

de demostrar que el fallo, al que impugnó mediante la invocación de la doctrina de la Corte sobre arbitrariedad de sentencias, había convalidado un proceso nulo en el que se había reeditado el debate y dictado nueva sentencia, en este caso condenatoria, en violación a la garantía contra el doble juzgamiento asegurada por el artículo 18 de la Constitución Nacional. Según entendió, la decisión estaba basada en una errónea aplicación de la doctrina que surge del precedente “Weissbrod” (Fallos: 312:597) en tanto los criterios establecidos en él habrían sido abandonados por V.E. a partir de “Polak” (Fallos: 321:2826) en el que, explicó, se habría realizado una interpretación de la prohibición de *bis in idem* más acorde con “Mattei” (Fallos: 272:188).

En este contexto, destacó que la génesis de la reedición de este proceso obedecía a la presentación de una carta por parte de un sacerdote católico en la que se criticaba la actuación de los jueces que dictaron la sentencia absolutoria y que habría sido la causal que impulsó la interposición del recurso de casación por parte del acusador público y la revocación de aquel fallo; lo que a su entender configuraba una violación al derecho del imputado a ser juzgado por un tribunal imparcial.

También tachó de arbitraria la decisión del *a quo* al considerar que la valoración de los diferentes testimonios que la sustentaban se había realizado de manera dogmática con total prescindencia de la sana crítica y el sentido común (fs. 46/56 vta. del incidente).

III

En lo que respecta al agravio vinculado con la presunta transgresión al principio constitucional *ne bis in idem*, soy de la opinión que el recurso presenta defectos formales que obstan a su admisibilidad pues, si bien es doctrina de la Corte que la cuestión constitucional debe ser introducida en la primera oportunidad posible y previsible que brinde el procedimiento (Fallos: 312:1222; 315:369,

considerando 4°; 316:64; 319:687, considerando 4°; y 329:3235, considerando 19, entre otros) dicho gravamen no sólo no formó parte de la presentación efectuada a fin de contestar las críticas expuestas por el fiscal en el recurso de casación interpuesto contra la sentencia absolutoria, a pesar de que la anulación del fallo y el reenvío a nuevo juicio fueron circunstancias que pudieron ser previstas por el recurrente (fs. 284/291 vta., de las actuaciones principales) sino que tampoco fueron expuestas como protestas contra la efectiva decisión de reedición de esa etapa del proceso ordenada por el superior tribunal (fs.327/337 vta.).

En efecto, surge del expediente que tal agravio recién fue planteado como cuestión preliminar al inicio del debate (fs. 511 vta./512 vta.) y que ya en esa ocasión la cámara había rechazado la nulidad del juicio en el entendimiento de que los argumentos vinculados con "la sentencia del Tribunal Superior de Justicia debieron ser planteadas oportunamente a través de los recursos pertinentes, por lo que todo viene firme" (fs. 513).

Por tal motivo, considero que la pretensión de traer ante V.E. dicho tema de agravio no puede ser acogida pues constituye una reflexión tardía sobre el punto ya que, a ese respecto, la decisión de realizar un nuevo debate con la consiguiente posibilidad de arribar a un resultado como el que se pretende impugnar fue previsible para el apelante y, por ello, debió haber sido sometida a las instancias ordinarias y debatida en ellas, lo que no ocurrió.

IV

Y aun cuando se dejara de lado este óbice, soy de la opinión que el recurso tampoco puede prosperar respecto de ese reclamo, pues no advierto que el gravamen que, como de carácter federal, se pretende introducir en esta instancia satisfaga las exigencias del artículo 15 de la ley 48 en cuanto a su argumentación.

En efecto, el apelante sostuvo una supuesta variación de la doctrina de V.E. sobre el alcance de la prohibición de *bis in idem*

que ubicó al fallo “Polak” (Fallos: 321:2826) como una exégesis acorde con los lineamientos fijados en “Mattei” (Fallos: 272:188) y que establecería que la prohibición de la múltiple persecución penal por un mismo hecho impide la realización de un nuevo juicio luego de la anulación de una absolución a partir del recurso acusatorio, por oposición a los que denominó como “criterios formalistas” establecidos en “Weissbrod” (Fallos: 312:597) sobre los que se basó el *a quo*. Sin embargo, no ha atendido al criterio uniforme y reiterado de la Corte, que incluye también a este último fallo, en cuanto descarta la violación a esa garantía constitucional cuando la decisión de retrotraer el proceso obedeció a la existencia de vicios esenciales en esa sentencia.

