. 456, inc. 2º, CPPN).

En el primer aspecto, sostuvo que en la audiencia del 23 de junio de 2016 no existió actividad procesal conducente, sino que se reabrió el debate para conceder otra oportunidad al Ministerio Público Fiscal para presentar a su testigo en lugar de hacerlo conducir por la fuerza pública como había recomendado esa parte, extendiendo dilatoriamente el proceso. Destacó que el CPPN no exige que el imputado acredite un perjuicio real para que la nulidad sea procedente.

En consecuencia, concluyó que el debate debía realizarse nuevamente.

Por otro lado, en lo que respecta al cuestionamiento de la valoración de la prueba esbozó tres críticas.

i. Si bien no puede afirmarse que la testigo B. incurrió en el delito de falso testimonio, lo cierto es que el tribunal no fundamentó la razón por la cual su testimonio se introdujo varios meses después del hecho, luego de que se dictara la falta de mérito para procesar o sobreseer a G. Pese a esto, la testigo sólo afirmó haber observado una situación conflictiva entre un hombre y una mujer, sin indicar que se tratara del imputado y la denunciante.

ii. La condena se basa en meros indicios construidos en base a ese testimonio introducido al proceso de manera irregular, de modo que se violó el art. 3, CPPN.

iii. En su descargo, G. dijo que estaba trabajando en el horario en el que habría tenido lugar el hecho según la imputación. La sentencia omitió ponderar que ese extremo fue corroborado por su empleadora, motivo por el cual solicitó confrontar la sentencia con la grabación audiovisual de la audiencia de debate.

Con fundamento en esos motivos, solicitó que se revoque la condena impuesta y se absuelva a G.

IV. Por su parte, la querrela ciñó sus agravios a las pautas tenidas en cuenta por los jueces de mérito para mensurar la pena impuesta a G., en el entendimiento de que ésta debió ser superior y de cumplimiento efectivo.

En ese sentido, entendió que la motivación de la sentencia era contradictoria puesto que establecía que no se vislumbraban atenuantes pero fijaba una sanción sumamente reducida y de ejecución condicional cuando el máximo punitivo, atendiendo a las reglas del art., 55, CP, era de nueve años de prisión. Para sustentar su posición, remarcó que no se valoraron ciertas agravantes y en razón de ello solicitó que se revoque la pena impuesta a G. y se le imponga una mayor, de cumplimiento efectivo.

V. Ya sorteada esta Sala II, en el término de oficina previsto por los arts. 465, cuarto párrafo y 466, CPPN, las partes no hicieron presentaciones.

VI. En oportunidad de celebrarse la audiencia prevista por el art. 468, CPPN, asistió el defensor particular del imputado, Gabriel Darío Miguel Vera y Villeco, quien desarrolló y amplió los agravios expuestos en su recurso. Asimismo, compareció el imputado, respecto del cual el tribunal efectuó preguntas de carácter personal en los términos del art. 41, CP, de todo lo cual se dejó debida constancia (fs. 345).

Efectuada la deliberación establecida en el art. 469, CPPN, el tribunal arribó a un acuerdo en los términos que a continuación se exponen.

CONSIDERANDO:

El juez Eugenio C. Sarrabayrouse dijo:

De conformidad con lo previsto en los arts. 469 y 398, CPPN, los agravios planteados por los recurrentes se traducen en las siguientes cuestiones a resolver: 1) si el debate realizado en la causa es nulo, de acuerdo con el art. 365, CPPN; 2) si el razonamiento probatorio del tribunal de mérito fue arbitrario y, en caso afirmativo, si resulta aplicable al caso el principio del *in dubio pro reo*; 3) la mensuración de la pena.

1. La nulidad planteada por la defensa en los términos del art. 365, CPPN (art. 456, inc. 2º, CPPN).

a. Tal como se resumió en el inicio, los jueces de la instancia anterior rechazaron la nulidad planteada por la defensa en su

alegato, la que había basado su petición en la presunta vulneración del plazo máximo de diez días establecido por el art. 365, CPPN, para garantizar la continuidad del debate.

b. Sobre esta cuestión, el tribunal *a quo* argumentó que entre las fechas en que se llevaron a cabo las audiencias de debate no transcurrió el plazo del art 365, CPPN. Detalló que en la del 23 de junio de 2016 -cuestionada por la defensa por falta de actividad útil-, se había propuesto oír a un testigo que no pudo comparecer, propuesto durante el desarrollo del juicio, por lo que era razonable que no haya podido adecuar sus horarios. De hecho, la defensa pidió hacerla comparecer por la fuerza pública y su pedido fue rechazado, de modo que el planteo efectuado en el alegato contradecía su propia actividad anterior.

