



"2022 - Año de la conmemoración del 40º aniversario de la Gesta de Malvinas"

## CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE TUCUMÁN

### CASACIÓN

SENT N° 378

Provincia de Tucumán

**Y VISTO:** Llega a conocimiento y resolución de esta Excma.

Corte Suprema de Justicia, Sala en lo Civil y Penal, que integran los señores Vocales doctores Daniel Leiva, Antonio D. Estofán y Daniel Oscar Posse, presidida por su titular doctor Daniel Leiva, los recursos de control extraordinario deducidos por el señor Fiscal, doctor Carlos Sale, y la parte querellante, representada por el doctor Carlos Garmendia, contra la sentencia del 13/9/2021 dictada por el Tribunal de Impugnación del Centro Judicial Capital, el que es concedido por el referido Tribunal mediante auto interlocutorio N° 115 del 07/10/2021, en los autos: "**P.R.H. s/ Homicidio agravado. Incidente de apelación**". Pasada la causa a estudio de los señores Vocales, y establecidas las cuestiones a dilucidar, de conformidad con el sorteo practicado el orden de votación será el siguiente: doctor Daniel Leiva, Antonio D. Estofán y Daniel Oscar Posse. Luego de la pertinente deliberación, se procede a redactar la sentencia.

Las cuestiones propuestas son las siguientes: ¿Es admisible el recurso?; en su caso, ¿es procedente?

***A las cuestiones propuestas el señor Vocal doctor Daniel***

***Leiva***, dijo:

1) Vienen a conocimiento y resolución de esta Corte Suprema de Justicia los recursos de control extraordinario deducidos por el señor Fiscal, doctor Carlos Sale, y la parte querellante, representada por el doctor Carlos Garmendia, contra la sentencia del 13 de septiembre de 2021 dictada por el Tribunal de Impugnación del Centro Judicial Capital.

2) Entre los antecedentes relevantes del caso, sobresale que los jueces del Colegio de Jueces del Centro Judicial Capital resolvieron mediante sentencia del 16 de julio de 2020, "...2.- **ABSOLVER SIN COSTAS POR EL BENEFICIO DE LA DUDA a R.H.P. (a) 'R.'** DNI xx.xxx.xxx, y de las demás condiciones personales que surgen del

*registro audiovisual, del delito por el que viene siendo acusado de HOMICIDIO AGRAVADO POR ODIO A LA IDENTIDAD DE GÉNERO, TRANSFEMICIDIO Y POR EL USO DE ARMA DE FUEGO en perjuicio de A. E. B.; EN CONCURSO REAL con el delito de HOMICIDIO AGRAVADO POR EL USO DE ARMA DE FUEGO EN GRADO DE TENTATIVA en perjuicio de D. R. M.; hecho ocurrido el 5/11/2020. (arts. 41 bis, 42, 44, 55, 79 y 80 inc 4 y 11 del Código Penal; y arts. 289, 290, 292, 293, 330 y ccs. del CPPT); 3.- Conforme lo resuelto en el punto que antecede, DISPONER LA INMEDIATA LIBERTAD de B. H. P. (a) 'R.' DNI xx.xxx.xxx, y de las demás condiciones personales que surgen del registro audiovisual, la que deberá hacerse efectiva previa firma del acta correspondiente ante la OGA y siempre y cuando el acusado no se encuentre a disposición de otra autoridad o por otra causa”.*

En este escenario, disconformes con la decisión, el señor Fiscal, doctor Carlos Sale y la parte querellante, representada por el doctor Carlos Garmendia, interpusieron recursos de impugnación. En ese contexto, los autos fueron elevados al Tribunal de Impugnación para que resuelva las pretensiones recursivas incoadas. Consecuentemente, se desarrolló el trámite previsto para la sustanciación de la impugnación ordinaria, en donde previo a oír a las partes presentes en la audiencia correspondiente, el Tribunal a quo decidió **“I) RECHAZAR los recursos de impugnación interpuestos y CONFIRMAR la SENTENCIA de fecha 09 de junio del 2021, dictada por el Tribunal de Juicio integrado por las Dras. Isabel Méndez, A. Balcázar y el Dr. Rafael Macoritto, en todo cuanto ha sido objeto de recurso, sin costas, conforme lo considerado. (Arts. 2 inciso 2, 9, 289, 290, 329 y 330 del N.C.P.P.T.; art. 30 Const. Prov. Tuc; Art. 18 CN)”**.

3) Así las cosas, en discordancia con el pronunciamiento, el señor Fiscal y la querella interpusieron sendos recursos de control extraordinario contra la resolución del 13 de septiembre del 2021 (art. 318 N.C.P.P.T.). Por una cuestión de orden, primero se reseñan los agravios esgrimidos por el representante del Ministerio Público Fiscal -en adelante MPF- para posteriormente consignar los motivos de impugnación de la querella.

3.1) Dicho esto, cabe destacar que el señor Fiscal afirmó que “resulta procedente este mecanismo previsto en el NCPPT ante la evidente arbitrariedad incurrida por los Tribunales de Juicio y de Impugnación en el tratamiento de la presente causa en general, y en lo atinente a la valoración de la prueba producida en juicio en particular”. Para fundar su posición, el representante del MPF expresó que “...así lo entendemos por cuanto en ambas instancias se valoró en forma equívoca y arbitraria la prueba circunstanciada, precisa y contundente reunida y producida en sustento de la teoría Fiscal y en contra de B. H. P., acusado del homicidio agravado de A. E. B. y el homicidio en grado de tentativa de D.R.M.”.

