



CCC 29052/2013/TO1/3/1/RH1

R., D. S. s/ incidente de recurso extraordinario.

Corte Suprema de Justicia de la Nación

Buenos Aires, 29 de septiembre de 2026

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por el Dr. Carlos Hernán García, Fiscal del Área de Asistencia del Ministerio Público Fiscal ante la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional en la causa R., D. S. s/ incidente de recurso extraordinario”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que al presente resultan aplicables *mutatis mutandis* las consideraciones vertidas en los precedentes de Fallos: 343:354 y 345:140, a cuyos términos corresponde remitir en razón de brevedad.

Por ello, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Remítase para su agregación a los autos principales y para que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo aquí resuelto. Notifíquese y cúmplase.

DISIDENCIA DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE DOCTOR DON CARLOS
FERNANDO ROSENKRANTZ

Considerando:

1°) Que el Tribunal Oral en lo Criminal n° 26 condenó a D. S. R. a la pena de tres años de prisión de ejecución en suspenso por encontrarlo autor penalmente responsable del delito de abuso sexual simple agravado por haber sido cometido por un ascendiente. La mayoría del tribunal consideró probado que en 2013 el imputado había abusado sexualmente de su hija de tres años de edad mediante tocamientos en su vagina, al menos en una oportunidad.

La jueza Patricia Llerena —a cuyo voto adhirió el juez Adrián N. Martín— basó su conclusión en la declaración de la niña en la entrevista realizada en Cámara Gesell ante la licenciada en psicología Isabel Gens, efectuada cuando aquella tenía seis años de edad. La magistrada entendió que los dichos de la niña eran coincidentes con lo que ella le había manifestado a distintas personas que declararon durante la audiencia de debate. Valoró en particular la declaración de la licenciada Gens, quien “refirió que en diciembre del año 2015 [...] la niña le dijo que ‘Papá [D.] me metió un dedo en la parte íntima’”. Aclaró que la profesional sostuvo que “la referencia a ‘partes íntimas’ es de adultos pero [...] es utilizada por muchos niños, por lo que no le llamó la atención” y que “por el tiempo transcurrido entre el suceso y la declaración, casi tres años [...] no es posible que un menor de edad no esté influenciado”.

Reseñó que casi “todos los profesionales que han declarado dieron cuenta de distintos estados de la niña a través del tiempo transcurrido”. Detalló que, según la licenciada Gens, “en el año 2013, la niña de tres años de edad presentaba ‘conmoción emocional’”. Agregó que la médica pediatra del Hospital



Corte Suprema de Justicia de la Nación

Gutiérrez, Paola Viola, afirmó que, al revisar a la niña el 12 de junio de 2013, había manifestado “mucho llanto, llanto desmedido” y que no fue posible efectuar una revisión ginecológica “por el estado de la menor de edad [...] por su negativa y ‘llanto que resulta irreductible’, lo que se tradujo también en que se desaconsejara llevar a cabo la entrevista en la Cámara Gesell”.

Citó el informe, de fecha 23 de septiembre de 2013, presentado por la licenciada en psicología Claudia Egle Fortich junto a una perito de parte, en el que sostuvieron que la niña “se expresó mediante un discurso acorde a su edad evolutiva, explicando situaciones de fuerte impacto emocional, que le habrían resultado displacenteras y le habrían generado dolor, mediante un relato sencillo, propio de un niño de tres años, con una resonancia afectiva acorde a los hechos que describía, los cuales eran acompañados de gestos y expresiones que denotaban asco, tensión y dolor”. Adunó que la citada perito había explicado que “los indicadores de abuso son inespecíficos y que no puede asegurar qué fue lo que le pasó con su padre”. Aludió a la declaración de una maestra, quien sostuvo que en abril de 2014 la niña le había dicho que el papá “es malo” y “que con gestos hizo como que la tocaba, y dijo ‘me metió los dedos’”. También mencionó la declaración de la licenciada en psicología Corti, quien declaró que, durante la entrevista con la madre en 2013, “desde su mirada lateral” vio a la niña “muy angustiada, y que tenía una muñeca a la que le tocaba la cola y la ‘daba vuelta’”.

Ponderó la declaración de la madre de la niña —coincidente con el relato de otros dos testigos— “quien dio cuenta de un suceso en la casa de sus tíos, cuando la niña tocando la panza de su tío [...] intentó bajar la mano”, y que “cuando se lo prohibieron y preguntaron qué era lo que pasaba” contestó que su padre le había tocado la vagina (empleó un término diferente que el tribunal

identificó con tal parte del cuerpo). Citó la declaración de una persona que afirmó que la madre de la niña la había llamado para decirle que esta “se estaba masturbando y le hizo referencia a una promesa que le había hecho al padre [...] para que no contara nada”. Por último, mencionó la declaración de un testigo, quien afirmó que al querer regalarle un burbujero a la niña “se cubrió la vagina con las manos y pedía que no le metieran eso”. También descartó el argumento de la defensa referido a que el autor del abuso pudiera haber sido la nueva pareja de la madre de la niña, A. M., ya que la niña se refirió en sus declaraciones a su padre biológico.

La jueza que integró la mayoría describió los requisitos del tipo penal de abuso sexual simple agravado por ser en perjuicio de una menor de edad y por ser el ascendiente de la víctima, explicó cuál es su interpretación sobre el dolo y dolo eventual y afirmó que el imputado “aceptó el resultado, al optar por realizar la acción del modo en que lo hizo y además, conociendo los peligros de su acción” (sic).

Finalmente, al determinar la pena dentro de la escala penal, que oscila entre tres y diez años de prisión, ponderó “la impresión que me ha causado [R.], que tiene inserción laboral y no cuenta con antecedentes”. En cuanto a las agravantes, tuvo en cuenta la corta edad de la niña y el hecho de que esté en “franca recuperación” de las consecuencias psicológicas que le ocasionó el hecho, sumado a que su angustia no se debía solamente al abuso sino también a “la situación de violencia en general que la menor vivía”. Impuso la pena de tres años de prisión en suspenso, es decir, el mínimo de la escala penal.