Agregó que la defensa se había limitado a enunciar los principios de inmediatez y celeridad, sin demostrar de qué modo la pretendida declaración de nulidad los resguardaría si, por el contrario, sólo demoraría la resolución del caso, ya que el planteo no implicaba el desplazamiento ni del tribunal, ni del fiscal ni de la querella. Es decir, no había demostrado un perjuicio concreto que fundara la declaración de invalidez.

c. Tal como se resumió en el punto III, la defensa reitera en esta instancia los mismos argumentos que expuso ante el *a quo*: no había existido actividad procesal conducente en la audiencia del 23 de junio de 2016, por lo que el debate se había extendido más allá de lo permitido; además, el código de forma no exigía que la parte invocara un perjuicio concreto para solicitar la nulidad pretendida. Con este fundamento, pidió que el juicio se realizara nuevamente.

d. Como se sostuvo en el precedente “**Cantos**”¹, una de las características del proceso inquisitivo reformado, y que lo ha llevado a su crisis actual, es el planteo continuo de nulidades con la intención de impedir que la causa avance. En este aspecto, el tribunal debe evitar que el proceso se transforme en una verdadera competencia para anularlo, pues como bien señala Maier “...*la nulidad y su sistema dan origen a un torneo*

¹ Sentencia del 17.12.15, Sala II, jueces Sarrabayrouse, Morin y Bruzzone, registro n° 790/15.

cuya meta final es eliminar la mayor cantidad de actos posibles para que no puedan influir en la sentencia, pero cuya meta intermedia consiste en, cada tanto, intentar que el procedimiento regrese hacia atrás para comenzar de nuevo. Incluso los jueces, de oficio, intervienen en este torneo y evitan con este mecanismo la necesidad de dirimir el caso...”².

e. En el caso particular, no se advierte ni la parte lo ha explicado de manera consistente, de qué manera su planteo resguarda el principio de celeridad que invoca, cuando, justamente, la consecuencia de aceptarlo es retrogradar el proceso y por ende extenderlo en el tiempo con la realización de un nuevo juicio. Por lo demás, resulta evidente la actividad procesal cumplida en la audiencia cuestionada por la defensa, lo que exime a este tribunal de brindar argumentos adicionales.

En definitiva, el planteo efectuado en este punto no constituye una crítica razonada a la decisión de grado, por lo que no cumple acabadamente con los requisitos de motivación que surgen del art. 463, CPPN. Cabe recordar que si bien es cierto que a partir del fallo “**Casal**”³ la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha consagrado en favor del imputado el derecho a una revisión amplia de su condena (revisar todo aquello que pueda ser revisado en esta instancia), ello no exime a la parte de plantear de modo concreto sus agravios. Todo lo dicho conduce a su rechazo.

2. Razonamiento probatorio

a. De conformidad con lo expuesto en el punto I, el tribunal de grado condenó a G. por considerarlo penalmente responsable de los delitos de amenazas simples en concurso ideal con lesiones leves -hechos del 5.04.2013-, en concurso real con desobediencia -hechos del día 7.04.2013-, condena comprensiva de los hechos juzgados en la causa n° 10.837/12 (interno n° 4029) del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 24 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires -sentencia del 21 de mayo de 2015-, por los delitos de amenazas simples reiteradas -tres hechos - (arts. 26, 29 inc. 3°, 45, 54, 55, 58, 89, 149 *bis* y 239, CP).

² Cfr. autor citado, *Proyecto de Código Procesal Penal para la Provincia del Chubut. Exposición de Motivos*, CDJP 10 “A”, p. 589.

³ Fallos: 328:3399.

En el caso, tuvieron por probado que “(...) el 5 de abril de 2013, aproximadamente a las 8, 45 horas en la intersección de la calle M. P. y la Avenida C. de esta ciudad, J. R. G. interceptó a L. A. C. quien se encontraba en dicho lugar, la tomó en forma violenta de su brazo lesionándola y la amedrentó profiriéndole frases que le causaron temor a la nombrada.

“C. logró escapar hasta llegar a su domicilio sito en M. P. X de esta ciudad, a media cuadra del lugar del hecho.” (fs. 299 vta.).