Salvo la mejor interpretación que de sus decisiones pudiera hacer V.E., soy de la opinión que mientras, efectivamente, en los fallos “Mattei” y “Polak”, citados por la defensa en sustento de su petición, se ha vedado la retrogradación “cuando la declaración de nulidad no se encuentra dirigida a evitar la restricción de garantías esenciales de la defensa en juicio o algún otro derecho” como sucedió en esos supuestos en los que la impugnación se había basado en la insuficiencia de las pruebas logradas en la instrucción o la incompetencia del tribunal (según la interpretación expuesta en el dictamen de esta Procuración General, a cuyos fundamentos y conclusiones remitió el voto de la mayoría del Tribunal en Fallos: 326:1149); en cambio, en “Weissbrod”, la retracción tendía a restablecer la correcta observancia de las formas sustanciales del debido proceso asegurado constitucionalmente e invocable tanto por la persona que se encuentra sometida a juicio como por los demás actores (Fallos: 306:2101; 321:3322; 324:4135 -voto de los doctores Petracchi y Bossert-; 327:608, y otros) entre los que cabe incluir al fiscal.

En tales condiciones, en tanto en el *sub examine* la resolución desincriminatoria ostentaba defectos en su fundamentación que la descalificaron como tal (fs. 327/337 vta.) no puede ser considerada como un acto procesal amparado por los principios procesales de preclusión y progresividad, de modo que resulte prohibida

su reedición en los términos establecidos por el precedente "Mattei" pues, tal como explicó el *a quo*, "de ser así, el recurso acusatorio que tenga como efecto la anulación de la sentencia absolutoria —prevista en todos los sistemas modernos— carecería de objeto, en tanto que jamás se podría reeditar el juicio y condenar al imputado sin lesionar dicha garantía" (fs. 595).

Ello es así pues, precisamente, ése es el sentido del instituto de la nulidad que persigue la nueva realización de los actos viciados, pero ya bajo las formas procesales legales. En estos términos, dado que la sentencia anulada según el régimen descripto carece de efectos, como sostuvo el *a quo*, mal puede afirmarse que existan dos fallos que juzguen el mismo hecho por cuanto hay sólo uno que puede considerarse válido, de modo tal que no se verifican las condiciones imprescindibles para dar por demostrada la pretendida vulneración a la prohibición de *bis in idem*.

Desde mi punto de vista, la inteligencia otorgada por el tribunal de casación a las pautas sentadas en "Weissbrod" no puede entenderse, como pretendió el apelante, enfrentada a las reglas constitucionales establecidas en "Mattei" y "Polak" pues, por el contrario, responde a la doctrina de V.E. expuesta también en precedentes posteriores en la materia que privilegiaron la nueva realización de los actos viciados con defectos esenciales (Fallos: 312:2434; 321:1173; 323:929, 326:1149; 329:4688, entre otros).

En mi opinión, ésta es la interpretación que mejor recoge la doctrina de la Corte y que demuestra una exégesis invariable y uniforme del alcance del principio constitucional *ne bis in idem*; sin que el recurrente se haya hecho cargo de ella en forma adecuada para apoyar su reclamo. Por el contrario, su intento de disgregar de esos principios al fallo de V.E. sobre el que el *a quo* sustentó la decisión se ha relevado como insuficiente para invalidar sus fundamentos en atención al análisis que merece dicho pronunciamiento en la sucesión de precedentes a la que se ha hecho referencia.

Finalmente, encuentro conveniente hacer una reflexión sobre la cita que el recurrente realizó, aunque sin mencionarla como tal, de la disidencia de los doctores Petracchi y Bossert en el precedente "Alvarado" (Fallos: 321:1173) en atención a que fue retomada por tres de los votos que conformaron la mayoría en la causa "Sandoval", publicada en Fallos: 333:1687, resuelta el 31 de agosto pasado.

