



SEMINARIO FINAL DE GRADO
ABOGACIA

**CUANDO EL ESTADO REVICTIMIZA: EL PROBLEMA JURIDICO DE
PRUEBA EN EL CASO RIVERO.**

Corte Suprema de Justicia de la Nación (2022) “RIVERO, Alberto y otro s/abuso sexual – art. 119 3° párrafo y violación según párrafo 4to. art. 119 inc. e”. Sentencia del 03 de marzo de 2022.

TEMATICA: CUESTIONES DE GENERO

ALUMNO: JAVIER ENRIQUE SARDO

DNI: 20.523.988

LEGAJO: VABG10604

TUTORA: MIRNA LOZANO BOSCH

FECHA DE ENTREGA: 26 JUNIO 2022

AÑO 2022

Sumario. **I.** Introducción – **II.** Premisa fáctica, historia procesal y resolución del Tribunal – **III.** Análisis de la *ratio decidendi* de la sentencia – **IV.** Análisis y Comentarios. – **IV.a.** La doctrina de la Arbitrariedad - **IV.b.** La amplitud probatoria – **IV.c.** La duda razonable o una razón para dudar – **IV.d.** Postura del autor. **V.** Conclusiones – **VI.** Referencias bibliográficas - **VI.a.** Doctrina – **VI.b.** Legislación – **IV.c.** Jurisprudencia

I. Introducción

En los últimos años distintos actores sociales vienen pugnando por prevenir y erradicar la violencia contra la mujer, en cualquiera de sus manifestaciones, acompañando estas iniciativas con acciones concretas, jurídicamente hablando, mediante convenciones internacionales y legislación nacional. Sin embargo, siguen existiendo conductas muy arraigadas en algunos estamentos que se resisten a efectuar ese cambio de mirada sobre la problemática planteada.

Como prueba de ello, en el fallo sometido a análisis “RIVERO, Alberto y otro s/abuso sexual – art. 119 3º párrafo y violación según párrafo 4to. art. 119 inc. e”, el tribunal cimero debió intervenir ante la errónea interpretación y aplicación por parte de las instancias inferiores, de principios convencionales receptados por nuestra Carta Magna y leyes internas ante estos casos, lo que evidenció un problema jurídico de prueba en cuanto a la valoración del testimonio único y el informe psicológico de la víctima, resultando una sentencia absolutoria del imputado, confirmada en la instancia casatoria .

La relevancia de sus análisis deviene de la autoridad que lo dicta, la gravedad del hecho y el contexto en que se desarrolló, sentando jurisprudencia que debe ser tenida en cuenta por jueces y tribunales cuando dirimen en sus estrados delitos cometidos en el contexto de violencia de género, más aún cuando los perpetradores son agentes del Estado victimizando a mujeres privadas de la libertad.

II. Premisa fáctica, historia procesal y resolución del tribunal

Los hechos de la causa involucraron a *E. M. D. G.* quien estando detenida en el Escuadrón 16 – Clorinda – de Gendarmería Nacional, entre los meses de setiembre y octubre de 2015, fue abusada sexualmente por *A. R.*, quien desempeñándose como jefe de guardia, la accedió carnalmente y la obligó a practicarle sexo oral, a la vez que fue amedrentada por *C. S. A. D.*, quien también se encontraba detenida en el mismo lugar para que no se opusiera a esos abusos.

Así las cosas, la causa fue elevada a juicio donde la fiscalía y la querrela coincidieron en solicitar el juzgamiento de *A. R.* por los delitos de abuso sexual gravemente ultrajante reiterado (cinco hechos) y abuso sexual gravemente ultrajante con acceso carnal (tres hechos), misma conducta delictiva le atribuyeron a *C. S A. D.* en calidad de partícipe necesaria.

El Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Formosa, no coincidió con la parte acusadora y absolvió al imputado como autor material de los delitos, basándose en que las contradicciones de la víctima durante sus distintos relatos en el derrotero de la causa, dejaban dudas sobre su credibilidad.

Idéntica decisión adoptó el Tribunal respecto de *C. S A. D.* ya que al no dar por probado los hechos, mal podría haber participado en su comisión.

La querrela interpuso Recurso de Casación contra la sentencia absolutoria y la Sala III de la Cámara Nacional de Casación Penal lo rechazó, entendiendo que la sentencia fue debidamente fundada, coincidiendo a la vez con los argumentos dados por el Tribunal.