Asimismo, tuvieron por acreditado que “(...) con fecha 7 de marzo de 2013, J. R. G. envió cuatro mensajes de texto a C., al celular de ella, quebrantando de tal forma la prohibición de acercamiento que había sido impuesta a G. por el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil n° 56, en el marco del expediente n° 75919/11, consistente en la restricción de acercarse a menos de trescientos metros de C. y de sus hijos, así como la restricción de tomar contacto con la nombrada en forma telefónica o a través de mensaje de texto, medida que fue notificada personalmente al imputado G. (cfr. autos de fecha 22/9/11, de fs. 12 de dicho expte.; de fecha 24/10/11 de fs. 22 y de fecha 22/11/12 de fs. 101, y constancia de fs. 111, del expte. 97404/12, acumulado al mismo)” (fs. 299 vta.).

b. La decisión se basó en las pruebas que a continuación se enumeran.

i. Los testimonios de L. A. C., N. G. S., M. S. B., A. M. G., M. G. L., A. M. O. G., C. V. y F. A. R. S.

ii. Las pruebas incorporadas por lectura al debate: documentación de fs. 14/15 y 41/5; notas de fs. 17, 18 y 20/21; legajos de la Oficina de Violencia Doméstica, de fs. 76bis/92 y 92bis/116; informes de empresas telefónicas (fs. 134/7 y 139/141); los expedientes n° 75.919/2011; 69.023/2011; 97.404/2012 y 22.340/2013, caratulados “L. A. C. c/ J. R. G. por violencia familiar” del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil n° 56, que corren por cuerda; las fotografías del auto Fiat, dominio EXJ-687, reservadas en la Secretaría de ese tribunal y certificadas a fs. 228; los informes: médico de fs. 10; del Registro Nacional de la Propiedad Automotor y Créditos Prendarios, de fs. 71; de Telecom Personal de fs. 222/3 y 257/260; de Telefónica Argentina, de fs. 261/2; y del Ente Nacional de Comunicaciones de fs. 252.

c. Los jueces ponderaron especialmente el testimonio de C. quien, según la sentencia, en el debate dijo que el 5 de abril de 2013, luego de dejar a uno de sus hijos en el jardín de infantes, mientras cruzaba la avenida Crámer de esta ciudad, G. se acercó y le dijo que no sabía “*con quien se estaba metiendo*”. Si bien la testigo había precisado que no recordaba todo el diálogo, aseveró que el hecho había ocurrido entre las 8:00 y las 9:00 horas. Agregó que existía un impedimento de contacto impuesto por el fuero civil pero que pese a ello, recibía mensajes a través de su teléfono celular y recordó que en uno de ellos G. le dijo “...*que grande está el nene, va al jardín...*”, observación que le hizo suponer que la estaba mirando. A raíz de este hostigamiento, en el marco de ese sumario se dispuso entregarle “un botón antipánico”.

Entendieron que tales dichos encontraban aval en las constancias de los expedientes n° 75919/2011; 69023/2011; 97404/2012 y 22340/2013 caratulados “L. A. C. c/ J. R. G. por violencia familiar” y que, de su análisis, surgía que el imputado había quebrantado la prohibición de acercamiento impuesta por el juez en lo civil.

Del mismo modo, resaltaron que mediante el informe de la Oficina de Violencia Doméstica de fs. 8/9 quedó acreditado el alto riesgo al que C. se encontraba expuesta, en tanto se trataban de hechos reiterados y constaba la existencia de armas, todo lo cual determinó la entrega del botón antipánico. Asimismo, valoraron el testimonio de una de las firmantes del informe, la licenciada Villar, en cuanto destacó que si el relato no era coherente o cuando se advertían discordancias en él, se informaba, lo que no ocurría en el caso de C.

Los jueces de grado también descartaron cualquier tipo de animadversión de la nombrada contra G., pues dijo que no recordaba todo el diálogo que mantuvieron el 5 de abril de 2013, y que con relación a los mensajes que recibió, no evocaba su tenor concreto, sino sólo que la amenazaba “...*como que me iba a matar a los nenes o que me los iba a sacar...*” o le decía que no sabía con quién se estaba metiendo y que ella lo interpretaba como una vía libre para actuar de manera impune por su condición de policía. Resaltaron la angustia que expresó durante su declaración; y que se había trasladado al interior del país junto con sus

hijos por el temor que le generaba la situación con G. Además, C. tampoco había efectuado reclamos civiles por las obligaciones del imputado por el hijo que tienen en común.

A la hora de analizar la credibilidad del testimonio de la denunciante también tuvieron en cuenta los dichos de S., ex pareja de la denunciante, quien, si bien reconoció la mala relación que mantenía con ella y que a su criterio necesitaba un tratamiento psiquiátrico -lo cual tomaron como una mera apreciación personal de una persona inexperta-, confirmó sus dichos en cuanto a que no había protagonizado episodios de violencia física entre ellos.