En este ámbito, el recurrente detalló que “...nos encontramos ante una sentencia absolutamente parcial y arbitraria que no tomó en cuenta pruebas contundentes producidas en juicio, limitándose a sólo reproducir las vacilaciones que alcanzó el Tribunal de juicio al optar por las alternativas más ilógicas posibles frente a cada cuestión planteada a partir de la teoría del caso de este MPF”.

Finalmente, solicitó se revoque la sentencia.

3.2) Por su parte, la parte querellante manifestó que “...las sentencias de fecha 16/06/2021 y 13/09/2021, de los tribunales de juicio e impugnación, padecen estos defectos tiñéndolas de arbitrariedad deliberada y manifiesta,

sustentados los mismos en conclusiones parciales equivocadas y arbitrarias, todo ello en contraposición de las pruebas colectadas y producidas; como base puntual de la teoría del caso de esta querrela y que hacen a la fundamentación de este recurso extraordinario...”.

Además, dijo que “...valorar las pruebas como lo hizo el tribunal sentenciante y luego refrendadas por el tribunal de impugnación, implican gravemente la posibilidad de poner en jaque la propia instrucción penal que puede crear un dique de evidencia en base a la declaración testimonial de las personas, y que pueden desaparecer en el debate oral por prácticas de los operadores de justicia, en un solo instante dando lugar a la corrupción de testigos en los juicios penales, con un cristalizado estándar probatorio”.

En ese marco, solicitó que se declare la invalidez de lo decidido por el Tribunal de Impugnación en fecha del 13/9/2021 y en consecuencia se produzca el reenvío previsto en el art. 317 del NCPPT a los fines y alcances previstos en la norma.

4) Ahora bien, en relación con la admisibilidad de los recursos de control extraordinario interpuesto por el señor Fiscal y la querrela, cabe hacer notar que el Tribunal de Impugnación concedió los medios de impugnación a través de la resolución del 7 de octubre del 2021. Radicadas las presentes actuaciones en esta Corte, se fijó fecha para la celebración de audiencia el día 17 de diciembre de 2021.

5) Como consecuencia de lo anterior, el 17 de diciembre se llevó a cabo audiencia de impugnación extraordinaria ante esta Corte Suprema de Justicia, integrada por los miembros de la Sala Penal y Civil, doctor Daniel Leiva, Presidente de este Címero Tribunal, doctor Daniel Oscar Posse y el doctor Antonio D. Estofan, Vocal Decano de este Tribunal. En lo atinente a los intervinientes, la audiencia se desarrolló con el representante del Ministerio Público Fiscal, el señor Fiscal, doctor Carlos Sale, el doctor Carlos Garmendia, en calidad de apoderado de la parte querellante, el doctor Cergio Morfil, en carácter de defensor del inculpado, la señora Elba Rocha, madre de la víctima y parte querellante, y el imputado B. H. P..

Dicho esto, conviene aclarar que no se reproducirán literalmente las palabras expresadas por las partes sino que se enunciarán brevemente sus argumentaciones.

En ese escenario, quien primero tomó la palabra fue el representante del Ministerio Público Fiscal, doctor Carlos Sale, quien enunció que resulta una verdadera arbitrariedad que el Tribunal de Impugnación haya valorado erróneamente el reconocimiento en rueda de personas que hizo M. oportunamente, ya que tal medida se trató de un anticipo jurisdiccional de prueba. En efecto, el señor Fiscal precisó que el equívoco radicó en que el *a quo* valoró solamente el reconocimiento como un dato sobre la presencia del imputado al momento de los hechos, omitiendo considerar que el señor M. señaló a P. como quien fue la persona que efectuó los disparos. También, criticó el razonamiento que efectuó el *a quo* sobre la trayectoria del tiro efectuado a A. B., principalmente, cuestionó la inferencia sobre la imposibilidad de la autoría de P. a partir de la diferencia de estructura corporal entre inculpado y víctima. Igualmente, impugnó lo afirmado sobre los motivos por los cuales no se secuestró el teléfono celular de P. o de la víctima, alegando que no se pudo peritar porque no fue habido en razón de que el mismo estaba

prófugo. Asimismo, cuestionó el razonamiento relativo a la cantidad de vainas servidas encontradas en el lugar de los hechos, haciendo hincapié que el *a quo* no tuvo en cuenta el informe balístico realizado en la causa, ni el resultado de los allanamientos efectuados en la casa de los padres del acusado.

Así pues, manifestó que la valoración de la prueba efectuada por el Tribunal de Impugnación resultó equívoca, unidireccionada (sic) e ilógica acarreado como consecuencia que la teoría del caso del Ministerio Público Fiscal no fuera tomada con seriedad. También, el señor Fiscal agregó que el *a quo* no valoró que en el debate el abogado de la otra parte querellante, doctor Valor, alegó en favor del imputado. Finalmente, dijo que el caso no fue visualizado con la perspectiva de género que requería, soslayando lo sostenido por la Convención Belem do Para. En este contexto, el señor Fiscal petitionó la invalidez de la sentencia del Tribunal de Impugnación y pidió que se revoque la resolución con el reenvío previsto en el art. 317 del NCPPT.