En disidencia, la jueza Marta Aurora Yungano propició la absolución del imputado en virtud de la regla *in dubio pro reo*. Tras reseñar extensamente toda la prueba producida en el juicio explicó, con relación a las

*Corte Suprema de Justicia de la Nación*

declaraciones de la niña y el respectivo análisis pericial, que no podía colegirse que la menor hubiera sido víctima de un ataque a su libertad sexual cometido por su padre, que “evidentemente no tenía una buena relación con su Padre” y que “no le gustaba que le pusiera límites”. Explicó que la niña sostuvo: “No tengo Papá, él me molestaba, me agarraba la cola, me bañó con agua caliente ... no usaba la canilla y me secaba con un secador”; ‘siempre me llevaba al mismo parque que no quería porque era chiquito y sin juegos’; que la molestaba todo el día” y que “cuando le fue [preguntado] sobre el significado de ‘molestar’ habló de la ducha caliente, que cuando compró la canilla igual usaba el agua caliente, lo que significa que le mintió y ‘no me gusta que me mientan’; que le quería secar la cabeza; que cuando él se ponía manga corta la obligaba a ponerse un abrigo; dijo que no le gustaba que la bañara porque usaba la ducha, hasta que compró una canilla, pero que igual el agua era caliente; que lo que más le molestó fue cuando no la dejó comer; que le tocaba la [vagina] cuando iba caminando y estaba escondido en un árbol; también se refirió a un amigo del Padre de nombre [A.] quien también molestaba a su hija; que le abría la puerta del baño; que no la dejaba llevar figuritas al baño” (sic). Agregó que “[l]os acusadores no han mencionado que la menor dijo también que tenía moretones porque el Padre le daba cachetazos, circunstancia que no fue escuchada en el juicio ni fue mencionada por la querellante ni por ninguno de los profesionales intervinientes, como tampoco lo fue la referencia de [la niña] de un amigo ‘invisible’” (sic).

Luego de descartar algunas afirmaciones por emanar exclusivamente de la querellante y contradecirse con lo declarado por una de las médicas, destacó que la médica residente de cuarto año de psiquiatría infanto-juvenil del Hospital Gutiérrez, María Luz Zappa, quien atendió a la menor entre

2014 y 2015, no llegó a ninguna conclusión respecto de la existencia de una situación de abuso. En particular, valoró que “al referirse a tratamientos tortuosos que la menor hacía cuando jugaban, la [médica] expresó que [la niña] actuaba algo que había vivido, pero que no podía aseverar que se tratara de situaciones de abuso o de violencia”. Mencionó que las maestras de la niña no dieron intervención al gabinete psicopedagógico de la escuela tal como lo dispone la reglamentación, lo que a su criterio se correlacionaba con “lo afirmado por la Directora al decir que lo sucedido no le impresionó como algo grave”. Agregó que “de las declaraciones de la menor, no puede concluirse que el cambio de conducta a que se aludiera, se deba a abusos provocados por el Padre”. Destacó las reiteradas referencias de la niña respecto del modo en que su padre la bañaba, “a su enojo porque no la llevaba a la Plaza que quería; a que no quería que desordenara el cuarto, a que le indicaba cómo vestirse” (sic).

Restó importancia a los dichos de la licenciada en psicología Corti, pues no trató a la niña, sino que efectuó meras apreciaciones a raíz de su intervención como asistente social de un juzgado civil. Respecto de la declaración de la licenciada Gens, entendió que fue clara cuando “se refirió a cómo el paso del tiempo atenta contra los recuerdos y genera distorsiones que hacen más difícil la evaluación y determinar qué es producto de un recuerdo de algo vivido o qué puede derivarse de la actuación del contexto, qué fenómenos post eventos tienen relevancia”. Mencionó también que dicha profesional, al ser preguntada sobre si la madre de la niña pudo haber incidido en la declaración de la menor, “dijo que es difícil de aseverar, ya que el menor siempre está determinado por alguien”.

En relación con la declaración de la licenciada Fortich, resaltó que la profesional había hecho referencia a que la niña había manifestado que “el



Corte Suprema de Justicia de la Nación

Padre la bañaba con la lluvia; que los sentimientos de amor y rechazo hacia el Padre suelen darse cuando se atraviesan situaciones de abuso o también de maltrato”.

Destacó, asimismo, la omisión de los acusadores de citar a declarar como testigo a la niñera de la menor al momento de los hechos.

Por último, ponderó los informes psicológicos y psiquiátricos efectuados respecto del imputado. Sostuvo que resultaba llamativo que los acusadores no se hubieran referido a las aclaraciones de la licenciada Chicatto, quien refirió que “en el caso no le quedaban dudas de las conclusiones que habían elevado con la conformidad de los peritos de parte intervinientes; que seguramente hay cuestiones de violencia familiar pero no de abuso sexual”.

2º) Que ante los recursos de casación deducidos por la fiscalía y la defensa, la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal casó la sentencia y absolvió al imputado.

Para así decidir, el juez Bruzzone —a cuyo voto adhirió el juez Jantus—, efectuando una interpretación sistemática de la norma procesal a la luz del artículo 8, numeral 2, inciso h, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, consideró admisible el recurso de casación de la defensa a pesar de que no había sido mantenido en los términos del artículo 464 del Código Procesal Penal de la Nación.

En cuanto a los agravios de la defensa, tuvo en cuenta el cuadro probatorio obrante en la causa y explicó que esta causa “presenta las mismas dificultades probatorias que se presentan en todos los casos de abuso sexual a niños, en donde la versión de la víctima es la única fuente directa de cómo habría ocurrido el hecho, sin que existan otros datos objetivos para confrontarla

(lesiones, pruebas de ADN, etc.) y donde la veracidad del testimonio del menor abusado se corrobora, en primer lugar, por la versión de algún adulto al que el niño/niña le manifiesta lo que le ocurrió y, luego de efectuada la denuncia y puesto en funcionamiento el procedimiento, se recurre a la valoración de profesionales que se encuentran formados y entrenados a efectos de valorar la verosimilitud del testimonio. En general se trata de médicos pediatras, psiquiatras y/o, en particular, psicólogos especialistas en niños, que obran de peritos evaluadores de esa credibilidad”. En ese marco, entendió que la valoración de la prueba en su conjunto no aporta “una respuesta clara y contundente a los planteos críticos de la recurrente, por lo que se puede adelantar que el cuadro cargoso construido en contra del imputado es débil, generándose un estado de duda que debió operar a su favor, en forma coincidente a cómo lo presentó el voto minoritario que postuló la absolución”.

Afirmó que “en este caso, no contamos con una versión lineal y coherente de la víctima, sino con manifestaciones de una niña de tres (3) años, que recién pudieron ser valoradas en una entrevista llevada a cabo en Cámara Gesell tres años después, cuando la niña tenía seis (6) años”. Agregó que esas “manifestaciones, unidas a un cambio de comportamiento y conducta, especialmente para con el padre, permitieron construir una imputación que es negada categóricamente por él y respecto de quien, a su vez, los informes que se obtuvieron de los exámenes que se le realizaron, concluyeron en que no tenía desviaciones o patologías en la esfera psicosexual”.