Salvo la mejor interpretación que de sus propias sentencias puede hacer V.E., la cuestión a dilucidar en este fallo debe entenderse circunscripta al examen de la incompatibilidad constitucional de la retrogradación de un proceso a la etapa de citación a juicio, a pesar de que ese acto no había sido alcanzado por la impugnación y, por ello, se consideraba superado, luego de la anulación de una absolución - a raíz del recurso de la querrela- basada en la omisión del tribunal de juicio de ordenar un nuevo peritaje, sin contar con pedido de parte, a efectos de superar la disparidad de criterios que había dado base a la solución desincriminatoria con fundamento en el principio de inocencia (conf. voto del doctor Zaffaroni que conformó la mayoría). A este respecto soy de la opinión que las circunstancias que informaron esta decisión difieren en forma sustancial del *sub lite*, lo que impide cualquier fundamentación basada en ese precedente (conf. doctrina de Fallos: 303:681; 324:309; 325:1747; 328:327).

V

Por otro lado, el recurrente también intentó fundar la cuestión federal en la presunta violación a la garantía constitucional de imparcialidad del tribunal. En este sentido, según entendió, la presentación del recurso de casación por parte del Ministerio Público Fiscal contra la absolución dictada en beneficio de C y la decisión que la revocó habían obedecido a la remisión de sendas cartas por parte de un sacerdote católico que criticó la actuación de los jueces que dictaron la sentencia desincriminatoria (agregadas a fojas 279/281).

En primer lugar, advierto que dicho agravio no fue presentado ante los respectivos magistrados actuantes, ni ante el *a quo*

con este alcance; razón por la cual su inclusión en el recurso extraordinario deviene tardía conforme a la doctrina de V.E. a la que ya se ha hecho referencia, a la par que tampoco fue mantenido en esta presentación directa ante el Tribunal, por lo que cabría considerar también su abandono por parte del apelante (Fallos: 331:477, y sus citas).

Pero además, a mi modo de ver, la queja tampoco puede prosperar en este aspecto pues la fundamentación de la vía extraordinaria resulta insuficiente en torno de la acreditación del requisito contenido en el artículo 14 de la ley 48.

Cabe recordar que la Corte ha establecido que la garantía de imparcialidad del juez "puede ser definida como la ausencia de prejuicios o intereses de éste frente al caso que debe decidir, tanto en relación a las partes como a la materia" por lo que puede analizarse desde "dos puntos distintos, uno objetivo y uno subjetivo. El primer enfoque ampara al justiciable cuando éste puede temer la parcialidad del juez por hechos objetivos del procedimiento, sin cuestionar la personalidad, la honorabilidad, ni la labor particular del magistrado que se trate; mientras que el segundo involucra directamente actitudes o intereses particulares del juzgador con el resultado del pleito" (Fallos: 328:1491, considerando 10).

En ese sentido, se ha señalado que, siendo que la imparcialidad personal de un magistrado se presume, la transgresión de la garantía deberá "juzgarse con particular ajuste a las circunstancias del caso concreto", razón por la cual "lo que debe intentar determinarse en el supuesto de parcialidad subjetiva es la convicción personal de tal juez en tal ocasión y en el de parcialidad objetiva deben verificarse algunos hechos que permitan poner en duda su imparcialidad" (Fallos: 332:1210, considerando 10, con mención del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, casos "Le Compte, Van Leuven y De Meyere" del 23 de junio de 1981; "Piersack" del 1° de octubre de 1982; "De Cubber" del 26 de octubre de 1984; y, en especial sobre la última cita, caso "Hauschildt" del 24 de mayo de 1989).

En consecuencia, se ha dicho que “es siempre preciso que existan sospechas objetivamente justificadas, es decir, exteriorizadas y apoyadas en datos objetivos que permitan afirmar fundadamente que el Juez no es ajeno a la causa ... o que permitan temer que, por cualquier relación con el caso concreto, no utilizará como criterio de juicio el previsto por la ley, sino otras consideraciones ajenas al Ordenamiento jurídico” (Fallos: 332:1210, ya mencionado, con cita del Tribunal Constitucional de España, sentencia 162/1999, del 27 de septiembre de 1999).