A su turno, el doctor Carlos Garmendia expuso sus cuestionamientos alegando que la sentencia del Tribunal de Impugnación dictada el día 13 de septiembre del 2021 es un pronunciamiento arbitrario. Afirmó que si bien en la resolución existe un desarrollo, no debe dejar de tenerse en cuenta que una sentencia también es arbitraria cuando no analiza acabadamente las argumentaciones de las partes. De hecho, el doctor Garmendia señaló que esta es la situación o supuesto en el que cabe encuadrar a la sentencia recurrida. En ese marco, el representante de la querella, además de adherirse a lo manifestado por el doctor Sale, agregó que el Tribunal de Juicio no realizó un análisis pormenorizado de las pruebas recabadas, y que tal defecto fue señalado en su oportunidad. En ese contexto, dijo que el Tribunal de Impugnación omitió analizar en detalle ese examen pormenorizado. Además dijo que el doctor Maggio -Vocal preopinante de la sentencia recurrida- no tuvo en cuenta correctamente que el testigo M. había mentido en juicio.

En el mismo sentido, el doctor Garmendia argumentó que un elemento muy importante que no tuvo en cuenta el doctor Maggio fue que si bien durante el debate se manifestó que M. había incurrido en falso testimonio, finalmente, ni el MPF ni la querella, en los alegatos, pidieron la investigación por el delito mencionado. No obstante, a pesar de eso, el Tribunal de Juicio mandó a que M. sea investigado por falso testimonio lo que demostró que, en la convicción de los jueces, no había ninguna duda sobre la mentira de M.. En vista de ello, el querellante aseveró que no comprende cómo, pese a esta última circunstancia mencionada más los demás elementos científicos y objetivos que se habían recolectado, el TI haya llegado a la conclusión que arribó.

En este escenario, el doctor Garmendia explicó que el doctor Maggio dijo que la querella ni el MPF habían logrado cambiar su opinión con respecto a tres puntos, que según sostiene, sí fueron atacados en su recurso de apelación. De hecho, el doctor Garmendia precisó que en el voto del doctor Maggio no se encuentra la contrargumentación de lo que en el recurso de apelación habían planteado como partes recurrentes. En ese marco, precisó que los puntos mencionados referían a que: *i)* Si P. había llegado con un arma, *ii)* la presencia del imputado en el lugar de los hechos, *iii)* la presencia de otras personas distinta a A. B., D. M. y B. P..

En ese orden, el doctor Garmendia alegó que el voto del doctor Maggio no examinó el análisis crítico pormenorizado que había realizado la parte

querellante y el MPF en sus recursos de impugnación, donde atacaron cada una de estas posturas del Tribunal de juicio. En ese marco, el doctor Garmendia explicó que si el doctor Maggio hubiese realizado ese examen del análisis propuesto por los recurrentes no hubiera llegado a otra conclusión que el autor del homicidio de A. B. fue el imputado P., esto último en virtud de la interconexión de los distintos elementos probatorios de índole científicos que fueron recabados en la causa más el examen de la mendacidad del testigo M.. A su vez, señaló que el Tribunal de Impugnación no analizó que el Tribunal de juicio adoptó una interpretación equivocada del testimonio pues no tuvo en cuenta la mendacidad de M..

Finalmente, la parte querellante se adhirió a lo solicitado por el MPF, requiriendo se declare nula la sentencia del *a quo* y se reenvíe a los efectos que emita una nueva sentencia condenatoria con respecto al imputado P..

Por su parte, el doctor Cergio Morfil, en ejercicio de la defensa técnica del imputado, argumentó que esta Corte debe tener en cuenta el requisito de admisibilidad del recurso extraordinario. Siguiendo esa línea, hizo hincapié en que la Fiscalía y la querrela trajeron a discusión cuestiones de prueba de la investigación penal preparatoria. De ese modo, el defensor explicó que la presente instancia es excepcional, totalmente diferente a lo que sucede con el recurso de casación. Igualmente, el doctor Morfil expresó que la arbitrariedad debe demostrarse de forma precisa, lo que según su parecer no acaeció en autos. Justamente, el defensor señaló que basta ver el voto del doctor Maggio para dar cuenta de lo mencionado ya que en este se valoraron todas las pruebas. Análogamente, hizo hincapié en que la única declaración válida del testigo M. es la que se llevó a cabo en el debate porque fue prestada con todos los asistentes legales, no así la que fue grabada en el hospital. En ese marco, el doctor Morfil afirmó que solo existe una mera disconformidad con respecto a la valoración de la prueba efectuada.

Siguiendo con su alocución, la defensa técnica aseveró que no concurre la causal de arbitrariedad, pues el *a quo* no omitió atender las cuestiones planteadas por las partes, no falló con carencia de fundamento normativo, ni tampoco incurrió en una fundamentación dogmática. Asimismo, citando el precedente "Morelli" de esta Corte, el doctor Morfil insistió con que no puede convertirse este recurso en una nueva instancia para revisar la prueba, solicitando que la impugnación sea declarada inadmisibile.

Ergo, el doctor Morfil se concentró en dar cuenta de la calidad probatoria de la primera declaración del testigo M. exponiendo las razones por las cuales su exposición en el debate debía primar. La defensa técnica alegó que no se llega a la conclusión absoluta por beneficio de la duda solamente por el testimonio de M., de ese modo nombró elementos probatorios que no incriminan a su defendido mencionando que no se logró destruir el estado de inocencia del imputado B. P..

Para finalizar, insistió que el recurso no puede pasar el control de admisibilidad puesto que no existe arbitrariedad en la causa.