El magistrado del tribunal *a quo* hizo suyas las consideraciones de la jueza Yungano del tribunal oral en cuanto al menor valor probatorio de la declaración de la licenciada en psicología Corti, en atención a que su mirada había sido lateral y en el marco de su actuación como asistente social de un

*Corte Suprema de Justicia de la Nación*

juzgado civil, no como psicóloga. Agregó que la licenciada Corti, al declarar en el debate, expresó que había advertido que la niña había manifestado “algo traumático que repetía en el juego, con una muñeca que daba vuelta, le tocaba la cola y decía algo de dolor, pero que esta mirada lateral que hizo fue superficial”. Así entonces, el juez Bruzzone explicó que, a su criterio, “la opinión de lo que pudo percibir la Lic. Corti en ese contexto debe ser evaluada con las prevenciones del caso, porque no se puede dejar de resaltar que el contacto que tuvo con la niña fue circunstancial e indirecto, y no la estaba evaluando como para poder extraer alguna consecuencia con efecto directo sobre lo que se está ponderando”. Sobre este punto, concluyó en que a partir de dicha declaración no se podía “extraer ninguna conclusión de certeza acerca del motivo de aquello (‘algo’) traumático, que podía estar viviendo la niña”. Además, adhirió a la valoración efectuada por la jueza Yungano respecto de las declaraciones de las docentes.

Sobre la declaración de la niña en Cámara Gesell, supervisada por la licenciada Isabel Gens, entendió que incluso de superarse “el inconveniente del tiempo transcurrido —tres años— para llevar a cabo la declaración de la niña”, no hubo especialistas que valoraran el testimonio de la menor de la manera categórica propuesta por el fiscal. En ese marco, dada la “ausencia de pruebas científicas de ADN o lesiones constatadas en el cuerpo de la víctima”, entendió que debía estarse exclusivamente a los dichos de la niña. Así entonces, entendió que “es diferente a lo que extraen los acusadores de lo que pude percibir en forma directa, lo que representa un inconveniente de importancia, porque si los expertos no extraen conclusiones más asertivas y claras o, por lo menos, aproximadas, la opinión subjetiva de quien no es experto —como nosotros los jueces— debe hacerse cargo de explicar, por qué [...] se puede

razonar en contra de lo que indica el experto; lo que no advierto que en el caso se lleve a cabo con argumentos técnicos de ninguna clase, sino por un convencimiento que carece de cualquier otro sostén que la propia convicción, lo que no resulta suficiente para refutar informes de expertos como los que estamos evaluando para llegar a un grado de certeza que nos permita convalidar una condena penal” (sic).

También ponderó los dictámenes de los peritos y las declaraciones de expertos en el juicio que atendieron o analizaron las declaraciones de la niña, quienes sostuvieron que “los indicadores de abuso son inespecíficos y que no [se] puede asegurar qué fue lo que le pasó con su padre” (licenciada Fortich); que no se detectó ninguna “inoculación” de ideas en la niña por parte de su madre ni “se advierten síntomas de victimización sexual” (licenciado Pablo Novara, perito de la querella); que “supone que [la niña, al desarrollar conductas tortuosas en juegos] actuaba algo que había vivido, pero no puede aseverar que se trate de situaciones de abuso o de violencia” (Dra. Luz María Zappa, residente de cuarto año de psiquiatría infanto-juvenil del Hospital Gutiérrez).

También citó las declaraciones de la licenciada Gens —psicóloga que condujo la entrevista de la niña en Cámara Gesell—, quien sostuvo que se debía “analizar el tiempo pasado entre la denuncia y la entrevista y [que] esto genera ciertas reflexiones que hacen más difícil la evaluación” en tanto “el elemento tiempo siempre puede generar distorsiones por lo que es difícil valorar la entrevista [...], de todo lo que dice, qué puede ser recuerdo de alguna situación vivida o qué puede haber incidido el contexto; qué fenómenos post eventos tienen relevancia, preguntas, intervenciones, todo lo cual incide en lo que puede decir y es difícil valorar qué de todo lo que dice puede ser un recuerdo de algo vivido o de otros sucesos”. La licenciada Gens afirmó que,

*Corte Suprema de Justicia de la Nación*

dado el tiempo transcurrido, no se puede evaluar si los dichos de la niña en la entrevista de abril de 2016 responden “a un recuerdo de la niña o está[n] influido[s] por otros factores que antes mencionó”.

Asimismo, el magistrado valoró el peritaje psicológico efectuado por la licenciada Chicatto, psicóloga forense del Cuerpo Médico Forense de esta Corte Suprema (con la participación de los peritos de la parte querellante y la defensa, licenciados Mizrahi y Novara) en el que se concluyó: “[l]as facultades encuadran dentro de la normalidad psicosexual. La personalidad muestra rasgos de carácter. No evidencia trastornos de gravedad que den lugar a violencia, cinismo, psicopatías. Del examen practicado no surge la presencia de patologías, desviaciones, perversiones en la esfera psicosexual. Considerando lo precedentemente expuesto, es dable responder que no se han registrado indicadores compatibles con los sucesos de abuso sexual que se investigan en las presentes actuaciones”. Además, el tribunal apelado señaló que la psicóloga forense había declarado en el juicio que “seguramente hay cuestiones de violencia familiar, como son frecuentes desde hace unos años, sobre todo en parejas jóvenes, acá hubo incompreensión entre las partes, pero no hay constancias sobre el abuso sexual”. El tribunal entendió que, si bien tal conclusión “no es directamente excluyente de responsabilidad, lo cierto es que en la evaluación general de toda la prueba producida en este caso, constituye un elemento más a tener en cuenta en favor del imputado y que abona la tesis de la defensa que reclama la inocencia de su asistido”.

Finalmente, el juez Bruzzone destacó que vio —y analizó— “el registro de la filmación de la declaración de la niña” en Cámara Gesell. Así entonces, señaló que “el cuadro cargoso construido en contra del imputado es débil, generándose un estado de duda que debió operar a su favor, en forma

coincidente a cómo lo presentó el voto minoritario que postuló la absolución”, por lo que se resolvió en ese sentido.

3°) Que el Ministerio Público Fiscal dedujo recurso extraordinario federal, cuya denegatoria motivó la interposición de la queja bajo examen.

Por un lado, cuestiona la declaración de admisibilidad del recurso de casación de la defensa a pesar de que no lo había mantenido. Al respecto, invoca que media cuestión federal por entender que se interpretó erróneamente el alcance del derecho al recurso del imputado y la garantía de imparcialidad previstos en el artículo 18 de la Constitución Nacional y los artículos 8.1 y 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Alega que la cámara de casación efectuó una valoración arbitraria de la prueba en tanto dejó de lado elementos de prueba dirimientes y les quitó peso a otros, sin dar razones suficientes. Asimismo, con cita de la Convención sobre los Derechos del Niño, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer y de la ley 26.485, sostiene que se violaron los derechos de la niña a ser oída, a acceder a la justicia, a la amplitud probatoria y a que se considere su interés superior.