Lo hasta aquí reseñado me permite concluir que no surge del caso, ni ha sido suficientemente demostrado por el apelante con bases objetivas, la existencia de dudas consistentes y justificadas sobre la falta de imparcialidad objetiva o subjetiva de los magistrados actuantes, lo que conspira contra la debida fundamentación del recurso en ese aspecto; más todavía si, como en el caso, las misivas que se presentaron como supuesta génesis de una decisión arbitraria y direccionada fueron dirigidas contra los jueces que ya habían resuelto la absolución, pero no contra aquellos que decidieron el fallo que se cuestionó mediante esta vía, respecto de cuya actuación sólo se manifestaron con expectativas.

VI

En lo que respecta a la alegación de la doctrina de la arbitrariedad de sentencias, debe recordarse que la Corte ha establecido que es de aplicación excepcional y no puede pretenderse, por su intermedio, el reexamen de cuestiones no federales cuya solución es del resorte exclusivo de los jueces de la causa, tal como sucede con la apreciación de la materia probatoria (Fallos: 320:2751 y sus citas, entre muchos) si es que no se demuestran groseras deficiencias lógicas de razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo que impidan considerar el pronunciamiento de los jueces ordinarios como la “sentencia fundada en ley” a que hacen referencia los artículos 17 y 18

de la Constitución Nacional (Fallos: 325:3265 y sus citas, entre otros) circunstancias que, a mi entender, no se verifican en el *sub lite*.

A ello cabe agregar que, tal como lo ha sostenido V.E., esa tacha es particularmente restringida respecto de pronunciamientos de superiores tribunales de provincia cuando deciden, como en el caso, recursos extraordinarios de orden local (Fallos: 324:3612; 325:798; y 326:621, entre muchos otros).

Sentado lo expuesto, debo agregar que, de todos modos, la exposición de los agravios que se pretendieron introducir como de carácter federal se redujo a proporcionar algunos ejemplos de lo que consideró como "meras expresiones críticas carentes de fundamentaciones serias y a la vez, contradictorias" del tribunal superior (fs. 616) y se apoyó, en muchos casos, en argumentaciones que no son más que la reedición de las que sustentaron sus anteriores presentaciones, lo cual no constituye una crítica concreta ni razonada del pronunciamiento recurrido (Fallos: 315:59; 317:373 y 323:3486, y sus citas, entre otros), ni ha logrado refutar todos y cada uno de los fundamentos independientes que le dieron sustento (Fallos: 310:1147 y 1465; 312:587; 315:325; y 323:1261, entre muchos).

En tal sentido, se ha manifestado el *a quo* al desestimar el recurso extraordinario, entre otras razones, con cita del artículo 3, inciso "d", de la Acordada 4/2007 de la Corte (fs. 630/634 vta.), sin que en la queja se hayan refutado dichos motivos, lo cual conspira contra su procedencia (Fallos: 331:2462, entre otros).

VII

Tal defecto de fundamentación del recurso federal se aprecia, en primer lugar, en relación con los reparos dirigidos a cuestionar la materialidad de los hechos, en particular, la forma en la que se había valorado el "episodio de las bombachas manchadas con sangre" en referencia a los dichos de la madre de las niñas sobre la comprobación de tal circunstancia al momento de retirarlas del domicilio de C (según surge de fs. 2/3 y 64/64 vta.).

Aun cuando similar contradicción alegada en el recurso de casación (fs. 571/571 vta.) entre esta testimonial y los informes médicos y declaraciones del doctor Alberto Rubén Gildengers (conf. fs. 7/8; 120/120 vta., 513 vta./514, y 543/544) ya había sido descartada por el *a quo* en atención a la constatación de lesiones sangrantes, sobre todo en el caso de MAE, y las características de los tejidos de cada una de las zonas corporales en las que se podrían haber producido los abusos (considerando III, 3.d, fs. 598 vta.) el apelante insistió en objetar las manifestaciones de la madre pero sin agregar ninguna otra crítica concreta, a la par que intentó introducir otras explicaciones a la presencia de sangre, sin sustento alguno (fs. 616/616 vta.). Desde mi punto de vista, ello no constituye suficiente crítica del análisis realizado por el *a quo* que había considerado a la opinión de dicho profesional como suficiente para concluir, como el tribunal de juicio, que los abusos fueron con penetración (considerando III, punto 3.a, fs. 596 vta./597).

