

Corte de Justicia de Catamarca

SENTENCIA NÚMERO: QUINCE

En la ciudad de San Fernando del Valle de Catamarca, a los nueve días del mes de junio de dos mil veintidós la Corte de Justicia de Catamarca, integrada por los señores Ministros doctores Carlos Miguel Figueroa Vicario -Presidente-, Vilma Juana Molina, José Ricardo Cáceres, Fabiana Edith Gómez, Luis Raúl Cippitelli, Néstor Hernán Martel y María Fernanda Rosales Andreotti; se reúne en acuerdo para entender en el Recurso de Casación deducido en autos, Expte. Corte n° 027/22, caratulados: **“Dra. Yésica Andrea Miranda, Fiscal de Instrucción de Primera Nominación s/ rec. de casación c/ auto interl. n.º 04/22 en expte. n.º 170/21”**.

Por Auto Interlocutorio n.º 04/22, de fecha 24-02-2022, la Cámara de Apelaciones en lo Penal y de Exhortos, en lo que aquí concierne, resolvió: “1) Ejercer las facultades inherentes del Tribunal y declarar de oficio la nulidad absoluta del acta de prisión preventiva dispuesta contra el encartado José Jhon Andriú Heredia, DNI n° 36.843.759 por el Sr. Juez de Control de Garantías n.º 4, Dr. Marcelo Hadel Sago, en acta de prisión preventiva compuesta a fs. 195/203 y 204/213 vta. y hacer extensiva dicha sanción procesal al decreto de determinación de los hechos de fs. 97/98 y todos los actos procesales consecutivos que de él dependan, al resultar soporte de los mismos, debiendo las actuaciones ser reencausadas de conformidad a los argumentos del presente. 2) En orden al alcanzado estado procesal, otórgase un plazo perentorio de veinte (20) días a contar desde su ingreso a origen para efectivizar nuevamente todos los actos que aquí quedan sin valor alguno, con el fin de corrección, direccionamiento y continuidad, conforme las consideraciones aquí expuestas (...)”.

Contra este fallo, la Sra. Fiscal de Instrucción de 1º nominación, Dra. Yésica Andrea Miranda, interpone el presente recurso. Centra sus críticas en la inobservancia o errónea aplicación de las reglas de la sana crítica en la apreciación de las pruebas prevista en el inc. 2, del art. 454 del CPP.

Señala los actos más relevantes de la causa: denuncia de L. C. F., ampliación de denuncia, declaración testimonial de la progenitora de la damnificada, declaraciones testimoniales de Roldán y Varela, informe psicológico, relato de los hechos y calificación legal.

Dice que el recurrido auto n.º 04, fue dictado por la Cámara de Apelaciones, en el marco del recurso de esa especialidad que había interpuesto la defensa en contra de la prisión preventiva del imputado Heredia, dispuesta por el Sr. Juez de Control de Garantías de 4º Nominación a requerimiento de esa Fiscalía.

Que, por su intermedio, fue declarada la nulidad absoluta del acta de prisión preventiva en contra del encausado Heredia, haciéndola extensiva al decreto de determinación de los hechos y demás actos consecutivos, fijando un plazo perentorio de veinte días para encauzar las actuaciones que quedaron sin valor.

Sostiene que dicha resolución carece de perspectiva de género e impide o hace imposible que continúen las actuaciones con probabilidades ciertas de llegar a la verdad real, por lo que es susceptible de ocasionar un gravamen irreparable o de tardía reparación.

Señala que, según la Cámara, el decreto de determinación de los hechos no reúne los requisitos previstos en el art. 333 del CPP, y que las conductas quedan subsumidas una con otra.

Considera que el Tribunal no tuvo en cuenta que la descripción de los sucesos por parte de la víctima fue efectuada cuando la denunciante se encontraba en un período de crisis aguda, en atención al cual no cabía exigirle un relato más pormenorizado, precisando mejor las circunstancias de tiempo, lugar y modo.

Alega que el estudio de los casos de violencia doméstica y de género debe ser abordado con un criterio de amplitud probatoria; que las declaraciones de las víctimas no se pueden medir con los estándares usados para

Corte de Justicia de Catamarca

otros delitos y que pensar con perspectiva de género es romper con esos esquemas y repensarlos, conforme la normativa supranacional y nacional (Ley 26.485). Cita doctrina y jurisprudencia sobre el tema.

Dice que la declaración de la víctima L. C. F. es sólida, que describe circunstancias aberrantes y denigrantes, y que los lugares y el marco temporal de comisión de los hechos fueron aportados en la ampliación de la denuncia.