En concreto, afirma que la valoración efectuada por el tribunal sobre el relato de la niña fue arbitraria. En referencia al paso de tres años entre el presunto hecho y la declaración de la menor en Cámara Gesell, remarca “que ese tiempo se debió, en parte, al propio proceso madurativo de una niña tan pequeña y a las consecuencias dañosas del hecho de abuso, que imposibilitaron que durante mucho tiempo se encuentre [sic] en condiciones de declarar, [...] y en parte, al propio Tribunal Oral que, ante el pedido expreso de la Fiscalía de que se reintentara la declaración en cámara Gesell, se demoró un año en realizarlo”.



Corte Suprema de Justicia de la Nación

Sostiene que “con esta decisión, se le está haciendo cargar a la niña con las consecuencias de haber sufrido un delito contra su integridad sexual siendo tan pequeña (apenas 3 años) y estando en consecuencia imposibilitada de prestar un testimonio en cámara Gesell, y con las demoras en las que incurrieron los órganos de la administración de justicia del Poder Judicial que debían haber aplicado debida diligencia en escucharla. Esto no se condice con los estándares de acceso a la justicia de niños/as víctimas de abuso sexual ni los que protegen especialmente a las mujeres víctimas de violencia de género, ya que el Estado se demoró en escucharla, y luego usó esa demora para restarle peso a su testimonio”. Luego señala la vulnerabilidad de la niña.

Asimismo, la fiscalía parafrasea las conclusiones de la posición mayoritaria del tribunal oral respecto de la valoración de las pruebas y destaca que el perito de la parte querellante, licenciado Novara, afirmó que no hubo inoculación del discurso en la niña por la madre. Agrega que el tribunal *a quo* no se hizo cargo de la declaración de la madre de la víctima, en particular en cuanto mantuvo persistentemente la incriminación del imputado D. S. R. y descartó que el autor del abuso fuera su posterior pareja, A. También critica que se hubiera dejado de lado la declaración de los familiares que relataron que la niña había dicho que su padre le había tocado la vagina, así como el relato de las docentes.

En ese marco, sostiene que en este tipo de casos las declaraciones de los niños “constituyen una prueba fundamental para la investigación judicial, debido a que en la mayoría de los casos estos hechos se producen en ámbitos íntimos, donde suelen ser escasos los medios probatorios disponibles” y que no atender a tal declaración implicaría “un apartamiento a la regla de valoración de la prueba que debía haberse aplicado en este caso, que es el principio de amplitud probatoria (art. 16 inc. i de la ley 26.485) que manda a tener en cuenta

para acreditar los hechos denunciados de violencia basada en el género ‘las circunstancias especiales en las que se desarrollan los actos de violencia y quienes son sus naturales testigos’”.

Afirma que el hecho de que el tribunal haya requerido que los peritos arribaran a conclusiones asertivas y claras para fundar una condena constituye una omisión de valorar los dichos de la niña y restarle “relevancia a lo que se puede percibir de forma directa de la declaración de [la menor] en cámara Gesell”. Luego afirma que, “aun así, en el caso que nos ocupa, los testimonios de los expertos y de los testigos no hicieron otra cosa que validar y ratificar el testimonio de [la niña], todo lo cual fue omitido por la Sala —o valorado de forma fragmentada, según el caso” (sic). Arguye que la cámara le restó valor a los dichos de la perito Corti por haber actuado como asistente social a pesar de ser psicóloga y reitera los dichos de los peritos. Critica al autor de una cita de doctrina efectuada por el tribunal oral por sus opiniones vertidas en otras publicaciones.

4°) Que el señor Procurador General de la Nación interino mantuvo la queja en virtud de los fundamentos vertidos en el recurso extraordinario, que hizo suyos.

5°) Que el recurso extraordinario es inadmisibile respecto del agravio referido a la admisibilidad del recurso de casación de la defensa a pesar de no haberse mantenido expresamente al emplazarse a las partes en los términos del artículo 464 del Código Procesal Penal de la Nación. Ello por cuanto no media relación directa e inmediata entre la interpretación de las garantías constitucionales invocadas por el Ministerio Público en su recurso y la solución de la causa (artículo 15, ley 48), pues la cámara basó su decisión también en la inteligencia de las disposiciones del Código Procesal Penal de la



Corte Suprema de Justicia de la Nación

Nación (conf. página 4 y nota al pie 4 de la sentencia apelada) y no se alegó la arbitrariedad de tal interpretación ni el apartamiento de la norma.

6°) Que el remedio federal también es inadmisibile respecto de los agravios deducidos con apoyo en la doctrina de la arbitrariedad de sentencias en cuanto a la valoración de los hechos y pruebas rendidas en la causa efectuada por el *a quo*, pues el Ministerio Público Fiscal no demuestra la arbitrariedad de la sentencia apelada, que absolvió al imputado del delito de abuso sexual de su hija de tres años de edad “por imperio del principio del *in dubio pro reo*”, lo que impone su desestimación (artículo 15, ley 48; Fallos: 327:2156; 329:2218, entre otros).

Debe recordarse que la doctrina de la arbitrariedad es de aplicación restringida, no apta para cubrir las meras discrepancias de las partes respecto de los fundamentos de hecho y prueba, a través de los cuales los jueces de la causa apoyaron sus decisiones en el ámbito de su jurisdicción excluyente. Tal doctrina tampoco permite abrir una tercera instancia para debatir temas no federales ni para la corrección de fallos equivocados o que se consideren tales, sino que solo admite los supuestos desaciertos y omisiones de gravedad extrema, a causa de los cuales los pronunciamientos no pueden adquirir validez jurisdiccional (Fallos: 311:1950; 324:3421; 344:2765). Se trata, en otros términos, de déficits de fundamentación especialmente severos y respecto de cuya existencia no debe haber duda. Las conclusiones de orden fáctico a las que hayan arribado los tribunales de la causa, más allá de su acierto o error y en tanto se encuentren dentro del ámbito de lo opinable, no resultan materia revisable en la instancia extraordinaria. Los argumentos del Ministerio Público no logran alcanzar el estándar definido por este Tribunal para dar lugar a un supuesto de carácter excepcional como es la arbitrariedad, con arreglo al cual se debe demostrar que

la equivocación del pronunciamiento impugnado es tan grosera que aparece como algo inconcebible dentro de una racional administración de justicia (Fallos: 330:4797; 337:179; 340:1756).

7°) Que, en particular, en vez de refutar la validez de los elementos de prueba seriamente analizados en la sentencia por los magistrados, el Ministerio Público Fiscal propone su propia y libre valoración de los hechos, intentando socavar los fundamentos de la sentencia mediante referencias genéricas a la supuesta violación del derecho de la niña a ser oída y el deber de seguir sus afirmaciones independientemente de la prueba pericial.