Por otro lado, el apelante también intentó fijar la hipótesis sobre la existencia de abusos sexuales en el seno íntimo de las menores para relevar a C de la autoría de los hechos, tal como lo había hecho en el recurso de casación (en especial, a fs. 568vta./569 vta.). A tal fin, cuestionó el mérito otorgado al testimonio de la licenciada Viviana Vaca en el debate (conf. fs. 515 vta./516 y 544 vta./546 vta.) quien, en su carácter de asistente social, había mantenido la entrevista inicial con las niñas el día de la denuncia y realizó un informe socio ambiental (fs. 9/11, 58/60, y 67), pues entendió que su opinión en punto a la ausencia de signos de promiscuidad en la familia, a la que había manifestado conocer desde hacía veinte años, presentaba falsedades y se contradecía con lo declarado por la progenitora sobre el comportamiento y los presuntos problemas con el alcohol del padre de la más pequeña (fs. 516/516 vta.).

Sin embargo, el apelante parece no advertir que el *a quo* ya había desestimado esas contradicciones al destacar que la madre había dejado en claro que su marido, a pesar de ser afecto a la bebida,

siempre había sido respetuoso con las niñas; a la par que desechó los cuestionamientos sobre el conocimiento anterior entre la profesional y la familia por la imposibilidad de verificar tal extremo, lo que permitía sostener el valor asignado a sus dichos (considerando III, 3.b, fs. 597 vta.).

Soy de la opinión que a partir de esa conjetura, sobre la que insistió el recurrente, se pretendió someter a decisión de V.E. una cuestión que deviene insustancial frente a la imputación realizada por el tribunal de juicio y ratificada por el *a quo*, en cuanto señaló la participación concreta e individual de C en el hecho, sin que la defensa haya alcanzado a poner en evidencia de qué forma las circunstancias que alegó pudieron incidir decisivamente para variar la afirmación de su responsabilidad como autor, aun cuando tales cuestiones ya habían formado parte de los fundamentos de la decisión que rechazó el recurso de casación; todo lo cual atenta contra la debida fundamentación de la vía extraordinaria en este aspecto (conf. Fallos: 316:2612).

Precisamente, en este punto, el *a quo* concluyó que "si bien las niñas dejaron entrever al psicólogo la posibilidad de la existencia de otros hechos abusivos, se mantuvieron firmes al atribuir los aquí investigados a C" (fs. 599/599 vta.).

Cabe mencionar que el vocal del tribunal de juicio que votó en segundo lugar, y que el propio recurrente citó en forma parcial en el recurso de casación, resolvió también la cuestión en aquella dirección al afirmar la autoría de C, aun cuando pudieran existir otros hechos de abuso sexual sobre las niñas. Así manifestó que si bien advertía "lo que, a su criterio, "puede ser una parte oculta de estos hechos, compatible con el ambiente que antes he descrito, en el cual flota la posibilidad de otros abusos no denunciados ni probados. Esa posibilidad no obstante, no alcanza para descartar la imputación a C, el cual en todo caso ha aprovechado el resquicio para montar su tesis defensiva" (fs. 559 vta.).

Finalmente, también para cuestionar la credibilidad de la madre y, tal como ya lo había planteado en la anterior instancia, el recurrente pretendió impugnar la valoración dada al relato de la testigo sobre los disparos que habría efectuado C cuando ella fue a exigirle el retorno de las niñas a su hogar (fs. 64/64 vta.) aun cuando, según sostuvo, tanto el imputado como el padre de la más pequeña habrían manifestado que fueron realizados al aire. A ello sumó sus reparos sobre la valoración dada a este último testimonio con base en la percepción de los jueces de la presencia de miedo del testigo hacia C, pues entendió que el *a quo* estaba imposibilitado de meritar los declaraciones rendidas durante el debate por imperio del principio de inmediación y su ajenidad a las expresiones, dichos y situaciones desarrolladas durante el juicio (fs. 616 vta.).