Por su parte, valoraron que la lesión sufrida por C. como consecuencia del incidente del 5 de abril de 2013 había quedado certificada mediante el informe de fs. 10 y la declaración del médico Rilova Salazar, quien explicó razonadamente que su producción era compatible con el relato de la testigo. Para él, la coloración que presentaba la lesión también coincidía con el tiempo de producción, ya que estaba dentro del rango esperable.

Además, los jueces afirmaron que el encuentro entre G. y C. había quedado acreditado con el testimonio de M. S. B., quien explicó que para esa época llevaba a su hija al jardín de infantes y recordaba que un día, mientras estaba a la altura del kiosko de diarios ubicado sobre Av. Crámer, le llamó la atención que dos personas, un hombre y una mujer, estaban forcejeando, y que la mujer-pelirroja y por eso le resultó llamativa-, salió corriendo por M. P. en dirección a C., *como zafándose*. B. explicó que ofreció declarar cuando C., en el círculo de personas allegadas al jardín de infantes, preguntó si alguna había visto lo sucedido, y ella recordaba el hecho por su memoria visual. Asimismo, tuvieron en cuenta que el horario que la testigo brindó -8:45 horas- era coincidente con el que la damnificada había denunciado, al igual que la manera en que se había desarrollado el suceso y la dirección hacia la cual huyó G.

En este sentido, los jueces de grado descartaron la mendacidad de esta testigo, alegada por la defensa, porque todas sus respuestas habían sido seguras y certeras. A modo de ejemplo, destacaron su explicación acerca de los motivos por los que recordaba

que el cabello de la denunciante era rojizo, como así también, que era época de adaptación escolar, y concluyeron que la experiencia indicaba que es razonable que no conociera a las demás madres y que en la sala de niños de dos años, la adaptación se pueda prolongar hasta el mes de abril, sobre todo cuando el suceso tuvo lugar el quinto día de ese mes.

Asimismo, valoraron el testimonio de la licenciada en psicología Ana María Gómez, relevada de su juramento por C., en tanto sostuvo que su relato no presentaba inconsistencias, pero tenía signos de inseguridad, miedo, ansiedad y que no quería salir de su casa. Aclaró que si bien no había presenciado ninguno de los hechos que C. le relató, en una ocasión cuando salía de la sede de Caritas -en donde la atendía-, se le acercó un policía en bicicleta, a quien le vio el nombre "G." sobre sus ropas y, luego de preguntarle si atendía a la nombrada, le dijo que tuviera cuidado.

Los jueces entendieron que el relato de C. también encontraba sustento en la declaración de la ex pareja de G., M. G. L., quien reconoció que había radicado una denuncia en su contra, incorporada al debate.

Seguidamente, el tribunal de grado descartó el descargo de G., quien al negar ambos hechos atribuyó desequilibrios a C. y sostuvo que él nunca ejercería violencia contra las mujeres porque había sido criado por cuatro: la abuela, la madre y las hermanas mayores. Sin embargo, eso no se condecía con la información plasmada en el socio ambiental de fs.6/8 del legajo de personalidad, del cual se desprendía que G. había vivido desde los nueve años con su padre y luego con su hermano, y que no mantenía una buena relación con su madre.

Los jueces destacaron que el miedo que aquél dijo padecer por las dificultades vinculares con su hijo Benjamín debido a los problemas con C., no se condecía con lo dicho por su empleadora. Así, A. M. O., manifestó en el debate que no sabía de la existencia de este niño, pues expresamente había señalado que G. solo tenía dos hijas menores de edad, por las que cobraba los aportes y que no le dijo que tuviera otro hijo.

Sobre este testimonio, el tribunal valoró que, según manifestó O., G. cumplía un horario corrido de 9:30 a 21:00 horas -de lunes a viernes- y que los sábados trabajaba hasta las 15:00 horas. De este modo, carecía de sustento el argumento de la defensa en cuanto a que aquél no pudo estar el 5 de abril a las 8:45 horas en la intersección de Crámer y Pedraza. Los jueces de grado resaltaron que O. no había sido interrogada sobre si G. llegaba antes a su trabajo para acomodar las cosas. Por otro lado, tuvieron en cuenta que el suceso se produjo a las 08:45 horas, en el lugar indicado, que duró sólo unos instantes -como dijeron tanto C. como B.- y que la veterinaria donde trabajaba G. se ubicaba en Av. Santa Fe X, circunstancias que los llevaron a concluir, según las reglas de la experiencia, que la distancia entre ambos sitios podía ser recorrida por distintos medios de transporte en un lapso considerablemente menor a una hora (fs. 289 vta./292vta.).