En efecto, en el recurso extraordinario, para intentar rebatir la conclusión del *a quo* referida a que el paso del tiempo entre los presuntos hechos (cuando la niña tenía 3 años de edad) y la declaración de la víctima tres años más tarde otorgaba una especial relevancia a la prueba pericial, los fiscales presentaron dos argumentos íntimamente vinculados entre sí. Por un lado, afirmaron que “se le está haciendo cargar a la niña con las consecuencias de haber sufrido un delito contra su integridad sexual siendo tan pequeña (apenas 3 años) y estando en consecuencia imposibilitada de prestar un testimonio en cámara Gesell, y con las demoras en las que incurrieron los órganos de la administración de justicia del Poder Judicial que debían haber aplicado debida diligencia en escucharla”, lo que a su criterio “no se condice con los estándares de acceso a la justicia de niños/as víctimas de abuso sexual ni los que protegen especialmente a las mujeres víctimas de violencia de género, ya que el Estado se demoró en escucharla, y luego usó esa demora para restarle peso a su testimonio”. Por otro lado, sostuvieron que en este tipo de casos las declaraciones de los niños “constituyen una prueba fundamental para la investigación judicial”, que no atender a tal declaración implicaría “un

*Corte Suprema de Justicia de la Nación*

apartamiento a la regla de valoración de la prueba que debía haberse aplicado en este caso, que es el principio de amplitud probatoria (art. 16 inc. i de la ley 26.485)” (sic), y que resulta arbitrario exigir de los peritos “conclusiones [...] asertivas y claras” sobre el acaecimiento de un hecho porque ello supondría una omisión de valorar los dichos de la niña, en tanto los “peritos cumplen un papel auxiliar, al arrimar elementos adicionales que complementan esa primera apreciación directa e inmediata pero que de ninguna manera la reemplazan”.

Entonces, según argumentan los fiscales ante la cámara de casación, bastaría un relato coherente de la niña, no refutado por otros elementos probatorios, para imponer una sentencia condenatoria. Además, resultaría arbitraria la exigencia de los jueces de requerir de los peritos conclusiones “asertivas y claras”, coherentes con los dichos de una niña que a sus seis años declaró qué le había sucedido cuando tenía tres años de edad, para dar por demostrada la culpabilidad del imputado más allá de toda duda razonable, cuando la apreciación directa del testimonio de la presunta víctima fuese convincente.

8º) Que, con relación al primer argumento, la fiscalía soslaya que aquí no se discute si el Estado fue diligente en la investigación de un presunto delito, sino si se han reunido elementos de convicción suficientes como para dar por acreditado, más allá de toda duda razonable, que el imputado abusó sexualmente de su hija de tres años, por lo cual este tipo de planteos resulta evidentemente desacertado.

De llevarse el argumento a sus últimas consecuencias, los recurrentes estarían propiciando que el costo de la ineficiencia del Estado en la investigación de un delito recayera en el imputado (arg. Fallos: 319:2741; 324:4039). Admitir esa tesitura interpretativa constituiría un inaceptable

abandono del deber de los jueces de velar por la efectiva vigencia de la Constitución Nacional y los instrumentos internacionales de derechos humanos, pues dicha conclusión subvierte la presunción de inocencia consagrada en el artículo 18 de la Constitución Nacional y en diversos tratados de derechos humanos que gozan de jerarquía constitucional en los términos del artículo 75, inciso 22, regla elemental que resguarda la libertad y la seguridad individual de las personas y por cuya rigurosa observancia deben velar todos los poderes del Estado.

El Estado está obligado a garantizar la tutela judicial efectiva y se encuentra constitucionalmente obligado a asegurar el derecho de acceso a la jurisdicción en procura de justicia, garantía que —con mucha anterioridad a la reforma constitucional de 1994— esta Corte Suprema ya había considerado comprendida dentro del derecho de defensa en juicio previsto en el artículo 18 de la Constitución Nacional (doctrina de Fallos: 129:405, segundo párrafo; 184:162, considerando 3º; 193:135; 209:28; 234:482; 246:87; 247:646; 348:611, entre otros). En particular, de conformidad con el artículo 19 de la Convención sobre los Derechos del Niño, el Estado debe adoptar medidas legislativas para “proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual”. Asimismo, según la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer y la ley 26.485 de Protección Integral a las Mujeres, pesa sobre el Estado el deber de investigar con debida diligencia los delitos que atenten contra la vida y libertad de las mujeres (Fallos: 343:103; 347:414, entre otros).

*Corte Suprema de Justicia de la Nación*

Pero tales deberes y derechos no autorizan a soslayar que el artículo 18 de la Constitución Nacional otorga la presunción de inocencia a todos los individuos acusados de un delito. La citada norma dispone categóricamente que ningún habitante de la Nación será penado sin juicio previo, por lo que establece la presunción de inocencia en virtud de la cual toda persona debe ser considerada y tratada como inocente de los delitos que se le imputan hasta que en un juicio respetuoso del debido proceso se demuestre lo contrario mediante una sentencia firme (“Nápoli”, Fallos: 321:3630 y sus citas). Esta carga pesa necesariamente sobre la parte acusadora y no puede verse alterada por las dificultades o faltas de diligencia en la investigación de los delitos, sin perjuicio de las responsabilidades que estas últimas pudieran, eventualmente, generar en otros ámbitos.

En consecuencia, es constitucionalmente inadmisibles considerar que, en pos de los mencionados objetivos sociales valiosos de reprimir el delito y proteger a las víctimas, deba castigarse a todo aquel que es sospechado por alguien de haber cometido un ilícito penal con prescindencia de que existan pruebas suficientes que corroboren dicha sospecha. Es incontrovertible que le incumbe al Estado —o a la parte querellante— desvirtuar la presunción de inocencia, al demostrar la culpabilidad del imputado con pruebas que generen convicción más allá de toda duda razonable.

La invocación genérica del deber estatal de proteger a las víctimas de delitos y de su derecho a la tutela judicial efectiva no autoriza a sustituir el derecho penal liberal establecido por la Constitución por un “derecho penal máximo” —de inspiración filosófica opuesta— que, desentendiéndose de las garantías fijadas en beneficio del imputado, persigue como objetivo primordial “que ningún culpable resulte impune, a costa de la incertidumbre de que también

algún inocente pueda ser castigado” (Ferrajoli, Luigi, *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, Madrid, Trotta, 1995, p. 106), idea expresada tradicionalmente mediante el adagio *nullum crimen sine poena*. Esta concepción del derecho penal —contraria a la Constitución— instituiría un verdadero “derecho penal autoritario”, que, por ejemplo, y en cuanto interesa en este caso, impediría a la defensa invocar el *in dubio pro reo* al crear presunciones en contra del imputado.

Por lo demás, como es evidente, también resultaría intolerable la creación de un sistema que impusiera la punición del imputado en todos los casos en los que la defensa no logre demostrar su inocencia con pruebas que generen convicción más allá de toda duda razonable, pues ello requeriría trocar la presunción de inocencia por la presunción de culpabilidad.