Desde mi punto de vista, estas críticas no sólo no atienden a, que el *a quo* también detalló que la denunciante había relatado dicha circunstancia (fs. 544vta./545) sino que, además, han obviado que el análisis sobre la credibilidad de ambos testigos no fue realizado por el tribunal revisor sino por el de juicio y que, en el marco abierto por el recurso de casación, la respectiva cámara sólo verificó que no se diera la arbitrariedad denunciada (considerando III, 3.d) sin que se haya demostrado un avance prohibido por sobre el umbral de revisión contra los aspectos que surgen exclusivamente de la inmediación propia del juicio, según se ha establecido en el precedente "Casal" (Fallos: 328:3399), razón por la cual no se advierte cuál sería la violación al principio constitucional que se alegó.

En tales condiciones, el recurrente no ha dotado a la presentación de motivos conducentes para demostrar la falta de razonabilidad de la fundamentación de lo decidido, ni rebatido mediante una prolija crítica, todos y cada uno de los argumentos en que se apoya, conforme exige V.E. para el cumplimiento del requisito contenido en el artículo 15 de la ley 48, conforme la doctrina ya mencionada.

VIII

En último lugar, quiero detenerme en el valor otorgado en la sentencia al relato de las víctimas de fojas 65/65 vta. y 66, el cual fue filmado y exhibido en la audiencia de debate (fs. 515 vta.) que fue cuestionado por la defensa al sostener que no conformaba "un conjunto de dichos claros y concordantes" (fs. 616 vta.) en idéntica forma a lo expuesto en el recurso de casación, aunque en dicha oportunidad se detallaron las circunstancias en las que se verificaba la supuesta falta de coincidencia (fs. 572/573).

Cabe mencionar que, al respecto, el *a quo* había explicado, con base en las argumentaciones dadas por el tribunal de juicio sobre la credibilidad de esas manifestaciones, que las diferencias advertidas en las alternativas que rodearon los hechos (modo en que el imputado las habría desvestido, cómo las tocaba, el lugar en el que se habrían producido, etc.) no les restaban veracidad pues, no sólo no había habido variaciones sustanciales en sus testimonios que fueron coincidentes y espontáneos a lo largo del proceso, sino que además, respondían a la metodología de estos abusos. También se explicó que, por tratarse el *sub examine* de una sucesión fáctica que se habría desarrollado a lo largo del tiempo, contra dos víctimas, y mediante diferentes prácticas (violación o tocamientos), los hechos pudieron haberse materializado tanto en el auto como en el domicilio, y con características diferentes según la edad, resistencia, y carácter de cada una de las menores (considerando III, 3.e; fs. 598 vta./599 vta.).

En el mismo sentido el *a quo* remarcó que en la sentencia se había sopesado la seriedad y solidez de esas manifestaciones con otros elementos de convicción indiciarios, entre los que mencionó, "la negativa de la madre de que C se llevara a sus hijas, una vez conocidos los abusos, y la posterior denuncia (fs. 02/03); el informe psicológico que descarta indicadores de fabulación o alteraciones en la imaginación (fs. 75/79); la exposición realizada por el Lic. Colazo durante la audiencia; los certificados médicos que consignan las lesiones sufridas (fs. 07/08)", todo lo cual otorgaba

“mayor credibilidad y veracidad a la versión de las damnificadas” (fs. 599).

A mi modo de ver, en este punto la fundamentación del recurso también es insuficiente, pues no se refutó el control específico del *a quo* sobre los criterios utilizados por el tribunal de juicio para asignar mérito a dichas declaraciones y sólo se intentó reeditar, mediante una crítica general, la tacha que había formado parte, en idénticos términos, de la anterior impugnación contra las mismas pruebas a pesar de que es doctrina de V.E. que la invocación genérica y esquemática de agravios no es suficiente para satisfacer el requisito de fundamentación autónoma (Fallos: 315:1699).