Al momento de replicar, el señor Fiscal retomó la discusión sobre la primera declaración de M.. En ese marco, dijo que se trata de declaraciones que están previstas en el CPPT, que son sin juramento, y solo sirven para ser confrontadas en el debate. El señor Fiscal aclaró que hubo un adelanto jurisdiccional de prueba que no fue la primera declaración de M. sino el reconocimiento en rueda de personas, y que la citación de este último se realizó para que reconozca al autor del hecho.

Asimismo, precisó la situación sobre los STUBS de pólvora encontrados en la moto del imputado. A su vez, hizo hincapié en las marcas de tatuaje de ahumamiento detectadas en la autopsia.

Por su parte, el doctor Garmendia ratificó que concurre el supuesto de arbitrariedad, que no es lo mismo la interpretación de una sentencia arbitraria en el fuero penal que en el civil. Señaló que no puede quedar impune el homicidio de A. B. por una interpretación del NCPP.

A su turno, el doctor Morfil mencionó que la pericia autopsica dice solo tatuaje no ahumamiento, también señaló que dos de los policías que participaron de la rueda de reconocimiento fueron los mismos que llevaron a M. a realizar tal medida. En ese marco, ratificó su pedido de que se convalide la sentencia absolutoria.

Cerrado el contradictorio entre las partes litigantes, se concedió la palabra a la querrela, la señora María Elba Rocha, quien pidió que se haga justicia alegando que P. es el asesino (sic) de su hija. Además, solicitó que pague lo que hizo con todo el peso de la ley. Al contrario, el imputado, B. P., al momento de ser preguntado dijo que no tenía nada para declarar.

6) Así las cosas, oídas las partes, conviene expedirse sobre el tratamiento del recurso. Antes de avanzar, debe tenerse presente que, conforme lo ha señalado reiteradamente la CSJN, los jueces no se encuentran obligados a seguir a las partes en todas y cada una de las cuestiones y argumentaciones que proponen a su consideración, sino tan sólo a pronunciarse acerca de aquellas que son conducentes para decidir el caso y dar sustento a un pronunciamiento válido (Fallos: 258:304; 262:222; 265:301; 272:225; 278:271; 291:390; 297:140; 301:970; 304:819; 307:1121; 308:2172; y 310:1835; entre otros).

En ese entendimiento, se considera prioritario ingresar a la discusión sobre la admisibilidad del recurso de control extraordinario. Sucede que, la defensa técnica del imputado cimentó su estrategia sobre este punto, pues el doctor Morfil argumentó que no se configura el supuesto previsto en el art. 318 del NCPPT, toda vez que la sentencia dictada por el *a quo* no puede calificarse como arbitraria.

En este escenario, se recuerda que el art. 318 del NCPPT prescribe que “la impugnación extraordinaria procederá y se sustanciará por ante la Corte Suprema de Justicia contra las sentencias dictadas por el Tribunal de Impugnación, en los siguientes casos: 1) Si se hubiere cuestionado la validez de una ley, ordenanza, decreto o reglamento que estatuyan sobre materia regida por la Constitución Nacional o Provincial y la decisión sea contraria a las pretensiones del impugnante; 2) En los supuestos que correspondiere la interposición del recurso extraordinario federal; 3) Cuando la sentencia del Tribunal de Impugnación resulte contradictoria con la doctrina sentada en fallo anterior del mismo tribunal o de la Corte Suprema de Justicia sobre la misma cuestión”.

Es decir, la norma mencionada establece que para superar el juicio de admisibilidad objetiva del recurso de control extraordinario deben estar presentes determinados motivos y condiciones, con lo cual luce claro que el nuevo sistema procesal, consagró de manera más acentuada el principio de taxatividad de los recursos. En esa línea, esta Corte dejó en claro que “...el carril articulado constituye un remedio procesal excepcional que solo puede prosperar en las hipótesis definidas en la aludida cláusula, por lo que los intentos recursivos que allí no encuadran son absolutamente inadmisibles” (CSJT, *in*

re “Morán Jonathan Emanuel s/ Robo agravado, Robo simple, en grado de tentativa”, sentencia N° 264 del 12/4/2021).

Ahora bien, en el presente caso, las partes recurrentes invocan la causal prevista en el art. 318, inc. 2 puesto que sostienen que la sentencia impugnada es arbitraria. En vista de ello resulta oportuno hacer una breve consideración sobre este punto.

A propósito de ello, debe tenerse en cuenta que la causal de arbitrariedad que permite la apertura de la instancia extraordinaria reviste el carácter de excepcional, y, de aplicación restringida. De hecho, la doctrina enseña que la CSJN tiene dicho que el supuesto de arbitrariedad “...no es apta para revisar simples errores o es apto para cubrir las meras discrepancias de las partes respecto de los argumentos de hecho, prueba y derecho procesal en los cuales los jueces apoyan sus decisiones en el ámbito de su jurisdicción excluyente; ni el error o el carácter discutible u opinable de la solución son suficientes para alcanzar el fin perseguido. La doctrina de la arbitrariedad, tiene dicho el tribunal, no tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se consideren tales, sino que atiende solamente a supuestos de excepción en los que, fallas de razonamiento lógico en que se sustenta la sentencia, o una manifiesta carencia de fundamentación normativa, impiden considerar el pronunciamiento apelado como un acto jurisdiccional válido, pues su objeto no es abrir una tercera instancia para revisar decisiones judiciales”(LAPLACETE, CARLOS JOSÉ, “Recurso Extraordinario Federal por arbitrariedad de la sentencia”, 1ra. Edición, Hammurabi, Buenos Aires, 2015, p. 87). Es que, “...el error en la apreciación de la ley o en la estimación de las pruebas traídas a juicio, sea cual fuere su gravedad, no hace arbitraria una sentencia en el sentido propio y estricto de la expresión” (Fallos: 207:72).