Esto motivó que el Defensor Público Coadyuvante de la Defensoría General de la Nación a cargo del Programa de Asistencia y Patrocinio Jurídico a Víctimas de Delitos, y la Defensora Pública Coadyuvante y Coordinadora de la Comisión sobre Temáticas de Género de la Defensoría General de la Nación, por la parte querellante, interpusieran recurso extraordinario ante la *CSJN*, solo contra la absolución de *A. R.*

La decisión unánime del máximo Tribunal, haciendo suyos los argumentos del Procurador General de la Nación ante la *CSJN*, fue hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso extraordinario, dejar sin efecto la sentencia y volver los autos al tribunal de origen para que dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo expuesto.

III. Análisis de la *ratio decidendi* de la sentencia

Al resolver el problema jurídico de prueba, el Procurador General de la Nación ante la *CSJN*, expresó su acuerdo con los fundamentos de los apelantes en cuanto a que el análisis de las pruebas se basó en una valoración parcial y aislada, contradiciendo pautas establecidas en normas internas y convenciones internacionales como la Convención de Belén Do Pará, citando su Art 7 en cuanto a que los Estados parte deben adoptar políticas para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer y abolir leyes o modificar prácticas jurídicas que respalden o toleren esa violencia .

Su línea argumental tuvo en cuenta la dificultad de las mujeres para denunciar cualquier tipo de abuso y de probar esos hechos, mencionando el Art 16 la ley 26.585 donde establece que se debe garantizar a la mujer en cualquier procedimiento judicial o administrativo, entre otros derechos, la amplitud probatoria para acreditar los hechos denunciados.

Apoyó estos dichos en lo sostenido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en adelante *CIDH*, en cuanto que la agresión sexual se caracteriza por producirse en ausencia de otras personas más allá de la víctima y agresor o agresores, y que no se puede esperar la existencia de pruebas gráficas o documentales, por ello la declaración de la víctima constituye una prueba fundamental y que dichas agresiones la víctima no suele denunciar por la estigma que esto conlleva, a la vez que la *CIDH* tiene dicho que las declaraciones brindadas por las víctimas de violencia sexual se refieren a un momento traumático de ellas, cuyo impacto puede derivar en determinadas imprecisiones al recordarlos, lo cual no significa que sean falsas o que los hechos relatado carezcan de veracidad.

El Procurador entendió que tanto, el Tribunal Oral como el *a quo*, no tuvieron en cuenta esos criterios para la correcta valoración de la prueba ya que cuestionaron la confiabilidad del testimonio de la víctima por las diferencias en sus declaraciones sobre la cantidad de veces que fue obligada a practicar sexo oral al acusado, lo cual es contrario a los precedentes que citó, manifestando también que menospreciaron lo declarado sobre la cantidad de veces que fue accedida carnalmente, a pesar que en este caso no tuvo discrepancias.

Siguiendo con su análisis, también cuestionó que se dudara de lo dicho por la víctima por las palabras utilizadas para contarle a otro detenido sobre las agresiones sufridas – acoso- y el supuesto desenfadado despliegue de artes de seducción para con él, ya que al decir de la *CIDH* no es necesario que la calificación que la mujer le dé a los hechos coincida con la definición jurídica.

Al respecto manifestó que ese argumento convalidado por el *a quo* fue construido sobre un estereotipo según el cual una mujer desenfadada en sus expresiones o comportamientos sexuales con una persona, no podría proceder con timidez al referirse a hechos de violencia sexual de los que fue víctima, citando a la *CIDH* en su informe sobre “Acceso a la justicia para mujeres víctimas de violencia” en el sentido que patrones socioculturales discriminatorios pueden dar como resultado una descalificación de la credibilidad de la víctima durante el proceso penal en casos de violencia y una asunción

tácita de su responsabilidad por su forma de vestir, ocupación laboral, conducta sexual, relación o parentesco con el agresor, lo que se traduce en inacción de fiscales, policías y jueces ante denuncias de hechos violentos y que esto puede afectar negativamente la investigación de los casos y la valoración de la prueba subsiguiente.

También cuestionó que se pusiera en duda el aprovechamiento del agresor ante la situación de vulnerabilidad en que se encontraba la víctima al sugerir la posibilidad de que esta hubiese dado su consentimiento, ya que tuvo otras oportunidades de comunicar los agravios sufridos, pasando por alto que las agresiones sexuales son actos traumáticos que la víctima suele no denunciar para no ser estigmatizada.

Por otro lado, el Procurador cuestionó la valoración sesgada y parcial de otros elementos de prueba, como el testimonio de otra detenida dando cuenta que el acusado ingresaba a la celda de la víctima en horas de la noche con la excusa de llevar agua y se quedaba unos diez minutos y que ésta le comentó que tenía algo con el agresor, ya que a su modo de ver, se debió valorar en conjunto con el resto de las constancias de la causa, como que no había razón alguna para esos ingresos nocturnos, contraviniendo leyes y reglamentos establecidos al respecto, como las Reglas Mínimas para el tratamiento de reclusos de Naciones Unidas” que dispone en los establecimientos mixtos, que ningún funcionario de sexo masculino ingresará a la sección femenina sin ser acompañado por un personal también femenino.