Señala que, según la Cámara de Apelaciones, las conductas de los hechos primero y segundo deberán ser subsumidas una con otra.

Manifiesta que la víctima que sufre violencia efectúa esfuerzos deliberados para evitar pensamientos o sentimientos sobre el traumatismo (amnesia psicogénica), y que pedirle una nueva declaración para que aclare circunstancias de tiempo, modo y lugar implicaría revictimizarla. Cita el art. 16, inc. h), de la ley 26485, sobre la re-victimización, y fallos de la Corte IDH sobre víctimas de violencia sexual.

Agrega que la invalidación dispuesta por el tribunal de apelación tornaría imposible la continuidad de las actuaciones, dada la actual falta de colaboración de la víctima, en tanto se ha retractado.

Afirma que, en razón de la gravedad de los hechos, el uso de armas, la violencia física y psicológica sufrida por la víctima, los efectos de estos hechos en sus hijos menores, las posibilidades de que el acusado vuelva a cometer un hecho de violencia -teniendo en cuenta el ciclo de violencia- y las pericias efectuadas en la víctima y acusado, son factores que justifican avanzar con la acción penal, incluso soslayando la voluntad de la víctima. Cita el fallo “Zosso” (S. n.º 496, 4/12/2018, TSJ, Sala Penal), que refiere a la acción penal de oficio.

Seguidamente, transcribe las pericias psicológica y psiquiátrica del acusado Heredia, como también la pericia psicológica de la víctima.

Sostiene que los hechos fueron reiterados, que las distintas conductas atribuidas son independientes y no se encuentran subsumidas una con otra por el solo motivo de no haber podido precisar la víctima el horario exacto. Dice que, en esos términos, lo resuelto por la Cámara desconoce las características psicológicas de una víctima de abuso sexual crónico. Cita fallos del TSJ, Sala Penal, “Sánchez”, S. n.º 84, 04-05-2012; “Dávila”, S. n.º 178, 25-07-2012; “Benítez”, S. n.º 25, 26-02-2013; “Lachat”, S. n.º 392, 03-09-2015; “Trucco”, S. n.º 140, 15-04-2016; “Guardia”, S. n.º 497, 15-11-2016; “Leal”, S. n.º 99, 12-04-2018; “Alfonso”, S. n.º 216, 22-06-2018; “Salas”, S. n.º 358, 31-07-2019; referidos al tiempo de victimización.

Sugiere que la víctima se encuentra en una situación de elevado riesgo debido al vínculo tóxico que tiene con su agresor.

Finalmente, a los fines de la prosecución de la investigación para poder llegar a juicio, solicita a la Corte que revoque el AI n.º 04/22, de fecha 24-02-2022 de la Cámara de Apelaciones en lo Penal y de Exhortos (fs.01/09vta.).

De acuerdo con el resultado del sorteo efectuado para determinar el orden de votación (f. 48), nos pronunciaremos de la siguiente manera: 1º Dr. Cáceres, 2º Dra. Molina, 3º Dr. Figueroa Vicario, 4º Dra. Rosales Andreotti, 5º Dr. Martel, 6º Dra. Gómez y 7º Dr. Cippitelli.

Así las cosas, el Tribunal se plantea las siguientes cuestiones:

1º) ¿Es admisible el recurso?

2º) En la resolución cuestionada, ¿Fueron inobservadas o erróneamente aplicadas las normas que rigen la declaración de nulidad de un acto del proceso? ¿Qué resolución corresponde dictar?

A la Primera Cuestión, el Dr. Cáceres dijo:

El recurso es presentado en tiempo, forma y por parte legitimada.

Corte de Justicia de Catamarca

La resolución impugnada, en cuanto declara, de oficio, la nulidad de distintos actos del proceso, retrotrayéndolo a etapas superadas, es susceptible de ocasionar una dilación innecesaria del trámite que entorpece el compromiso estatal con la comunidad internacional, de aplicar la mayor diligencia en la investigación de los hechos de violencia en contra de las mujeres, como lo son los anoticiados en el caso.

Así lo considero debido a que tales supuestas ocurrencias demandan actuar con celeridad, en protección de las presuntas víctimas, para evitar la repetición de conductas semejantes y para no debilitar su confianza y la confianza de las mujeres todas en la eficacia de los mecanismos de la administración de justicia.