En idéntica sintonía, la jurisprudencia del Superior Tribunal Neuquino dispone que “...la vía establecida en el art. 248, inc. 2º), del C.P.P.N., directamente asociada al art. 14, de la ley 48, tiene un carácter restrictivo, de tinte netamente excepcional, que no procura instaurar una tercera instancia ordinaria en la que se examine el acierto o error de la sentencia examinada en lo atinente a la valoración de cuestiones de hecho, prueba y derecho común o procesal -tarea asumida, en su momento, por el Tribunal de Impugnación, en los términos de los arts. 227, 233, 239, 242, 245 y 246 del C.P.P.N.-, ni mucho menos dar cabida a meras discrepancias subjetivas del apelante con el resultado final de la causa, que, por cierto, aparece fundada en argumentos no federales (cfr. Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Neuquén *in re* “M., A. D. s/ Delito contra la integridad sexual ‘Impugnación Extraordinaria’”, Acuerdo N° 21/2015 del 15 de junio de 2015)”.

Con todo esto se quiere dejar en claro que la apertura de la instancia extraordinaria mediante la invocación del supuesto de arbitrariedad posee un carácter excepcionalísimo y restrictivo. En el presente caso, los recurrentes enuncian que la sentencia impugnada es arbitraria puesto que el *a quo* omitió atender el análisis pormenorizado de los elementos objetivos de prueba que las partes acusadoras habían propuesto en sus memoriales de impugnación. En rigor de verdad, la causal de arbitrariedad luce lo suficientemente fundada razón por la cual el recurso debe admitirse.

En ese sentido, se aportaron numerosos argumentos, evidenciando la causal de arbitrariedad que hace al fundamento no normativo de la decisión,

los cuales ponen de relieve un supuesto vinculado con pronunciamientos que resultan arbitrarios por prescindir de prueba que resulta decisiva en el pleito (cfr. ROJAS Jorge, "Recurso Extraordinario Federal", 1ra. Edición, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2019, p. 215). La CSJN posee numerosos pronunciamientos en ese sentido (cfr. Fallos: 310:2236; 321:1019; 312:1141).

Sobre el punto, útil es recordar que recientemente Tribunal aseveró que "...se encuentra configurado un supuesto de arbitrariedad fáctica, originada en una deficiente valoración del cuadro probatorio, que descalifica el pronunciamiento, implicando un apartamiento de las normas que gobiernan la valoración de las pruebas y constituyendo una infracción formal configurativa del vicio de arbitrariedad. En relación a la doctrina de la arbitrariedad, esta Corte tiene establecido que se incurre en dicho vicio cuando la operación intelectual desarrollada en la sentencia carece de bases aceptables, con arreglo a los preceptos legales que gobiernan la valoración de las pruebas o cuando se prescinde de pruebas esenciales (CSJTuc., sentencia N° 80, de fecha 02/3/2010), esta última situación, es precisamente la ocurrida en autos" (cfr. C.S.J.Tuc. *in re* "Vitian, Raúl Antonio s/ Lesiones culposas", sentencia N° 1310 del 23 de diciembre de 2014). Por otro lado, concluyó que "incurre en arbitrariedad y, por ende, resulta descalificable como acto jurisdiccional válido la sentencia que, violentando lo dispuesto por el art. 30 de la Constitución Provincial, se encuentra motivada solo en apariencia, al no verificar un análisis concreto y circunstanciado de la normativa específicamente aplicable y omite ponderar elementos probatorios relevantes (cfr. C.S.J.Tuc. *in re* "Miranda, Luis Alberto s/ Lesiones leves agravadas y amenazas de muerte en concurso ideal", sentencia N° 1134 del 15 de agosto de 2017)" (CSJT, *in re* "Amenabar Sofía s/ Lesiones", sentencia N° de 118 del 21/02/2022).

7) Ingresando al análisis de procedencia, es posible adelantar que el Tribunal *a quo* no atendió adecuadamente la crítica de las partes recurrentes sobre el análisis de la prueba efectuada por el Tribunal de Juicio omitiendo datos probatorios decisivos para la solución de la causa.

Para comprobar tal aseveración, basta con examinar el tratamiento de los recursos que realizó el Tribunal de Impugnación. En ese orden, lo primero que merece subrayarse es que, en la sentencia, el relevamiento de los agravios luce desproporcionado en comparación con el tratamiento de los medios de impugnación interpuestos por las partes acusadoras.

En segundo lugar, se aprecia que el Tribunal de Impugnación concluyó que el Tribunal de juicio valoró correctamente la prueba examinando, principalmente, la apreciación que hicieron los jueces de grado sobre la declaración del testigo-víctima M.. Tal circunstancia permite vislumbrar un examen acotado de los demás elementos probatorios obrantes en la causa, pese a que los recurrentes enfatizaron la necesidad de una integral reevaluación probatoria.