Finalmente cuestionó el examen fragmentario y aislado del informe psicológico de la víctima realizado por el *a quo* al alegar que en esa entrevista hizo referencia a abusos sufridos en su infancia lo que impedía considerar si los síntomas constatados fueron consecuencia de los hechos objeto del proceso, lo cual se contradice en el mentado informe donde la profesional hizo constar que exhibía signos de ansiedad y angustia que se manifestaban en llanto ante tópicos vinculados a hechos que se investigaban en la causa, manifestando sentimientos de temor, angustia y ansiedad y presencia de flashback, por lo que según la interpretación del Procurador, el informe aludía a hechos de la infancia y también de los sometidos a investigación y cuestionó que no se valoró si era posible y en este caso relevante determinar si esas manifestaciones fueron producto de los abusos antiguos o de los recientes.

Sobre el estado de duda invocado por el Tribunal y el *a quo*, citó jurisprudencia en cuanto que no puede ser una pura subjetividad sino derivarse de una minuciosa, racional y objetiva evaluación de los elementos de prueba en su conjunto y que la invocación de incertidumbre sobre los hechos no impide obtener mediante un detenido

análisis de toda la prueba el grado de convencimiento necesario para formular una condena, ampliando el concepto “más allá de toda duda razonable” que no es simplemente una duda posible o imaginaria, sino una duda basada en la razón, por lo que a su entender el fallo apelado no es una derivación razonada del derecho vigente con arreglo al caso y por tal no es acto jurisdiccional válido.

IV. Análisis y comentarios

En la resolución del problema jurídico de prueba planteado por los apelantes, los miembros de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de manera unánime, adhirieron a los fundamentos del Procurador General de la Nación, quien se valió de conceptos y recomendaciones formuladas en convenciones que conforman el *corpus juris* internacional, y que son citadas por tribunales regionales para la solución de los casos traídos a su consideración, a la vez que receptados en nuestro ordenamiento jurídico interno como fuentes normativas.

Partiendo de considerar la arbitrariedad de la sentencia absolutoria, se explayó sobre criterios para la valoración de la prueba, especialmente en cuanto al testimonio único de la víctima en un contexto de violencia de género, y el alcance del concepto de duda razonable.

IV.a. La doctrina de la arbitrariedad

El remedio tomado por la Corte para analizar, y en este caso dejar sin efecto, una sentencia absolutoria, ha sido cuestionada por muchos juristas y doctrinarios, desde su primera aparición donde el máximo Tribunal sostuvo que una sentencia que no fuera fundada en ley “da lugar a recursos ante esta Corte en los casos extraordinarios de sentencias arbitrarias, desprovistas de todo apoyo legal, fundadas tan solo en la voluntad de los jueces” (Rey vs Rocha, 1909); hasta la actualidad, especialmente en cuanto a la procedencia y mérito del recurso para que el Tribunal cimero se aboque a su revisión, como la última ratio del sistema jurídico, que busca garantizar la defensa en juicio y el debido proceso, como condición para que las sentencias sean fundadas y constituyan una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias comprobadas de la causa (Sánchez B, 2020).

Cabría preguntarse cuál es el significado que la Corte le asigna al término arbitrariedad, por qué una sentencia es tachada de arbitraria e intervenida mientras que

otros recursos extraordinarios invocados por la misma causal con el simple mecanismo del Art 280 del CPCC son rechazados sin más.

A decir de Carrió (citado por Pitlevnik, 2014) la doctrina de la arbitrariedad vendría a conformar un mecanismo no previsto por la ley 48 en su Art 14, para habilitar la intervención de la Corte, a la que denomina el cuarto inciso, lo cual lleva sostener que mientras la ley permite revisar sobre “qué” deciden los jueces, la doctrina de la corte se centra en “cómo” deciden.