9º) Que, en cuanto al segundo argumento descrito en el considerando 7º, a diferencia de lo postulado por el Ministerio Público Fiscal, no se advierte que los jueces de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal hayan desatendido las declaraciones de la niña, negándole de ese modo su derecho a ser oída o la tutela judicial efectiva, por lo que tal agravio es también inadmisibile.

Por un lado, el Ministerio Público Fiscal se queja de que el tribunal *a quo* no consideró que este tipo de delitos se producen en la intimidad, por lo que “no se puede esperar la existencia de pruebas gráficas o documentales y, por ello, la declaración de la víctima constituye una prueba fundamental sobre el hecho”. No obstante, en el recurso extraordinario federal no se alega que se haya exigido una prueba tasada independientemente de otros elementos de convicción que permitiesen demostrar la culpabilidad del acusado más allá de toda duda razonable. Tampoco se denuncia que se haya rechazado la producción



Corte Suprema de Justicia de la Nación

de alguna medida de prueba, ni que la producida haya sido inapropiada o alejada de las normalmente utilizadas en la investigación de delitos de esta naturaleza. En consecuencia, los recurrentes no explican, siquiera mínimamente, cómo se habría violado el derecho de la víctima a la amplitud probatoria en los términos del artículo 16, inciso i, de la ley 26.485.

Por otro lado, de la simple lectura de la sentencia apelada se desprende que la niña declaró en el proceso y que su testimonio fue seriamente considerado y tenido en cuenta en los fundamentos de la decisión. Es más, los recurrentes no reparan en que en la sentencia apelada el tribunal *a quo* afirmó “haber visto el registro de la filmación de la declaración de la niña”, que expresamente valoraron.

10) Que, además, el recurso extraordinario no evidencia que el tribunal apelado haya incurrido en una valoración arbitraria de la prueba, a la que calificó de “parcial y fragmentada”.

El Ministerio Público Fiscal no se hace cargo de explicar por qué, en una causa en la que no hay testigos directos ni evidencias físicas de un hecho y obra una declaración de una niña de seis años sobre algo ocurrido tres años antes y la palabra de un imputado que afirma su inocencia, sería arbitrario recurrir a informes periciales para que ayuden a determinar la veracidad de las afirmaciones de ambas personas. Ello teniendo en cuenta las especiales características psicológicas y de desarrollo madurativo de la presunta víctima y la necesidad, para condenar al imputado, de formarse un juicio sobre la culpabilidad del imputado más allá de toda duda razonable. Tampoco demuestra que la valoración en el caso concreto de las explicaciones dadas por los expertos haya sido arbitraria.

Tal como prevé el artículo 253 del Código Procesal Penal de la Nación, los jueces de la causa optaron por acudir a informes científicos justamente por, de acuerdo con lo expresado, no ser expertos en el análisis del discurso de una niña respecto de la cual se ha alegado que habría sido víctima de abuso sexual. Al respecto, es oportuno recordar que cabe reconocer validez a las conclusiones de los peritos para la decisión de aspectos que requieren apreciaciones específicas de su saber técnico, de las que solo cabría apartarse ante la evidencia de errores manifiestos o insuficiencia de conocimientos científicos (arg. Fallos: 319:469; 320:326; 341:180, entre otros; artículo 263 del Código Procesal Penal de la Nación).

Los fiscales, sin embargo, fracasan en explicar por qué las manifestaciones de la niña —para cuya interpretación los jueces de la causa desarrollaron una ardua y detallada tarea— serían inequívocamente veraces a pesar de no haber sido corroboradas por los informes periciales más allá de toda duda razonable. No recurrieron a otros peritajes ni a informes o doctrina científica debidamente debatida en el juicio para rebatir las conclusiones de los peritos. Por el contrario, los fiscales solicitan la declaración de arbitrariedad de una sentencia que recurrió a informes periciales basando sus argumentos en afirmaciones dogmáticas.

11) Que, de este modo, los fiscales no han demostrado la analogía suficiente entre esta causa y otras en las que esta Corte Suprema ha revocado sentencias absolutorias que habían desatendido arbitrariamente las declaraciones de las víctimas al incurrir en sesgos inadmisibles o en una valoración que se apartaba de las constancias de la causa.

Por ejemplo, en “S., J. M.” (Fallos: 343:354), el superior tribunal provincial había absuelto al acusado de haber abusado de la hija de su pareja



Corte Suprema de Justicia de la Nación

cuando esta tenía entre 10 y 12 años de edad. El tribunal apelado había considerado que no era creíble el testimonio de la víctima en función de ciertas supuestas contradicciones, su actitud desinteresada, la ausencia de detalles y de correlato emocional y estrés postraumático, así como la omisión de relatarle el suceso a sus parientes y conocidos, entre otros elementos. Esta Corte Suprema revocó la decisión teniendo en cuenta que el *a quo* se había apartado de los estándares sobre la recta valoración de este tipo de declaraciones de niñas víctimas, los informes psicológicos que daban cuenta de su verosimilitud y la presencia de “información precisa, relevante y sustancial acerca del lugar en que ocurrieron los abusos denunciados, cómo se desarrollaron, los concretos actos en que consistieron y las palabras que intercambió con el imputado”, además de la verdadera falta de contradicciones en el discurso de la presunta víctima. También se reprochó que los jueces locales hubiesen valorado —de manera estereotipada— la ausencia de prueba sobre la vida sexual de la presunta víctima, así como que hubiesen sugerido “que la niña pudo haber mentido para no regresar a la casa de la madre” de manera sesgada y sin prueba alguna. En este sentido, resulta insoslayable la disimilitud con los hechos de esta causa donde el desarrollo madurativo de la niña, de seis años de edad, es claramente menor que el que posee una niña de entre 10 y 12 años.

Asimismo, en “Rivero, Alberto” (Fallos: 345:140) este Tribunal revocó la decisión de la Cámara Federal de Casación Penal que había declarado inadmisibile el recurso deducido contra la absolución de un gendarme acusado de haber abusado sexualmente de una mujer detenida en un escuadrón de la Gendarmería Nacional Argentina. La sentencia de esta Corte se fundó en que los jueces inferiores habían pasado por alto los criterios para la correcta valoración de la prueba en la medida en que habían cuestionado la confiabilidad del

testimonio de la víctima a partir de las diferencias que presentarían sus declaraciones acerca de la cantidad de veces que había sido obligada a practicar sexo oral al acusado, sin tener en cuenta que su relato había sido unívoco en cuanto a la cantidad de veces que había sido abusada por vía de penetración vaginal, además de que se habían interpretado arbitrariamente ciertos términos de sus declaraciones y desatendido pruebas sobre el aprovechamiento del imputado respecto de la víctima, en una clara situación de vulnerabilidad.