En este contexto, la crítica que se basó en la imposibilidad del *a quo* de valorar declaraciones rendidas durante el debate por imperio del principio de inmediación que también parece dirigir el recurso con relación a los dichos de las menores (fs. 616 vta.) es pasible, a mi criterio, de los mismos reparos que he detallado en el acápite anterior. En efecto, el análisis sobre la credibilidad de dichas manifestaciones fue realizado por el tribunal de juicio y sobre esa base la tarea del *a quo* consistió en verificar si habían aplicado correctamente las reglas de la sana crítica con base en las pruebas ya mencionadas, sin que se hubiera demostrado que alguno de esos elementos tuviera génesis directa y únicamente en la inmediación asegurada por el debate. Ello descarta entonces la violación al principio alegado.

Por otro lado, cabe mencionar que el apelante se agravió del razonamiento efectuado en el considerando III.3.b de la resolución (fs. 597 vta.) en el que, a fin de responder las críticas intentadas contra la declaración de la licenciada Vacca en el recurso de casación, el *a quo* había explicado que, de todos modos, aun cuando se suprimiera mentalmente, la sentencia conservaría suficiente fundamentación para mantener la responsabilidad de C con base en los dichos de las víctimas. Según entendió, esta forma de resolver

habría implicado privar de utilidad al resto de las testimoniales (fs. 616).

Soy de la opinión que no resulta válido extraer esa conclusión del argumento del *a quo*, pues su afirmación se reduce a sostener el valor no decisivo de la testimonial atacada frente al asignado a otras pruebas (entre ellas, a las manifestaciones de las víctimas) para sustentar la autoría adjudicada al imputado, sin que ello implique desatender el mérito atribuido en la sentencia al resto del plexo probatorio ya mencionado y que, precisamente, ha dado solidez a esa versión de los hechos.

Por otro lado, tampoco se advierte ni el apclante ha explicado cuáles serían las que han quedado sin valor frente a tal razonamiento, ni cuál ha sido el perjuicio que ello habría traído a la parte, circunstancias que resultan relevantes a fin de sostener su agravio; más aun si, como ha expresado en el recurso de casación, "no se censura que una sola declaración pueda servir de andamiaje para la construcción de un pronunciamiento de condena, sólo que si se condena debe existir la certeza en el Tribunal y sólo se llega a ella cuando el testimonio es claro preciso contundente y sin contradicciones" (fs. 572 vta./573).

Lo hasta aquí reseñado, me permite concluir que estas insuficientes protestas contra el mérito otorgado al relato de las víctimas no atendieron a que en la sentencia esas manifestaciones que dieron base a la imputación, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, fueron contrastadas con los demás elementos de juicio logrados en el proceso que sustentaban tanto la materialidad de los hechos como la autoría adjudicada.

Según se ha definido "se exige como requisito de la racionalidad de la sentencia, para que ésta se halle fundada, que sea reconocible el razonamiento del juez. Por ello se le impone que proceda conforme a la sana crítica, que no es más que la aplicación de un método racional en la reconstrucción de un hecho pasado" (Fallos:

328:3399, considerando 29) lo que, a mi entender y tal como resolvió el *a quo*, se ha verificado en el caso.

Éste parece ser, precisamente, el sentido del artículo 31 de la ley 26.485 de “Protección Integral a las Mujeres” (sancionada el 11 de marzo de 2009, publicada en el Boletín Oficial del 14 de abril del mismo año, y reglamentada mediante el decreto n° 1011/2010) que establece un “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 referencia a las diversas clases y modalidades de violencia a la que puede ser sometida una mujer, entre ellas, la sexual (definidas en los artículos 5° y 6°).

En esa dirección, se explicó en el reciente fallo L.421.XLIV “Leiva, María Cecilia s/homicidio simple” del 1° de noviembre de 2011, que dicha normativa “establece un principio de 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...’ tanto para tener por acreditados los hechos cuanto para resolver en un fallo al respecto (artículos 6° y 31)” (voto de la doctora Highton de Nolasco, considerando 4°).

IX

Por lo expuesto, opino que V.E. debe desestimar esta presentación directa.

Buenos Aires, 6 de Febrero de 2012.

ES COPIA

EDUARDO EZEQUIEL CASAL


MARIANA M. MAKUTSKIO
Prosecretaría Administrativa
Procuración General de la Nación
21/06/11