En esa inteligencia, debido a que lo decidido ocasiona un perjuicio de difícil sino imposible reparación, la resolución impugnada es equiparable a definitiva y admite, por ende, ser examinada por la vía procesal intentada.

Por ello, a la primera cuestión planteada mi respuesta es afirmativa. Así voto.

A la Primera cuestión, la Dra. Molina dijo:

Me adhiero a la solución propugnada por el Sr. Ministro preopinante y voto en igual sentido.

A la Primera cuestión, el Dr. Figueroa Vicario dijo:

El Dr. Cáceres da, a mi juicio, las razones necesarias que deciden correctamente la presente cuestión. Por ello, adhiero a su voto y me expido en igual sentido.

A la Primera cuestión, la Dra. Rosales Andreotti dijo:

Adhiero a la conclusión expuesta por el Sr. Ministro que vota en primer término, en cuanto a la solución de la presente cuestión, votando en igual sentido.

A la Primera cuestión, el Dr. Martel dijo:

El Sr. Ministro emisor del primer voto da, a mi juicio, las razones necesarias que deciden correctamente la presente cuestión. Por ello, adhiero a su voto y me expido en el mismo sentido.

A la Primera cuestión, la Dra. Gómez dijo:

Estimo acertados los motivos expuestos por el Dr. Cáceres y, por ello, adhiero a su voto y doy el mío en idéntico sentido.

A la Primera cuestión, el Dr. Cippitelli dijo:

El Dr. Cáceres da, a mi juicio, las razones necesarias que deciden correctamente la presente cuestión. Por ello, adhiero a su voto y me expido de igual modo.

A la Segunda Cuestión, el Dr. Cáceres dijo:

1. El examen de la cuestión planteada será practicado con arreglo a los siguientes parámetros:

Cabe hacer excepción a la regla según la cual las resoluciones judiciales que declaran nulidades no son equiparables a sentencia definitiva a los fines del recurso de casación si esa declaración compromete la responsabilidad internacional del Estado por incumplimiento de la obligación asumida en la Convención de Belém do Pará (artículo 7º, primer párrafo), de actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer.

"La ineficacia judicial frente a casos individuales de violencia contra las mujeres propicia un ambiente de impunidad que facilita y promueve la repetición de los hechos de violencia en general y envía un mensaje según el cual la violencia contra las mujeres puede ser tolerada y aceptada, lo que favorece su perpetuación y la aceptación social del fenómeno, el sentimiento y la sensación de inseguridad de las mujeres, así como una persistente desconfianza de éstas en el sistema de administración de justicia. Dicha ineficacia o indiferencia constituye en sí misma una discriminación de la mujer en el acceso a la justicia" (Corte Interamericana de Derechos Humanos, -entre otros- caso "Véliz Franco y otros vs.

Corte de Justicia de Catamarca

Guatemala", sentencia del 19 de mayo de 2014, parágrafo 208; caso "Espinoza Gonzáles vs. Perú", sentencia del 20 de noviembre de 2014, parágrafo 280).

Retrogradar el proceso a etapas anteriores como consecuencia de la declaración de una nulidad sólo es admisible si se encuentra fundada en la infracción a las formas sustanciales del juicio penal (Corte Suprema, *Fallos* 312:2434), supuesto en el cual el reenvío, la renovación de actos y la prolongación de la duración del juicio deben ser soportadas por el imputado como las vicisitudes normales del proceso penal.

La declaración de nulidad que importa retrotraer al proceso sin motivo suficiente compromete la confianza pública en el sistema de administración de justicia.

2. En el decreto de fecha 23-10-2021 (fs. 97/98), los hechos de la causa fueron fijados en los siguientes términos:

“Hecho nominado primero: Que con fecha y hora que no se pudo determinar con exactitud, pero ubicable en lapso de tiempo comprendido entre los días 21 de agosto de 2021 y el 15 de octubre de 2021, en horas del día, en circunstancias que L.C.F. se encontraba en alguno de los domicilios en que residió, siendo éstos, en Avda. Ahumada y Barros (frente al casino) entre Avda. Güemes y calle San Juan, Dpto. Capital de esta provincia de Catamarca y en calle Federico Argerich n° 125 del B° La Tablada, Dpto. Capital de ésta provincia de Catamarca, junto a sus hijos menores de edad y su pareja José Jhon Andriu Heredia, y debido a los celos constantes de este último nombrado, el mismo abusó sexualmente de F. en un número no determinado de veces, pero que sería más de una, de manera continuada durante el lapso precitado, accediéndola carnalmente al introducirle los dedos de sus manos en la vagina en contra de la voluntad de la víctima, mientras la denigraba como mujer al manifestarle “seguro se hacía coger con otro”.