Como ha explicado esta Corte Suprema en el pronunciamiento dictado en el expediente “Municipalidad de la Capital c/ Isabel A. de Elortondo”, “cualquiera que sea la generalidad de los conceptos empleados por el Tribunal en [sus] fallos, ellos no pueden entenderse sino con relación [a] las circunstancias del caso que los motivó, siendo, como es, una máxima de derecho, que las [expresiones] generales empleadas en las decisiones judiciales deben tomarse siempre en conexión con el caso en el cual se usan” (Fallos: 33:162, considerando 26; Fallos: 332:1963, voto de la jueza Argibay; 340:1084; 348:443). En este sentido, este Tribunal ha recordado en “Acosta, Leonel Ignacio” (Fallos: 340:1084, considerando 7º) y “Supercanal S.A.” (Fallos: 342:853), que el apropiado uso de los precedentes está rigurosamente condicionado a que en el nuevo caso se presenten las mismas circunstancias de hecho y jurídicas consideradas en la causa en que se estableció la doctrina de que se trata.

El Ministerio Público Fiscal no demuestra que esta causa sea suficientemente análoga a alguno de los casos en los que esta Corte Suprema ha revocado una sentencia absolutoria sustentada en un análisis arbitrario por ser sesgado o estereotipado respecto de las declaraciones de la víctima en función de su género o minoridad. Por el contrario, de la lectura de la sentencia se



Corte Suprema de Justicia de la Nación

advierte que los magistrados de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal analizaron, con estricta cautela, la verosimilitud del testimonio de una niña que, según se denuncia, fue abusada a sus tres años de edad.

Así entonces, si bien el Ministerio Público Fiscal destaca con fundamentos razonables la verosimilitud del testimonio de la niña, quien fue sustancialmente consistente a lo largo del tiempo en el relato del suceso, la cámara de casación ha efectuado una valoración de la prueba que no se evidencia como sesgada por motivos de género mediante la aplicación de estereotipos arbitrarios ni basados en afirmaciones dogmáticas o desapegada de la prueba rendida en la causa. Por el contrario, el *a quo* se ha ceñido a las constancias de la causa que echan un manto de duda sobre lo que realmente ocurrió. Es decir, sin perjuicio de la verosimilitud de la declaración de la niña, coherente con su conducta percibida por terceros, no hallaron pruebas suficientes para dar por demostrada la culpabilidad del acusado más allá de toda duda razonable, estándar probatorio propio de una sentencia condenatoria en materia penal.

A diferencia de lo ocurrido en otros casos en los que esta Corte descalificó lo decidido por los tribunales inferiores, el razonamiento de la cámara de casación en torno a la valoración de la prueba no se muestra como “una pura subjetividad”, sino que —tal como exige la jurisprudencia del Tribunal— se deriva “de una minuciosa, racional y objetiva evaluación de todos los elementos de prueba en conjunto” (Fallos: 311:512; 312:2507; 321:3423; 341:161, entre otros). Así pues, la sentencia apelada exhibe el desarrollo de razones suficientes que, más allá de su acierto o error, sostienen la conclusión del *a quo* respecto de la existencia de una duda razonable en torno a los hechos

(arg. Fallos: 341:161, entre otros) y que, por imperativo constitucional y legal, imponían al tribunal absolver por el beneficio de la duda (Fallos: 339:1493; 342:2319; 343:2280, entre muchos otros).

12) Que el Ministerio Público Fiscal tampoco ha demostrado cómo la valoración que hizo el tribunal a quo respecto de los informes periciales, aunada al resto de la prueba, habría sido arbitraria.

Nada dice el Ministerio Público Fiscal acerca de la valoración del peritaje psicológico sobre el imputado efectuado por la licenciada Chicatto, perito del Cuerpo Médico Forense de esta Corte, sin disidencias de los peritos de parte, que dio cuenta de que aquel “se mostró tal cual es, no hubo perfiles que se asocien con violencia, cinismo o psicopatía ni indicadores de desviaciones en la esfera psicosexual; se vio que en todas las escalas no había elementos psicopatológicos que llamaran la atención; que las facultades encuadran dentro de la normalidad; no detectaron desviaciones ni patologías, perversiones o sádicas o manipuladores; sí, preocupación por la hija, ansiedad por la ruptura del vínculo, sufrimiento debido a ello” (sic). Asimismo, la citada perito concluyó en su dictamen que “es dable responder que no se han registrado indicadores compatibles con los sucesos de abuso sexual que se investigan en las presentes actuaciones”. La cámara de casación aclaró que esta prueba no descartaba por sí sola la culpabilidad del acusado, aunque fue un indicio que tuvo en cuenta.

Los acusadores recurrentes tampoco refutan expresamente las manifestaciones de los peritos minuciosamente reseñadas en la sentencia apelada, quienes sostuvieron que “los indicadores de abuso son inespecíficos y que no se puede asegurar qué fue lo que le pasó con su padre” (licenciada Fortich); que no se “advierten síntomas de victimización sexual” (licenciado Novara, perito de la querella); y que se debía “analizar el tiempo pasado entre la

*Corte Suprema de Justicia de la Nación*

denuncia y la entrevista y [que] esto genera ciertas reflexiones que hacen más difícil la evaluación” en tanto “el elemento tiempo siempre puede generar distorsiones por lo que es difícil valorar la entrevista [...], de todo lo que dice, qué puede ser recuerdo de alguna situación vivida o qué puede haber incidido el contexto; qué fenómenos post eventos tienen relevancia, preguntas, intervenciones, todo lo cual incide en lo que puede decir y es difícil valorar qué de todo lo que dice puede ser un recuerdo de algo vivido o de otros sucesos” (licenciada Gens).

En efecto, como se expresó precedentemente, en el recurso extraordinario, en vez de rebatirse todos y cada uno de los fundamentos que sostienen la sentencia apelada como era menester, los recurrentes simplemente construyeron su propia tesis acusatoria reseñando otros elementos de prueba sin explicar, sin embargo, cómo ellos desvirtuaban lo sostenido por el tribunal, en tanto consideró que las conclusiones del peritaje sobre el imputado, aunado con la ausencia de cualquier secuela física de un supuesto abuso sexual y la valoración de las declaraciones de los peritos que intervinieron en el juicio mencionadas en la sentencia apelada, llevaban a concluir en que “el cuadro cargoso construido en contra del imputado es débil, generándose un estado de duda que debió operar a su favor”, por lo que se resolvió en ese sentido.