d. Tal como se ha sintetizado en el punto III, la defensa se agravió por considerar arbitraria la valoración de la prueba efectuada en torno a la materialidad del hecho ocurrido el 5 de abril de 2013 y a la participación de G. Su crítica se basó en tres pilares.

i. El tribunal no fundamentó la razón por la cual el testimonio de B. se introdujo varios meses después del hecho, luego de dictada la falta de mérito para procesar o sobreseer a G. Por lo tanto, su introducción fue irregular.

ii. La testigo sólo afirmó haber observado una situación conflictiva entre un hombre y una mujer, respecto de quienes no aseveró que se trataran del imputado y la denunciante.

iii. En su descargo, G. dijo que en el horario en el que habría tenido lugar el hecho, estaba trabajando. La sentencia omitió ponderar que ese extremo fue corroborado por su empleadora, motivo por el cual solicitó confrontar la sentencia con la grabación audiovisual de la audiencia de debate.

e. El examen de estos agravios remite a las consideraciones que en distintos precedentes se han efectuado con respecto a la valoración de la prueba en general, el principio *in dubio pro reo* y el significado del estándar de prueba de la duda razonable.

Así, en el precedente “**Escobar**”⁴ se establecieron los criterios generales que gobiernan la valoración de la prueba, vinculados con la inmediación y la necesidad de que aquélla constituya un proceso intersubjetivo, verificable, que permita reconstruir los pasos que dio el juez para llegar a la decisión del caso.

Asimismo, en cuanto al alcance del principio *in dubio pro reo* y el estándar de la duda razonable, en los precedentes “**Taborda**”⁵, “**Marchetti**”⁶ y “**Castañeda Chávez**”⁷, entre muchos otros, se estableció que duda razonable significa duda razonada, o mejor, duda justificada razonablemente, donde “razonable” equivale a carente de arbitrariedad. 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.

f. Con respecto al cuestionamiento de la introducción del testimonio de B. en el debate, resulta contradictorio con la propia actividad procesal desplegada por la defensa. En efecto, el repaso de la forma en que se produjo esa prueba, muestra que fue ofrecida tanto por la fiscalía -fs. 203/204 vta.- como por la propia defensa a fs. 205/207. Luego, el testimonio fue admitido por el tribunal (fs. 211/212) sin que mereciera ninguna observación de la recurrente.

Pero además, y esto es lo más relevante, la defensa no explica por qué la adquisición de una prueba en determinado momento de la instrucción influye *en su credibilidad*. Máxime cuando el tribunal de mérito argumentó detalladamente sobre su valor probatorio, razonamientos que tampoco fueron cuestionados por el recurrente, quien, en definitiva, se limitó a echar un manto de sospecha sobre la

⁴ Sentencia del 18.06.15, Sala II, jueces Bruzzone, Sarrabayrouse y Morin; registro n° 168/15.

⁵ Sentencia del 02.09.15, Sala II, jueces Bruzzone, Sarrabayrouse y Morin, registro n° 400/15.

⁶ Sentencia del 02.09.15, 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.

declaración de la testigo pero sin ningún punto de apoyo en el que pueda fundarse su crítica.

En este sentido, los jueces de la instancia anterior analizaron la cuestión e indicaron que B. *“...se ofreció a salir de testigo cuando C., en el círculo de personas allegadas al jardín de infantes, preguntó si alguna había visto lo sucedido, que se ofreció porque es abogada y que recordaba lo que vio porque tiene memoria visual.*

“La defensa tachó su testimonio de mendaz, cuestionando el momento del ofrecimiento, debido a que había pasado un tiempo desde el día del hecho.

“Sin embargo, al igual que lo sostuvo el Sr. Fiscal General, la testigo durante la audiencia contestó en forma segura y certera las preguntas formuladas, aclarando y dando razones de lo que recordaba como de lo que no. Así, explicó por qué motivos recordó el cabello pelirrojo de C., a quien no conocía de antes; que ella estaba llevando a su hija a la sala de dos años, que era época de adaptación escolar. La experiencia indica que es razonable que no conozca a las demás madres- y que en la sala de niños de dos años, la adaptación se pueda prolongar hasta el mes de abril, sobre todo cuando el suceso tuvo lugar el día 5 de dicho mes.” (fs. 291/vta.).