Hecho nominado segundo: Que con fecha y hora que no se pudo determinar con exactitud, pero ubicable los días 2 de septiembre de 2021

y el 15 de octubre de 2021, en horas de la madrugada, en circunstancias que L.C.F. se encontraba en alguno de los domicilio en que residió, siendo éstos, en Avda. Ahumada y Barros (frente al casino) entre Avda. Güemes y calle San Juan, Dpto. Capital de esta provincia de Catamarca y en calle Federico Argerich n° 125 del B° La Tablada, Dpto. Capital de ésta provincia de Catamarca, junto a sus hijos menores de edad y su pareja José Jhon Andriu Heredia, en un número no determinado de veces, pero que sería más de una -de manera continuada durante el lapso precitado- era obligada por este último nombrado a mantener relaciones sexuales vía vaginal y anal, pese a que la misma le manifestaba que su cuerpo estaba cambiando o que le dolía y pese a suplicarle en varias oportunidades que se detuviera y en contra de su voluntad, la accedía carnalmente introduciéndole su pene en la vagina y en el ano hasta eyacular y así satisfacer su libido sexual”.

Aunque en el resulta de su auto n° 4 precisó que el recurso de apelación fue deducido por los defensores del imputado Heredia en contra de la prisión preventiva (v. fs.21 y 23, *in fine*), y que en la audiencia la Fiscal (no apelante) pidió ceñirse a los agravios de la defensa (f.22, *in fine*), el tribunal de apelación declaró la nulidad, no sólo de la resolución por la que el juzgado de garantías dispuso la prisión preventiva del imputado Heredia (fs.195/203 del principal) que había apelado la defensa, sino también, de oficio, la del decreto de determinación de los hechos y la de todos los actos que de él dependan.

Lo hizo sin considerar que además de la prisión preventiva del imputado, el juez de Control de Garantías había desestimado el planteo de la defensa, de nulidad de los referidos actos, y que esa parte se había conformado con esa resolución adversa a sus intereses; al menos, no la había recurrido.

No obstante, revisó el decreto de determinación de los hechos de la causa, lo anuló y, en función de las circunstancias que señaló como razones para invalidarlo, concluyó que la solicitud de prisión preventiva debería haber sido rechazada. Por ello, también declaró la nulidad de la resolución que la dispuso.

Corte de Justicia de Catamarca

Sin embargo, el Tribunal de Apelación no se encontraba habilitado para revisar cuestiones no propuestas en el recurso de apelación.

Esa omisión, tornaba tardía y, por ende, improcedente la reedición en la audiencia de apelación de aquellas cuestiones planteadas y resueltas en la instancia anterior a la apelación.

Ello explica la solicitud de la parte no recurrente en la audiencia de apelación: que el Tribunal se ciña a los agravios.

La Cámara no justifica de manera suficiente esa actuación con la invocación que efectúa en dicha resolución a la conformidad de la Corte Suprema con el criterio según el cual las facultades de control del desarrollo del procedimiento, incluido el oficioso, son inherentes a la función jurisdiccional; en tanto no vincula el caso con las circunstancias consideradas por el Alto Tribunal entonces, ni con su doctrina con relación a la congruencia que deben guardar los pronunciamientos jurisdiccionales con los planteos que le son sometidos.

Cabe considerar, asimismo, que la misma Corte, en numerosas oportunidades ha señalado que, aún tratándose de nulidades absolutas, la nulidad procesal requiere un perjuicio concreto para alguna de las partes, porque cuando se adopta en el sólo interés del formal cumplimiento de la ley, importa un manifiesto exceso ritual no compatible con el buen servicio de justicia (*Fallos*: 322:507; 303:550; 325:3118 entre muchos otros).

Así las cosas, lo decidido por el Tribunal de Apelación con relación al decreto de determinación de los hechos revela un inadmisibles exceso jurisdiccional.

Sobre esa base, la nulidad declarada carece de fundamento suficiente y contraría el criterio de aplicación al caso, según el cual la declaración de nulidad no procede en el solo interés del formal cumplimiento de la ley, toda vez que resulta inaceptable en el ámbito del derecho procesal la declaración de una nulidad por la nulidad misma" (*Fallos*:322:507).