Específicamente, el Tribunal dijo que "...las impugnaciones deducidas no superan el nivel de disconformidad con lo decidido, en este sentido, no evidencian la existencia de arbitrariedad ni demuestran, más allá del esfuerzo argumentativo expuesto, cuál sería el vicio lógico o contrario a las reglas de la sana crítica que determinasen a este Tribunal a decidir sobre la revocación de lo resuelto".



En esa línea, el *a quo* mencionó que “...más allá del intento de los impugnantes por validar una presunta valoración parcial de la prueba producida en el debate, lo cierto es que la hipótesis de inclinación condenatoria que pretenden, no conmueven el principio de duda razonable determinado por el Tribunal que en definitiva favorece al imputado en la instancia de debate”.

Para sostener tal conclusión, focalizó su razonamiento, principalmente, en revisar la valoración probatoria que el Tribunal de Juicio había realizado con respecto a la declaración de D. M.. Así pues, argumentó que “...las críticas efectuadas al único testigo víctima presencial de los hechos no son suficientes para conformar un cuadro probatorio que determine que su declaración en el debate resulta suficiente para condenar al imputado tal como se pretende”. En este sendero, precisó que “...no se cuestiona aquí la falta de fuerza probatoria de un testigo único, sino que, del testimonio de aquel, prestado en audiencia de debate, no lleva a vincular al imputado con la autoría del hecho involucrado, es decir, no se trata de creer que su testimonio no es suficiente, sino que justamente, su testimonio, como único testigo presencial y víctima en la causa, es aquel que conforma la duda razonable que, en el caso, beneficia al imputado por imposición legal”.

De hecho, el *a quo* dijo que “...del testimonio brindado por aquel en el debate, se desvanecen, con el grado de certeza que requiere esa instancia procesal, todas las hipótesis que sostienen los impugnantes en contra del imputado, para conformar válidamente un estado de duda razonable, tal como fue el motivo por el cual se absolvió al imputado (art. 2, inciso 2 NCPPT - Estado de Inocencia. Duda Razonable)”. Para justificar tal aseveración, sostuvo que “...el Tribunal ha valorado minuciosamente el testimonio brindado por el único testigo víctima presencial de los hechos presentes en el debate, y la ha relacionado con otros elementos probatorios incorporados al juicio (debate oral), del cual se desprenden las siguientes circunstancias determinantes para validar fundadamente la duda razonable planteada por el Tribunal, a saber: - Que al momento de los hechos no es posible determinar que las únicas personas en el lugar del hecho (al momento de efectuarse los disparos) hayan sido el imputado y las dos víctimas en la causa. - Que al momento de los hechos no es posible determinar que el imputado haya llegado con un arma. - Que al momento de los hechos el imputado haya sido el autor de los disparos”.

En ese tren, el *a quo* explicó que “...las cuestiones señaladas precedentemente no pudieron ser válidamente confirmadas del único testimonio del testigo víctima en la causa, pues no solo profirió haber escuchado voces de terceras personas en momentos de llevarse a cabo los disparos, como así también no pudo determinar la presencia de un arma ni haber visto al imputado haber efectuado los disparos”. En ese marco, agregó que “Si bien es razonable la disconformidad de los impugnantes de lo sostenido por el Tribunal en virtud de la característica de los hechos, lo cierto que sus apreciaciones o valoraciones no demuestran que los jueces se hayan apartado de las reglas de la sana crítica racional a los fines de determinar la existencia de una duda razonable sobre la hipótesis acusatoria entablada”.

A fin de fundamentar la falta de apartamiento de las reglas de la sana crítica por parte del Tribunal de juicio, el *a quo* dijo que “...también el Tribunal ha valorado la posibilidad de existencia de otras motos (más de una) en la escena

del hecho, pues no solo tal circunstancia se deriva del testimonio de D.R.M., sino que también válidamente se vinculó aquella prueba con registros fílmicos, e incluso con un análisis de un testimonio (Frías), que confrontado con los demás elementos probatorios no pudo despejar la duda de la existencia de tres o cuatro motos que pudieron haber tenido vinculación con el hecho”. También, agregó que “...se advierte, a los fines de consolidar el fundamento de la duda razonable, que el Tribunal, además tuvo en cuenta tres circunstancias que fortalecen la duda razonable en el caso, las que tienen que ver con que a D.R.M. momentos después del hecho advirtió que le faltaba su billetera y su celular, que de haberse peritado la ubicación de su teléfono se podría haber encontrado al equipo y determinar si existió la presencia de otra persona en los hechos investigados. En segundo lugar, la falta de peritación de los teléfonos del imputado y A.E.B. para evaluar información relevante en relación a personas que podrían tener intercambio de mensajes con personas con las que pudiera tener problema entre ellos. En último lugar, se detalló la existencia de duda en virtud de que faltaba de la escena del crimen, dos vainas y cajas de vino que mencionaron los policías que intervinieron en el hecho; la existencia de un almohadón rojo, una toalla con sangre, guantes de látex arriba de una bolsa de cerveza vacía, sobre las cuales no surge pericia alguna realizada para determinar la presencia de otras personas que pudieran haber participado en el hecho o aportar datos útiles”.