En cuanto a la valoración de la declaración de B., la defensa criticó que lo único que había observado fue una situación conflictiva entre un hombre y una mujer cuyas características describió pero que no había afirmado con certeza que se tratara de C. y G. (fs. 306 vta.). Sin embargo, los jueces de grado explicaron las razones por las cuales los dichos de la testigo permitían inferir que se refería a la damnificada, sin que estas consideraciones, como se anticipó, merecieran observación alguna de la defensa. En efecto, los jueces destacaron los detalles circunstanciados que brindó, coincidentes con los aportados por C., los motivos por los cuales recordaba el color de pelo de la mujer que vio, la época del año en que tuvo lugar el episodio -durante el período de adaptación escolar de su hija- y, lo que es determinante, que asoció lo que había observado con C. cuando ésta, en una reunión de padres del jardín, le preguntó a los allí presentes si habían observado lo sucedido, teniendo en cuenta que había ocurrido en las inmediaciones del establecimiento escolar (fs. 301/vta.). Ninguno de estos argumentos fue observado por la defensa, que no brindó mayores razones para sustentar

su crítica. En este sentido, la testigo había dejado en claro que recién conoció a C. en ese encuentro de padres (circunstancia que la sentencia destacó, fs. 301) por lo que es lógico que en su relato la describiera en base a sus características físicas pues tal suceso fue anterior a que la conociera.

Por lo tanto, no advirtiéndose ninguna irregularidad en la incorporación de este testimonio ni en su valoración, corresponde rechazar el planteo de la defensa.

g. Según se resumió, en relación con el testimonio de O., la defensa sostiene que fue “recortado”, en tanto su asistido no pudo cometer el hecho reprochado, pues en el horario en el que habría ocurrido se encontraba trabajando. Esta afirmación se sustentaba no sólo en la declaración de G., sino también en los dichos de su empleadora. Por tal motivo, solicitó, para su confronte, que se requiera al tribunal de origen la audiencia de debate (fs. 343).

El repaso de lo sucedido en el debate muestra que, tal como se afirmó en la sentencia recurrida, la testigo respondió (a preguntas de la propia defensa) que el imputado trabajaba de lunes a viernes entre las 9:30 y las 21:00 horas, y los sábados hasta las 15 horas. Sin embargo, en ningún momento aclaró ni la recurrente la interrogó, acerca de si G. llegaba antes a su trabajo para para acomodar el local. Fuera de ello, la recurrente no controvertió ni se agravió sobre el razonamiento empleado por el tribunal de mérito para concluir que el lapso de 45 minutos (entre las 8:45 horas, horario en el que ocurrió el hecho, y las 9:30 horas, en que debía ingresar a su puesto de trabajo) resultaba suficiente para cubrir la distancia existente entre el lugar del hecho (Avda. Crámer y Pedraza) y la veterinaria en la que trabajaba G. (ubicada en Av. Santa Fé X).

Por los motivos expuestos, tampoco en este caso la defensa ha logrado demostrar que el tribunal *a quo* haya incurrido en arbitrariedad al valorar esta prueba, por lo que este agravio también debe ser rechazado.

3. El recurso de la querrela

a. Tal como se resumió en el punto IV, la querrela ciñó sus agravios a las pautas tenidas en cuenta por los jueces de mérito para

mensurar la pena impuesta a G., en tanto entendió que debía ser superior y de cumplimiento efectivo.

En ese sentido, consideró que la motivación de la sentencia en este punto era contradictoria puesto que a pesar de no considerar la existencia de atenuantes, fijaba una sanción sumamente reducida y de ejecución condicional cuando el máximo de la escala penal aplicable, según la regla del art. 55, CP, era de nueve años de prisión. Para sustentar su postura, remarcó que no se valoraron los agravantes que a continuación se resumen.

i. Se trata de un hecho de violencia de género, por lo que la pena atenuada contraría los postulados de los arts. 7 b., c., f. y g. de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer.

ii. Los medios empleados: hostigamiento y persecuciones, traducidas en amenazas por distintas vías.

iii. El inmenso daño psíquico causado a la denunciante, quien señaló en el debate que tenía miedo, extremo corroborado por su psicóloga, quien afirmó que se encontraba aislada por temor.

iv. El hecho constitutivo del delito de lesiones leves ocurrió en las inmediaciones del jardín de infantes al que asiste el hijo que tienen en común.

v. Tienen un hijo en común y fueron pareja.

vi. Se trató de una multiplicidad de hechos.

vii. La Oficina de Violencia Doméstica definió la situación como constitutiva de un “alto riesgo”.

viii. El inicio de una causa en sede contravencional y el dictado de una prohibición de acercamiento en sede civil no impidieron que cometiera los sucesos investigados en esta causa.

b. Para resolver los cuestionamientos planteados, corresponde recordar lo dicho en el precedente “**I.**”⁸ (entre otros),⁹ en el

⁸ Sentencia del 22.11.16, Sala II, jueces Morin, Niño y Sarrabayrouse, registro n° 935/16.