Sin embargo, un exceso en el uso de este instituto abriría un amplio abanico de casos y causas para la posible intervención de la Corte que colisionaría con lo sostenido por una cortesana, en disidencia, en el precedente “*Carrera*”, al señalar:

Que, frente a lo expuesto, corresponde poner de resalto una vez más que la tacha de arbitrariedad de sentencia cuyo conocimiento asume esta Corte tiene carácter excepcional y que no le corresponde sustituir a los jueces de la causa en temas de prueba y de derecho común que son propios de estos, salvo que hubieran incurrido en desaciertos u omisiones de gravedad extrema. (CSJN, 2016, p. 24)

Idéntico argumento fue esgrimido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (2022) para desestimar por inidóneo el recurso de queja en “*Aagesen*”, agregando que la doctrina de la arbitrariedad no convierte a la Corte en un tribunal de tercera o cuarta instancia ni debe ser invocada para solucionar cuestiones que son competencia de los tribunales, salvo que se demuestre un notorio desvío de la ley aplicable o una total ausencia de fundamento que impidan considerar a la sentencia como el acto jurisdiccional garantizado por la constitución.

Pero no todos los miembros de la Corte son contestes con el uso, indiscriminado o excepcional, de esta doctrina, así lo expresó desde que integró el máximo Tribunal la Dra. Argibay (2008), sosteniendo que la decisión de usar este instituto para intervenir en algunas causas la vuelven en sí misma arbitraria, al no estar claro cuando se aplica y cuando no, observándose que subyace como, prácticamente, la única razón para aceptar el recurso que los jueces inferiores han hecho una interpretación de la ley distinta a la sostenido por la Corte.

Más allá de los esfuerzos aportados por la doctrina para tabular algunas causales posibles de arbitrariedad, como la de Carrió (citado por Pitlevnik, 2014), relacionados al

fundamento normativo, de hecho, la correspondencia entre ambos y la conclusión o los efectos de la decisión, algunos códigos procesales incluyen en su articulado la posibilidad de recurrir o impugnar sentencias condenatorias o absolutorias por “aplicación errónea de la ley”, “carecer de motivación suficiente o fuera contradictoria, irrazonable o arbitraria”, “omitir valoración de prueba decisiva” o “errónea valoración de una prueba”, tal el caso de los artículos 311 y 312 del nuevo Código Procesal Penal Federal; como así también fundar el recurso de casación por “inobservancia o errónea aplicación o interpretación de la ley” o “arbitrariedad”, según el Art 289 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

En sintonía con la doctrina analizada, en el marco convencional internacional incorporada a nuestro cuerpo normativo interno, la Convención de Belem Do Pará establece como deber de los Estados parte el actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer, por lo que el incumplimiento de este mandato es utilizado por la Corte para aceptar la procedencia del recurso extraordinario y abocarse a la revisión de sentencias, manifiesta o presuntamente, arbitrarias.

IV.b. La amplitud probatoria

Este es un principio especialmente recogido por la Ley de Protección de Integral a las Mujeres, al establecer para todos los organismos del Estado, en la faz judicial o administrativa, la obligación de garantizar a las mujeres una serie de derechos y garantías, entre ellos, a la 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 (Art 16, Inc. i, Ley 26.485).

En la causa “*Leiva*”, la Corte Suprema de Justicia de la Nación (2011), en el voto la Dra. H. de Nolasco, señala especialmente esta normativa tanto para acreditar los hechos como para resolver un fallo en tal sentido.

Al respecto, en el Dossier Nro. 1 “Jurisprudencia y Doctrina sobre Violencia Sexual” (2017), al referirse a la valoración probatoria, la Unidad Fiscal Especializada en Violencia contra las Mujeres (UFEM), citando jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el precedente “*Rosendo Cantú vs México*”, señala que las particularidades propias del delito de violación hacen que muchas veces no existan pruebas gráficas o documentales o testigos para acreditar el hecho, por lo que resulta fundamental el testimonio de la víctima.

En ese sentido la Cámara Federal de Casación Penal (2013) en la causa “*Nadal*” sostuvo que fundar una sentencia en los dichos de un único testigo no viola el principio de razón suficiente si se ha valorado toda la prueba conforme la sana crítica racional.

En la misma línea, en la causa “*Alvez*”, la Cámara Nacional de Casación de Capital Federal (2018), en el voto del Dr. Sarrabayrouse, citando el precedente “*Juncos Posetti*”, expresa que es posible condenar con la declaración de un testigo, para lo cual la psicología brinda técnicas para valorar la confiabilidad de una testimonial a partir de la exactitud del testimonio, entendido como la correspondencia entre lo sucedido y lo representado en la memoria; y la credibilidad del testigo, es decir, la correspondencia entre lo sucedido y lo relatado, pero ésta depende de otros factores relacionados con la memoria que pueden alterarlos y modificarlos, pero que aunque resulte inexacto, el testimonio igualmente puede ser creíble.