Con respecto a la crítica referida a que el Tribunal de Juicio no valoró con perspectiva de género, el *a quo* aseveró que “...relacionado a críticas efectuadas por la investigación, se encuentra conectada la crítica efectuada por los impugnantes de la supuesta falta de adopción de perspectiva de género en la valoración de la prueba. Muy por el contrario de lo expuesto por los impugnantes, considero que el Tribunal ha desarrollado una minuciosa tarea en analizar la prueba con aquella perspectiva, validando el compromiso asumido por diferentes tratados internacionales sobre la materia (...) no solo se aplicó tal perspectiva, sino que específicamente el Tribunal, consideró justamente que, de haberse respetado en la investigación tal valoración, se debió haber valorado la posibilidad de otras líneas de investigación en la causa, lo que podría haber determinado la aplicación de una efectiva condena en esa instancia procesal”. En efecto, resaltó que “...A fs. 63 de la sentencia recurrida, el Tribunal expresa que *‘No se puede pasar por alto que siendo un delito que podría haber sido cometido en un contexto de violencia de género, no se generaron líneas de investigación respecto de información que surgió de las entrevistas que mantuvo el personal policial en las primeras averiguaciones y que fueron expuestas en el Juicio por Cabezas perteneciente al ECIF; tales como la supuesta ex pareja de A. -de nombre Kevin- a quien ella habría sacado del domicilio con la policía una semana antes de su muerte; ni tampoco se investigó la línea de “Yoselin”, una mujer trans, que habría sido novia de M.. Tampoco se descartó -como se dijo- la información vertida por el ciclo policía Facundo Nicolás Aguilar, que fue el primero en llegar al lugar del hecho, y dijo que M. le refirió, entre palabras confusas, que alguien había disparado desde una moto oscura, y que también mencionó “una mujer trans...”*. Así dijo que “...no se encuentra omitido en el caso, la ponderación de los elementos probatorios producidos en el juicio con ausencia de la perspectiva de género que sin dudas correspondía aplicar al caso concreto”.

Por último, retomó el examen del contenido de la declaración de M., específicamente, analizó la discusión previa entre el imputado y la

víctima. El Tribunal afirmó que “...resta evaluar si la presunta omisión en la decisión de la responsabilidad penal del imputado nos lleva a decidir que la sentencia recurrida es arbitraria. Sí bien los impugnantes insisten en este punto, lo cierto es que no demuestran o contrastan su hipótesis de una forma tal que pueda resultar arbitraria la decisión que absolvió al imputado por duda razonable. En efecto, evidentemente esa discusión previa, que fue transcripta a lo largo de la sentencia, conformó uno de los elementos positivos que conforman la duda y no la absolución pura del imputado, sin embargo, no se demuestra cómo esa discusión, aun con la ponderación de otros elementos probatorios, pueda derribar razonablemente el estado de duda sobre la participación criminal del imputado. Asimismo, incluso de sostener hipotéticamente tal posibilidad, ni siquiera puede advertirse de qué forma, pudo haber sido esa frase y no la otra expresión mencionada (“eh eh eeeeeh”) y por el testigo atribuida a terceras personas, las que en su caso determinarían, hipotéticamente, la atribución de responsabilidad a otra persona en el presente caso”.

Finalmente, dijo que “...volviendo sobre el concepto de duda razonable, si bien es seria y entendible la disconformidad (de las partes en la causa) y el dolor (de familiares y colectivos involucrados en el caso) por la absolución dictada respecto del imputado en la causa, esa situación no puede llevar a violentar el criterio rector de certeza que debe operar en el procedimiento criminal a la hora de condenar a una persona. (...) En este punto propongo entonces al acuerdo confirmar la sentencia que viene siendo materia de impugnación, sin costas, en virtud que las características del hecho, y las cuestiones de género introducidas por las partes en materia impugnativa, son a mi criterio de por sí suficientes en el caso, para habilitar en forma amplia y flexible, la vía recursiva en el presente y en perspectiva a futuro, a los fines de que una cuestión de índole patrimonial, no restrinja la impugnación en tal sentido cuando se encuentran comprometidos derechos como los aquí cuestionados”.

Ahora bien, de lo transcripto surge que el Tribunal de Impugnación realizó una revisión escueta de la sentencia impugnada. Es que, la lectura de los memoriales de impugnación ordinaria de las partes acusadoras revela que sus críticas recursivas contenían más cuestionamientos que los que efectivamente terminó abordando el *a quo*. En efecto, del examen de la resolución impugnada emerge que el Tribunal de Impugnación centró su tarea revisora en el cuestionamiento referido a la valoración que se había realizado sobre el testimonio de M.. Pues bien, el *a quo* no abordó íntegramente el análisis pormenorizado de las pruebas que proponían las partes acusadoras en sus escritos recursivos. En efecto, los recurrentes no agotaban su pretensión de revisión en un reexamen sobre el testimonio mencionado, sino que exhibían una crítica concreta que incluía una valoración total de los medios de pruebas incorporados al proceso.

Dicho de otro modo, se vislumbra un déficit en la tarea revisora del Tribunal de Impugnación toda vez que no abordó integralmente las críticas recursivas propuestas por las partes acusadoras prescindiendo de sopesar prueba trascendental de la causa.

Sucede que, el MPF y la querrela cimentaron sus cuestionamientos a partir de una interpretación holística de los elementos probatorios, la cual sólo fue tratada de manera parcializada por el *a quo*. El examen del Tribunal de Impugnación no tomó adecuadamente en cuenta que los recursos de los acusadores

exponían cuestiones con respecto a la prueba que ameritaban ser tratadas con mayor profundidad.

En realidad, se aprecia que existió una deficiente tarea en la revisión de la valoración de la prueba efectuada. Los escritos recursivos exhiben que existen numerosos elementos de pruebas que no fueron debidamente sopesados por el Tribunal de Impugnación cuando entendió los recursos de impugnación ordinaria.