⁹ Cfr. la sentencia del 5.8.2016, causa CCC 50072/2013/CNC1, Sala de Turno, registro n° ST 728/2016, jueces Jantus, Días y Sarrabayrouse; de la misma sala –con distinta integración–, registros n° ST 972/17, 1104/17, 1131/17, 1167/17, entre muchos otros. Con anterioridad, pueden verse las siguientes sentencias, dictadas como integrante del Tribunal de Juicio en lo

que si bien se analizó el recurso deducido por el acusador particular contra la sentencia absolutoria, resulta aquí aplicable en tanto se discute el agravamiento de la pena escogida por el tribunal de grado.

En aquel caso, se señaló que de acuerdo con el régimen del CPPN vigente, el acusador particular goza de un derecho legal de recurrir la sentencia (por oposición a la garantía del condenado), pero no a una “doble conforme”, esto es, a una *revisión amplia*. Es decir que la absolución (en el caso, la pena fijada), para ser válida, no requiere dos decisiones en el mismo sentido provocadas por el acusador, ni éste es titular de una garantía que obligue a revisar la absolución o la sanción determinada para establecer una más grave. Como consecuencia de esto, el recurso de la querrela o del fiscal deben satisfacer los requisitos propios del de casación.

c. Efectuada esta precisión, corresponde analizar los agravios planteados.

Tal como se estableció en el punto I, el tribunal de mérito condenó a G. a la pena de dos años y dos meses de prisión.

Para fundar la sanción impuesta, el tribunal de grado consideró que no se presentaban atenuantes y, como agravantes, ponderó el contexto de violencia intrafamiliar en el que los hechos tuvieron lugar, a punto tal que C. tuvo que abandonar la ciudad junto a sus hijos, por temor; la madurez etaria de G., quien tenía cuarenta años de edad al momento de su comisión, como así también, que contaba con la contención afectiva de sus dos hijas y las oportunidades de superación personal que tuvo ya que había empezado a estudiar abogacía (fs. 303 vta./304).

d. En los autos “**M.**”¹⁰, “**S.**”¹¹ y “**H.**”¹², entre muchos otros, se señaló que la discusión en torno a la determinación judicial de la pena no ocupó un lugar relevante ni en la doctrina ni en la jurisprudencia. Pese a algunos trabajos pioneros en nuestro país, hoy

Criminal del Distrito Norte de la provincia de Tierra del Fuego: “**B.**”, 09.06.2009; “**A.**”, 21.05.2008, registro n° 68, folios 94/97, protocolo sentencias interlocutorias 2008; “**L.**”, 30.11.2006, registro n° 81, folios 127/219, protocolo sentencias interlocutorias 2006.

¹⁰ Sentencia del 3.09.2015, Sala II, jueces Bruzzone, Sarrabayrouse y Morin, registro n° 406/2015.

¹¹ Sentencia del 17.10.16, Sala II, jueces Días, Sarrabayrouse y Morin, registro n° 820/16.

¹² Sentencia del 21.11.16, Sala II, jueces Niño, Sarrabayrouse y Morin, registro n° 934/16.

continúa sin estar en el centro de las discusiones. Este aspecto de la sentencia asumió particular relevancia a partir del momento histórico en que las penas aplicables dejaron de ser fijas y pasaron a desenvolverse en escalas que exigen una determinación. De allí la necesidad de establecer la *cesura de juicio* como ámbito para discutir los criterios y las formas racionales para medir la reacción penal del Estado¹³.

e. Al confrontar las agravantes que la querrela pretende se apliquen al caso con las ponderadas en la sentencia de mérito, de manera general, se advierte que muchas de ellas implican una *doble valoración*, además de que adolecen de un defecto formal en cuanto al momento de su planteo.

Así, la agravante resumida en el 3, a, ii, trata elementos recogidos por los tipos penales por los cuales en definitiva fue condenado G., sin que la querrela explique de qué modo su tratamiento no vulneraría aquella prohibición ni de qué forma la *naturaleza de la acción* aumenta en el caso el injusto de la conducta reprochada. Sin perjuicio del análisis que más abajo se efectuará, lo mismo cabe predicar de las agravantes indicadas en los puntos v, vi, vii y viii, particularmente esta última, en tanto el hecho del 7 de marzo de 2013 consistió, justamente, en el quebrantamiento de la prohibición dictada por la justicia civil (ver punto 2, a).