En consecuencia, los elementos probatorios mencionados en el recurso extraordinario no demuestran la arbitrariedad de la sentencia apelada. El hecho de que el discurso de la niña no hubiera sido inoculado y las manifestaciones de los familiares de la niña sobre su conducta son simplemente indicios de la veracidad de la declaración de la niña que no son suficientes para desvirtuar el estado de duda que generan las conclusiones de los peritos, que no hallaron evidencias de que la niña hubiera sido específicamente víctima de

abuso sexual. Tampoco resulta arbitrario restar valor a los dichos de la licenciada Corti, pues el recurso tergiversa los fundamentos de la sentencia apelada, que no se basó meramente en que la nombrada hubiera actuado como asistente social del juzgado civil, sino que ponderó específicamente que su “mirada lateral” sobre la niña había sido “superficial”, tal como la misma profesional reconoció en el debate oral.

13) Que, en resumen, la recurrente no logró demostrar que el razonamiento de la sentencia apelada sea arbitrario y resulta evidente que la existencia de una duda razonable en torno a los hechos (arg. Fallos: 341:161, entre otros), por imperativo legal y constitucional como corolario de la presunción de inocencia, imponía al tribunal absolver al imputado por el beneficio de la duda (artículo 18 de la Constitución Nacional y artículo 3 del Código Procesal Penal de la Nación; Fallos: 339:1493; 342:2319; 343:2280, entre muchos otros). La declaración de la niña tres años después del hecho y las manifestaciones de quienes notaron cambios en su conducta conforman un cuadro probatorio de verosimilitud del abuso sexual juzgado. Pero, teniendo en cuenta las particulares circunstancias del caso y las conclusiones de todos los peritos que intervinieron en el juicio, quienes no hallaron evidencias concluyentes de que la niña hubiera sido víctima de abuso sexual ni rasgos en el acusado compatibles con esa conducta, la cámara de casación consideró que aquellos elementos resultaban insuficientes para fundar por sí una condena penal por abuso sexual, en tanto no se encontraban acompañados de otras pruebas que acreditaran, más allá de toda duda razonable, la culpabilidad del acusado.

En estos casos, la absolución del imputado es la única respuesta jurisdiccional permisible. Sería flagrantemente inconstitucional valorar las dudas sobre la culpabilidad del imputado al momento de determinar la pena que le

*Corte Suprema de Justicia de la Nación*

corresponde. Tal sería el caso de un tribunal que, con el fin de no dejar impune un posible delito aberrante, pero abrigando dudas sobre la culpabilidad del acusado, le impusiera a este la pena mínima —o, en su caso, de ejecución en suspenso— cuando en circunstancias ordinarias le correspondería una pena más grave o de cumplimiento efectivo. La duda nunca puede constituirse en una causal de atenuación de la pena. Es, por el contrario, una razón concluyente para proceder a la absolución.

Tampoco podría convalidarse la pretensión de condena por el mero hecho de que sea posible que la niña no haya sido víctima de abuso sexual sino de violencia física en el seno familiar, pues tal pretensión no fue sometida a la decisión de los tribunales de grado, ni siquiera como una acusación subsidiaria.

Además, resulta incontrovertible que la eventual ineficiencia del Estado no puede pesar sobre un imputado mediante la relajación, por ejemplo, del estándar probatorio o de las exigencias del debido proceso. No puede satisfacerse una demanda social para apaciguar la alarma que genera el delito a costa de condenar a personas cuya culpabilidad por el concreto delito atribuido no ha sido demostrada más allá de toda duda razonable.

Como expresó esta Corte, “la idea de justicia impone que el derecho de la sociedad a defenderse contra el delito sea conjugado con el del individuo sometido a proceso, en forma que ninguno de ellos sea sacrificado en aras del otro”, procurando de esa manera “conciliar el derecho del individuo a no sufrir persecución injusta con el interés general de no facilitar la impunidad del delincuente” (véanse, entre otros, Fallos: 272:188; 311:652; 322:2683; 323:929; 341:207). La existencia de obligaciones internacionales asumidas por el Estado argentino para garantizar la investigación, el juzgamiento y la sanción

de estos crímenes contra la vida de mujeres y niños, cuya rigurosa observancia no se pone en tela de juicio, debe ser cumplida por los tribunales argentinos sin vulnerar los principios constitucionales de legalidad y debido proceso invocados precedentemente (arg. Fallos: 340:493, considerando 12 de los votos de los jueces Rosatti y Rosenkrantz).

La necesidad primordial de que se castigue el delito no permite que se subvierta el orden del derecho penal de la Constitución, basado en el principio de legalidad y la presunción de inocencia. Solo así los habitantes de la Nación argentina podrán confiar en que no serán penados sin juicio previo fundado en una ley anterior al hecho del proceso, viéndose privados arbitrariamente de su libertad sin pruebas suficientes que justifiquen la imposición de tal medida. El principio de legalidad y la presunción de inocencia constituyen el corazón del derecho penal liberal. Ello tiene, obviamente, un costo: puede que en algunos casos no se logre probar la culpabilidad de un delincuente y los jueces deban ordenar su libertad (véase, por ejemplo, Dworkin, Ronald M., *A Matter of Principle*, Harvard University Press, Cambridge-Londres, 1985, pp. 197-198). Pero como explicó William Blackstone, en referencia al castigo de los crímenes en el derecho inglés, “es mejor que diez culpables escapen, a que un inocente sufra” (Blackstone, William, *Commentaries on the Laws of England*, vol. 2, libro cuarto, cap. XXVII, Callaghan and Company, 1899, pp. 1497-1498).

Las garantías de nuestra Constitución han sido concedidas a todos los habitantes del país no obstante que ello implique la posibilidad de que, en ciertos casos, algunos delitos queden impunes. Ese costo, por desagradable que pueda resultar en ciertos casos, es parte del compromiso constitucional que asumimos y por ello debemos resistir la tentación —comprensible, pero en



CCC 29052/2013/TO1/3/1/RH1

R., D. S. s/ incidente de recurso
extraordinario.

Corte Suprema de Justicia de la Nación

definitiva injustificada— de juzgar el delito imputado de un modo incompatible con el que la Constitución prevé, que requiere el respeto incondicionado al principio de inocencia y el *in dubio pro reo*.

Por ello, se desestima la presentación directa. Notifíquese, devuélvanse los autos principales y, oportunamente, archívese la queja.

Firmado Digitalmente por ROSATTI Horacio Daniel

Firmado Digitalmente por LEAL DE IBARRA Javier Maria

Firmado Digitalmente por TAZZA Alejandro Osvaldo

Firmado Digitalmente por ROSENKRANTZ Carl³¹ Fernando

Firmado Digitalmente por LORENZETTI Ricardo Luis

Recurso de queja interpuesto por el **Dr. Carlos Hernán García, Fiscal del Área de Asistencia del Ministerio Público Fiscal ante la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional.**

Tribunal de origen: **Sala I de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional.**

Tribunal que intervino con anterioridad: **Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional n° 26.**