El Tribunal mencionado *ut supra*, en la causa “*Segovia*” (2020), conforme a los precedentes “*La Giglia*”, “*Roumieh*”, “*Mejía Mendoza*” y “*Florentín*”, el Dr. Sarrabayrouse señala que las dificultades probatorias en la investigación de casos de violencia de género o abusos sexuales, no implica soslayar los principios básicos del proceso penal o el estándar de prueba que lo rige, sino extremar los recaudos para lograr una investigación completa y profunda, mediante una valoración integral de la prueba colectada en la causa y conforme la particularidad de cada caso, merced a la correcta interpretación del Art. 16, Inc. i y Art. 31 de la Ley 26.485.

Al respecto vale mencionar que la Cámara Federal de Casación Penal (2014) en el voto del Dr. Borinsky, recoge el principio de la amplitud probatoria en la causa “*V. R. F.*” al considerar improcedente el sobreseimiento de un imputado por un hecho de abuso sexual contra su esposa otorgado por el *a quo*, resaltando que el testimonio de la víctima estuvo respaldado por otras diligencias obrantes en la causa, como la pericia psicológica y constancias de atención médica en el hospital, encuadrando el caso conforme la Ley de Protección Integral de las Mujeres.

A nivel regional, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (2011), en su Informe “*Acceso a la justicia de mujeres víctimas de violencia sexual en Mesoamérica*” señala como un obstáculo para el juzgamiento y sanción de estos delitos, entre otros, la primacía reconocida a la prueba física y testimonial y la baja credibilidad otorgada a las víctimas y sus familias cuando intentan colaborar en la investigación.

Del mismo modo, el mencionado Tribunal regional, citando el caso “*Fernández Ortega y otros Vs. México*”, destaca “el valor probatorio de la declaración de la víctima

en un caso de violencia sexual, aún y cuando existan imprecisiones en su relato sobre los hechos” (CHID, 2011, p. 27), ya que es común observar estas divergencias cuando las víctimas se refieren a estas situaciones.

IV.c. La duda razonable o una razón para dudar

El concepto de duda razonable está asociado al principio del *in dubio pro reo* receptado por el Art 18 de la CN, y es tomado por la Corte en el precedente “*Carrera*” como una garantía insoslayable de que ninguna persona será condenado sin juicio previo y será considerada inocente mientras no exista la certeza necesaria de los jueces para quebrar ese principio basado en las pruebas colectadas e incorporadas a la causa, las que valoradas por el magistrado serán la razón de su decisión. (CSJN, 2016)

Idéntica jerarquía ostenta este principio incluido en convenciones regionales, como en el Art 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Art 8.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en virtud del Art 75, Inc. 22 de nuestra Carta Magna.

Mucho han discutido los juristas, dogmáticos y operadores judiciales, sobre la dicotomía entre condenar a un inocente o dejar libre a un culpable y es allí donde la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia mexicana introduce el concepto de motivación, de justificación, de fundar la decisión, a contrario sensu de la íntima convicción, ya que no basta con que el juez diga que no le creyó al testigo o que la prueba no es suficiente o concluyente, sino que tiene que decir por qué, ya que al conocer el razonamiento para llegar a esa determinación ésta podrá ser conocida y por tanto recursada. (Bárcena, 2014).

Sin embargo, para Laudan en *¿Es razonable la duda razonable?* (citado por Borzi) sostiene que este concepto es oscuro, incoherente y carente de confiabilidad y por lo tanto injusto, criticando su uso en los tribunales del *common law*, proponiendo criterios más objetivos vinculados a la prueba colectada en el expediente. (Borzi, 2015)

En nuestra jurisprudencia local, la Cámara Nacional de Casación de Capital Federal (2018), el Dr. Sarrabayrouse, citando los precedentes “*Taborda*”, *Marchetti*” y “*Castañeda Chávez*” en la causa “*Alvez*”, nos indica que por duda razonable debe entenderse duda razonada o justificada razonadamente, lo que equivale a carente de arbitrariedad, donde la consistencia de esa duda debe contrastarse con los argumentos

para condenar, mientras que la hipótesis condenatoria con su deficiencia para vencer la presunción de inocencia y la consiguiente absolución.

El Tribunal colegiado mencionado *ut supra* en autos “H.S.A.”, el Dr. Sarrabayrouse sostuvo que los fundamentos del Juez deben ser explicados para eliminar otras hipótesis alternativas posibles y que sean aceptadas por un tercero, como una medida de protección no solo para el imputado sino para toda la sociedad, ya que cualquiera puede ser acusado o sospechado de haber cometido un delito. (CNCCF, 2016).

En otro orden, acertadamente la Corte derriba el planteo esgrimido por el Tribunal de Juicio y la Alzada respecto la posibilidad planteada en cuanto al consentimiento de la víctima para fundar la duda, respecto lo cual la Corte Penal Internacional (2000) establece en la Regla 70 de las Reglas de Procedimiento y Prueba, que el consentimiento no se puede inferir por sus palabras o conductas ya que la fuerza, amenaza, coacción o aprovechamiento coercitivo del entorno pone en duda su genuinidad.