Desde otra perspectiva, la acusadora particular tampoco logra demostrar por qué el instrumento internacional que cita *debe necesariamente conducir a una pena mayor* (punto 3, a, i).

Asimismo, la extensión del daño causado (el psicológico; punto 3, a, iii) fue ponderado implícitamente por la sentencia, en tanto como se vió, tuvo en cuenta que C. debió mudarse de ciudad, cambio originado en el temor a la reiteración de las situaciones vividas y juzgadas en el caso.

En cuanto al lugar en el que se perpetró el hecho del 5 de abril de 2013 -en las inmediaciones del jardín al que concurría el hijo que tenían en común- y al vínculo personal que los unía por ser padres del

¹³ Cfr. Julio B. J. MAIER, *Derecho procesal penal*, t. I, 2ª ed., Editores del Puerto, Buenos Aires, 1996, p. 382.

menor (incluidas en el segundo inciso del art. 41, CP), lo cierto es que la parte no explica por qué razón su ponderación conllevaría a la aplicación de una pena mayor cuando los jueces tuvieron en cuenta otras tres agravantes que no merecieron ninguna consideración de esa parte: la contención afectiva con la que contaba G. al tener dos hijas, su madurez etaria y las oportunidades de superación personal con las que contó, ya que había comenzado a estudiar abogacía.

Por lo demás, las circunstancias agravantes cuya mensuración la acusadora reclama en esta instancia e identificadas como 3, a, vi, vii y viii no fueron planteadas ante el tribunal de mérito (cfr. fs. 278/vta.), sin que la querella explique las razones por las cuales este tribunal debería revisar la cuestión así planteada, según lo dicho en el precedente “P.”¹⁴.

Sin perjuicio de esta falencia, cabe destacar que la acusadora particular tampoco argumentó los motivos por los cuales el informe de la Oficina de Violencia Doméstica sobre el riesgo reviste la importancia que le asigna para aumentar la pena; y de qué manera correspondería ponderar las causas que se le iniciaron en el fuero contravencional y la orden dictada en sede civil, en tanto, como ya se dijo, la condena abarcó el delito de desobediencia.

Finalmente, la parte se agravió porque la pena impuesta era sensiblemente menor al máximo de la escala penal, en virtud de las reglas del concurso real (nueve años de prisión). Sin embargo, en el planteo efectuado se omite considerar el mínimo de la escala penal aplicable (seis meses), del cual el tribunal *a quo* se alejó notoriamente. En este sentido, la pena discernida debe ser analizada no solamente desde su máximo sino también desde la perspectiva de su mínimo como uno de los parámetros para establecer su razonabilidad.

f. Así las cosas, no se advierte aquí arbitrariedad en la fundamentación de la pena, ni una errónea interpretación de los arts. 40 y 41, CP o algún otro vicio en la valoración efectuada por el *a quo* para

¹⁴ Sentencia del 1.12.16, Sala II, jueces Sarrabayrouse, Niño y Morin, registro n° 965/16.

determinar la pena. En definitiva, el tribunal de mérito ha fundamentado correctamente el monto de la pena establecido.

Por lo tanto, el recurso debe ser rechazado.

4. En consecuencia, corresponde rechazar el recurso de casación interpuesto por la defensa, sin costas, en tanto se trata del ejercicio del derecho al recurso del condenado; y también rechazar el deducido por la querella, con costas, por resultar vencida y no advertirse motivos que permitan apartarse de la regla general de la derrota (arts. 456, incs. 1º y 2º, 465, 468, 469, 470 y 471, *a contrario sensu*, 530 y 531 CPPN).

Los jueces Daniel Morin y Horacio Días dijeron:

Adherimos, en lo sustancial, al voto del juez Sarrabayrouse.

En virtud del acuerdo que antecede, **la Sala II de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, por mayoría, RESUELVE:**

I. RECHAZAR el recurso de casación interpuesto por la defensa de J. R. G., sin costas.

II. RECHAZAR el recurso de casación interpuesto por la querella, con costas, y, en consecuencia, **CONFIRMAR** la sentencia recurrida en todo cuanto fue materia de agravio (arts. 456, inc. 1º y 2º, 458, 459, 460, 465, 468, 469, 470 y 471 *a contrario sensu*, 530 y 531, CPPN).

Regístrese, notifíquese, oportunamente comuníquese (Acordada 15/13, CSJN; Lex 100) y remítase al Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 15, sirviendo la presente de atenta nota de envío.

EUGENIO C. SARRABAYROUSE

DANIEL MORIN

HORACIO DÍAS

Ante mí:

PAULA GORSO

SECRETARIA DE CÁMARA