Además, dado el carácter provisorio de la calificación legal del hecho de la causa, ésta admite ser modificada y corregida antes de la sentencia; de lo que se sigue que, en esta etapa del proceso, el eventual perjuicio que pueda derivar de la irregularidad en la redacción del decreto de determinación del hecho es susceptible de reparación en el curso del proceso.

Por los motivos dados, estimo que la declarada nulidad del decreto de determinación de los hechos de la causa carece de fundamento suficiente y que, por ende, debe ser dejada sin efecto.

Y, en tanto sustentada en la nulidad del decreto de determinación del hecho, considero que también la declaración de nulidad de la prisión preventiva del imputado debe ser dejada sin efecto.

Por ello, a la cuestión planteada, mi respuesta es afirmativa.
Así voto.

Por ende, estimo que las actuaciones deben volver al Tribunal de Apelación para que resuelva el recurso de esa especialidad deducido por la defensa en contra de la prisión preventiva del imputado dispuesta por el juzgado de garantías.

Asimismo, que en esa faena, deberá ese tribunal considerar los elementos de juicio incorporados a la causa principal durante el trámite de este recurso; en tanto el adecuado servicio de justicia no tolera en la búsqueda de la verdad jurídica el prescindir de la situación actual de la causa, aunque difiera de la que presentaba al tiempo de la radicación del planteo incidental en la alzada.

Por consiguiente, estimo que corresponde declarar admisible el recurso y hacer lugar a él, para que la Cámara de Apelaciones dicte nuevo pronunciamiento sobre el recurso de apelación deducido por la defensa en contra de la prisión preventiva del imputado.

Con costas, por el modo en que es decidida la cuestión.

Así voto.

A la Segunda Cuestión, la Dra. Molina dijo:

Corte de Justicia de Catamarca

Me adhiero a la solución propugnada por el Sr. Ministro preopinante y voto en igual sentido.

A la Segunda Cuestión, el Dr. Figueroa Vicario, dijo:

El Dr. Cáceres da a mi juicio, las razones necesarias que deciden correctamente la presente cuestión. Por ello, adhiero a su voto y me expido en igual sentido.

A la Segunda Cuestión, la Dra. Rosales Andreotti dijo:

Adhiero a la conclusión expuesta por el Sr. Ministro Dr. Cáceres, para la solución de la presente cuestión, votando en igual sentido.

A la Segunda Cuestión, el Dr. Martel dijo:

El Sr. Ministro emisor del primer voto da, a mi juicio, las razones necesarias que deciden correctamente la presente cuestión. Por ello, adhiero a su voto y me expido en igual sentido.

A la Segunda Cuestión, la Dra. Gómez dijo:

Adhiero a la solución propugnada por el Sr. Ministro emisor del primer voto, y lo hago en igual sentido.

A la Segunda Cuestión, el Dr. Cippitelli, dijo:

El Dr. Cáceres da a mi juicio, las razones necesarias que deciden correctamente la presente cuestión. Por ello, adhiero a su voto y me expido en igual sentido.

Por los resultados del acuerdo que antecede y por unanimidad, la CORTE DE JUSTICIA DE CATAMARCA,

RESUELVE:

1º) Declarar formalmente admisible el recurso de casación interpuesto por la Dra. Yésica Andrea Miranda, Fiscal de Instrucción de Primera nominación, en contra del auto interlocutorio n° 04/22 dictado por la Cámara de Apelaciones en lo Penal y de Exhortos.

2º) Hacer lugar al recurso de casación interpuesto; dejar sin efecto la nulidad declarada por el tribunal de apelación, del decreto de

determinación de los hechos y de la prisión preventiva del imputado José Jhon Andriú Heredia; y disponer que ese Tribunal dicte nueva resolución sobre el recurso de la defensa en contra de la resolución por la que el Juzgado de Control de Garantías de 4º Nominación dispuso la prisión preventiva del nombrado (fs. 204/213 vta.).

3º) Sin costas (arts. 536 y 537 del CPP).

4º) Protocolícese, hágase saber y remítanse las presentes a la Cámara de Apelaciones en lo Penal y de Exhortos, a los fines dispuestos en esta resolución.

FIRMADO: Dres. Carlos Miguel Figueroa Vicario -Presidente-, Vilma Juana Molina, José Ricardo Cáceres, Fabiana Edith Gómez, Luis Raúl Cippitelli, Néstor Hernán Martel y María Fernanda Rosales Andreotti. **ANTE MI:** Dra. María Fernanda Vian -Secretaria- **ES COPIA FIEL** de la sentencia original que se protocoliza en la Secretaría a mi cargo. Doy fe.