En ese sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Informe “Acceso a la justicia para mujeres víctimas de violencia sexual en Mesoamérica” (2011), citando el caso “*Favela Nova Brasilia Vs. Brasil*”, resalta que la violación de una mujer detenida o bajo custodia de un agente del Estado resulta especialmente grave y reprochable dada la situación de vulnerabilidad de la víctima y el abuso de poder del agente.

IV.d. Postura del autor

Si bien la intervención de la Corte a partir del fallo “*Casal*” (2005), instaló el derecho de todo condenado a recurrir su sentencia y que un Tribunal superior revise los fundamentos conforme la doctrina de la arbitrariedad y según lo establecen Tratados y Convenciones internacionales, se aprecia pertinente y necesario que de la misma manera lo haga cuando el apelante es la acusación o la querrela ante un fallo absolutorio del imputado, como ha sucedido en el fallo sometido a análisis, pues esto contribuye al correcto acceso a la justicia de las mujeres víctimas de violencia en contexto de género establecido en diversos instrumentos internacionales, como la Convención de Belén Do Pará en cuanto al deber de los Estados de actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y castigar la violencia contra la mujer.

De esta manera los cortesanos al fallar por unanimidad, conforme lo señalado por el Procurador General, siguiendo jurisprudencia propia y regional, marcaron el sentido y la interpretación que debe darse a instrumentos y conceptos allí vertidos, y que no son tomados en cuenta por tribunales orales, cámaras de apelaciones y Tribunales Superiores de provincias a la hora de valorar el plexo probatorio y motivar sus sentencias.

Al resolver el problema jurídico de prueba, especialmente en cuanto el testimonio único de la víctima, que en el contexto de los hechos y junto a otros elementos probatorios existentes en la causa, debe ser considerado como una prueba de cargo fundamental al momento de decidir, la Corte señala de manera contundente el sentido que tienen esos conceptos no valorados por los jueces inferiores, como la amplitud probatoria para investigar estos delitos señalada en la Ley de Protección de Integral a las Mujeres.

Es por ello que la fundamentación particularmente grave, no solo de un tribunal colegiado (Tribunal oral) sino también de la alzada al coincidir con aquel, para absolver al imputado invocando la duda razonable por las contradicciones de la víctima, no tiene sustento ya que la Corte Interamericana de Derechos Humanos destaca, aunque impreciso, el valor probatorio del testimonio de la víctima.

También resulta oportuno destacar lo acertado de la decisión de la Corte poniendo especial énfasis en que el perpetrador del abuso fue una agente del Estado, que tenía bajo su custodia a la víctima, era su “carcelero”, con todo el poder que esa situación le otorga, y que fuera señalado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Informe “Acceso a la justicia para mujeres víctimas de violencia sexual en Mesoamérica” (2011), por lo que debe ser especialmente tenido en cuenta a la hora de merituar la prueba y fundar la decisión.

Especial mención merece el correcto reproche de la Corte al fundamento del sentenciante al sostener un posible consentimiento de la víctima como eximente de responsabilidad, ya que a las razones dadas por el Procurador para derribar esta posibilidad, vale agregar que la violencia, además del dolo y el error, configuran un vicio de la voluntad que mediante fuerza e intimidación causan la nulidad del acto, según lo señala el Art. 276 del Código Civil y Comercial de la Nación, sea este un acto jurídico o de libre disposición del cuerpo.

V. Conclusiones

Luego de analizar el fallo y habiendo compilado doctrina, jurisprudencia y normativa relacionada al problema de prueba, planteado como el problema jurídico resuelto por el tribunal, resulta pertinente destacar los siguientes conceptos como más relevantes:

- ✓ La Doctrina de la Arbitrariedad tiene carácter excepcional y aplica para suplir defectos realmente graves de fundamentación o razonamiento que impidan considerar a la sentencia como un acto jurisdiccional válido.
- ✓ En los delitos sexuales no suele haber pruebas gráficas, documentales o testimoniales para acreditar el hecho, por lo que resulta fundamental el testimonio de la víctima.
- ✓ En delitos cometidos en contexto de violencia de género es posible condenar con la declaración de un único testigo, destacando el valor probatorio del testimonio de la víctima, aunque ésta resulte imprecisa, ya que no es inusual observar estas divergencias al evocar estas situaciones traumáticas.
- ✓ Por duda razonable debe entenderse duda razonada o justificada razonadamente, lo cual equivale a carente de arbitrariedad.
- ✓ La investigación de estos delitos debe ser completa, amplia y profunda, mediante una valoración integral y correcta interpretación de la prueba colectada en la causa y conforme la particularidad de cada caso.
- ✓ La violación de una mujer detenida o bajo custodia de un agente del Estado resulta especialmente grave y reprochable dada la situación de vulnerabilidad de la víctima y el abuso de poder del agente.
- ✓ En ese sentido, sería prudente preguntarse hasta qué punto los miembros del poder judicial son contestes con estos conceptos normativos, jurisprudenciales y doctrinarios, tanto nacionales como regionales, a la hora de intervenir y decidir en casos relacionados a hechos de violencia contra las mujeres, por lo que debería considerarse profundizar las capacitaciones a los operadores judiciales en ese sentido, tal como lo establece la Ley Micaela
- ✓ Finalmente, así como todo condenado tiene derecho a que su sentencia sea revisada por una instancia superior, sería conveniente que se legislara idéntica posibilidad para las víctimas de violencia de género ante una sentencia absolutoria de su agresor, para que no sea solo una cuestión posibilitada por la jurisprudencia o de algunos códigos de procedimientos.

VI. Referencias bibliográficas

VI. a. Doctrina

Argibay, C (2008) La balanza de la justicia (O como aprendí a desconfiar de la doctrina de la arbitrariedad).

https://www.academia.edu/43949825/Argibay_arbitrariedad

Bárcena, A. (2014) Fragmento del programa [#YaLoDijoLaCorte](#) en el que se analiza Que es la duda razonable? en relación al derecho de presunción de inocencia.

<https://www.youtube.com/watch?v=nVxM20NBlhw>

Borzi Cirili, F (2015) Estándar de prueba suficiente. *Revista de Derecho Penal y Criminología*.

<http://www.saij.gov.ar/federico-borzi-cirilli-estandar-prueba-suficiente-dacf160600-2015-09/123456789-0abc-defg0060-61fcanirtcod?&o=24&f=Total%7CFecha%7CEstado%20de%20Vigencia%5B5%2C1%5D%7CTema/Derecho%20penal/teor%EDa%20del%20delito/culpabilidad%7COrganismo%5B5%2C1%5D%7CAutor%5B25%2C1%5D%7CJurisdicci%F3n%5B5%2C1%5D%7CTribunal%5B5%2C1%5D%7CPublicaci%F3n%5B5%2C1%5D%7CColecci%F3n%20tem%Eltica%5B5%2C1%5D%7CTipo%20de%20Documento/Doctrina&t=90>

Pitlevnik, L. (2014) *El análisis de Carrió sobre arbitrariedad de sentencia*. Abeledo Perrot.

https://www.academia.edu/37115984/El_an%C3%A1lisis_de_Carri%C3%B3_sobre_arbitrariedad_de_sentencia

Sánchez Brígido, R. (2020) La doctrina de la arbitrariedad de las sentencias de la Corte Suprema y el problema de los hechos. <https://vimeo.com/481754836>

Unidad Fiscal Especializada en Violencia contra las Mujeres (2017) Dossier 1. *Jurisprudencia y doctrina sobre violencia sexual*.

https://www.mpf.gov.ar/ufem/files/2017/08/UFEM_Dossier-1.pdf

VI. b. Legislación

Ley 48 (1863) Jurisdicción y competencia de los Tribunales Nacionales. Honorable Congreso de la Nación.

<http://servicios.infoleg.gov.ar/infolegInternet/anexos/115000-119999/116296/texact.htm>

- Ley 17.454** (1967) Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Honorable Congreso de la Nación (BO 07/11/1967). <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/15000-19999/16547/texact.htm#5>
- Ley 23.054** (1984) Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica). Honorable Congreso de la Nación Argentina (BO 27/03/1984). <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/25000-29999/28152/norma.htm>
- Ley 23.179** (1985). Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la Mujer (CEDAW). Honorable Congreso de la Nación Argentina (BO 03/06/1985). <https://bit.ly/3hUUpbW>
- Ley 23.313** (1986) Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Honorable Congreso de la Nación Argentina (BO 13/05/1986) <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/20000-24999/23782/norma.htm>
- Ley 24.430** (1994) Constitución Nacional Argentina. Honorable Congreso de la Nación (BO 10/01/1995). <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/804/norma.htm>
- Ley 24.632** (1996). Convención Internacional para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará). Honorable Congreso de la Nación Argentina (BO 09/04/1996). <https://bit.ly/2L8f8Nz>
- Ley 26.485** (2009) Ley de Protección Integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales. Honorable Congreso de la Nación Argentina (BO 14/04/2009). <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/150000-154999/152155/norma.htm>
- Ley 26.994** (2014) Código Civil y Comercial de la Nación. Honorable Congreso de la Nación Argentina (BO 08/10/2014). <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/235000-239999/235975/norma.htm>
- Ley 27.063** (2014) Código Procesal Penal Federal. Honorable Congreso de la Nación (BO 09/12/2014). <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/235000-239999/239340/norma.htm#54>

Ley 27.499 (2019) Ley de Capacitación obligatoria en Género. Honorable Congreso de la Nación (BO 10/01/2019).
<https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-27499-318666/texto>

VI. c. Jurisprudencia

Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de Capital Federal, Sala 2 (2016). “H. S. A. s/Recurso de Casación”.
<https://www.pensamientopenal.com.ar/fallos/45357-duda-razonable-alcances>

Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de Capital Federal, Sala 2 (2018). “ALVEZ, Leandro Martín s/Recurso de Casación”.
<https://www.pensamientopenal.com.ar/fallos/46578-testigo-unico-credibilidad-duda-razonable-inmediacion>

Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de Capital Federal, Sala 2 (2020). “Segovia, Abel Jorge s/ recurso de casación”.
https://www.mpf.gob.ar/direccion-general-de-politicas-de-genero/files/2021/06/12.-Reg.-n%C2%B0-2096.2020-Segovia_.pdf

Cámara Nacional de Casación Penal, Sala II (2013) “NADAL, Guillermo Francisco S/ Recurso de Casación”. <https://www.mpf.gob.ar/direccion-general-de-politicas-de-genero/files/2020/10/Fallo-3-Nadal-Guillermo-Francisco-2.pdf>

Cámara Nacional de Casación Penal, Sala IV (2014). “V.R.F. s/ Recurso de Casación”.
<https://s3.amazonaws.com/public.diariojudicial.com/documentos/000/049/798/000049798.pdf>

Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2011) Acceso a la justicia para mujeres víctimas de violencia sexual en Mesoamérica.
<https://www.oas.org/es/cidh/mujeres/docs/pdf/MESOAMERICA%202011%20OESP%20FINAL.pdf>

Corte Penal Internacional (2000) Las Reglas de Procedimiento y Prueba.
<http://hrlibrary.umn.edu/instree/S-iccrulesofprocedure.html>

Corte Suprema de Justicia de la Nación (1909) “Rey, Celestino M. c/Rocha, Alfredo y otro”. <https://constitucionweb.blogspot.com/2011/04/rey-v-rocha-fallo-historico-de-la-corte.html>

Corte Suprema de Justicia de la Nación (2005) "Recurso de hecho deducido por la defensa de Matías Eugenio Casal en la causa Casal, Matías Eugenio y otro s/ robo simple en grado de tentativa Causa N° 1681C". <http://www.saij.gob.ar/corte-suprema-justicia-nacion-federal-ciudad-autonoma-buenos-aires-casal-matias-eugenio-otro-robo-simple-grado-tentativa-causa-1681-fa05000322-2005-09-20/123456789-223-0005-0ots-eupmocsollaf>

Corte Suprema de Justicia de la Nación (2011) "LEIVA, María Cecilia S/homicidio simple". <http://www.saij.gob.ar/corte-suprema-justicia-nacion-federal-ciudad-autonoma-buenos-aires-leiva-maria-cecilia-homicidio-simple-fa11000141-2011-11-01/123456789-141-0001-1ots-eupmocsollaf#>

Corte Suprema de Justicia de la Nación (2016) "Recurso de hecho deducido por la defensa de Fernando Ariel Carrera en la causa Carrera, Fernando Ariel s/causa N° 8398". <https://jurar.com.ar/wp-content/uploads/2020/09/Fallo-Carrera-Fernando-CSJN.pdf>

Corte Suprema de Justicia de la Nación (2022) "Recurso de hecho deducido por la querrela en la causa Aagesen, Haydee Margarita y otro s/ querrela". <https://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verDocumentoByIdLinksJSP.html?idDocumento=7749011&cache=1652284247052>

Corte Suprema de Justicia de la Nación (2022) "RIVERO, Alberto y otro s/abuso sexual – art. 119 3° párrafo y violación según párrafo 4to. Art. 119 inc. e". <http://www.saij.gob.ar/corte-suprema-justicia-nacion-federal-ciudad-autonoma-buenos-aires-recurso-hecho-deducido-causa-rivero-alberto-otro-abuso-sexual-art-119-3-parrafo-violacion-segun-parrafo-4to-art-119-inc-fa22000005-2022-03-03/123456789-500-0002-2ots-eupmocsollaf?>