De hecho, se vislumbra que las partes acusadoras enunciaron múltiples indicios, cuya valoración en conjunta no fue tomada en cuenta por el *a quo*. No obstante, también se advierte que soslayó valorar en profundidad el testimonio de Mía Santucho, quien aportó información referida a la presencia del imputado en la zona en los momentos previos al hecho. A fin de dar orden a la exposición, se ordenará los elementos probatorios que el *a quo* omitió analizar o examinó superficialmente.

Dicho esto, debe dejarse en claro que si bien la valoración que habían realizado los jueces del Tribunal de Juicio sobre el testimonio de M. era un punto relevante para esclarecer el hecho, este testimonio no era el único elemento trascendental a tener en cuenta para dirimir la autoría del acusado.

Ciertamente, se aprecia que la causa presenta datos probatorios que constituyen indicios de presencia u oportunidad, indicios objetivos científicos, indicios sobre el móvil delictivo, indicios de actitud sospechosa, entre otros. Todo ellos se muestran como herramientas concretas de la cual debió valerse el *a quo* para ejercer su tarea revisora, pues no debe olvidar que la labor del Juez estriba en realizar una historiografía; en escudriñar en el pasado para saber cómo han acontecido los hechos, es decir, debe partir de los rastros, dejados por las cosas o las personas, para conocer mediante el juicio crítico reconstructivo cómo pudieron acontecer los hechos en el pasado (JAUCHEN Eduardo, "Proceso Penal - Sistema Acusatorio Adversarial", Santa Fe, Rubinzal Culzoni, 2015, p. 286).

Análogamente, se advierte que el Tribunal de Impugnación, al igual que el Tribunal de Juicio, asignó escasa eficacia probatoria al testimonio de Mía Santucho. Resulta llamativa tal circunstancia, en vista de que su declaración brindó datos precisos sobre la presencia del acusado en la zona de los hechos. A saber, la testigo afirmó que B. P., en las horas previas a la consumación del delito, le mostró un arma de fuego. También detalló los vehículos en los que el acusado se movilizaba, circunstancia que fue corroborada posteriormente con los resultados de los allanamientos efectuados en el domicilio de calle La Rioja N° 760. En efecto, Mía Santucho explicó que subió con el encartado a su vehículo, donde éste le mostró un arma de fuego, y que luego se bajó del mismo porque P. no contaba con dinero para pagar por sus servicios agregando que el automóvil sufrió un desperfecto en una de sus ruedas, lo cual posteriormente fue corroborado cuando se realizó el secuestro del mismo.

Con todo esto, se quiere poner de relieve que no se realizó una evaluación detallada del testimonio conforme a las pautas de observación que esta Corte viene resaltando, a saber: a) es preciso verificar si los testigos tienen algún interés u otra circunstancia de influencia en su ánimo que pueda hacerlo apartar, consciente o inconsciente de la verdad, b) fiscalizar el control interno de la declaración, evaluando si se trata de un discurso dubitativo o premeditado, c) sopesar la declaración con el resto de la

prueba a fin de lograr una correcta evaluación de la eficacia probatoria (cfr. CSJT, *in re* “Torena Héctor Franciso s/ Homicidio”, sentencia N° 102 del 26/02/2020).

Ahora bien, con respecto a los indicios mencionados, sobre el primero que cabe detenerse es sobre el indicio de presencia u oportunidad, puesto que arroja un dato probatorio de importancia. Se recuerda que, el llamado *indicio de presencia* se conceptualiza como aquel en donde es preciso probar que el acusado se encontraba en el lugar del delito al tiempo de cometerse o al menos en sus inmediaciones, agregándose que, una vez comprobada su presencia en el sitio del crimen, debe verificarse mediante interrogatorio las explicaciones que suministre al respecto (JAUCHEN Eduardo, “Proceso Penal. Sistema Acusatorio Adversarial”, Santa Fe, Rubinzal Culzoni, 2015, p. 521). En la presente causa, la presencia de P. en el lugar de los hechos emana de la declaración de M., de su posterior reconocimiento en rueda de persona y de la declaración de Mía Santucho.

El hecho de que el acusado haya estado en el lugar de los hechos en el momento en que se produjo el ilícito es un dato relevante. Más aún, si se pondera la presencia de un posible *indicio de móvil delictivo*, pues las partes recurrentes hicieron hincapié en un punto específico, esto es, que el acusado y la víctima habían tenido una discusión previa antes de producirse los disparos. De hecho, M. dio cuenta de esa situación en su declaración en el debate, cuestión que fue tratada superficialmente por el Tribunal de Impugnación, quien en unas breves líneas aseveró que las partes no demostraron cómo esa discusión, aun con la ponderación de otros elementos, podría quebrantar el principio de duda razonable. El denominado *indicio de móvil* constituye un dato relevante a tener en cuenta puesto que brinda una explicación sobre la causa del delito, pues como señala Jauchen “...se debe partir de la premisa general de que no existe acto voluntario sin motivo o móvil, salvo los supuestos en que el individuo actúa por impulso incontenible frente a un factor detonante que lo afecta seriamente (...) lo normal es que toda persona, en mayor o menor medida, tiene conciencia de la existencia de prohibiciones de ciertas conductas y de que las mismas conllevan una sanción (...) de modo que cuando un individuo, no obstante ello, se decide quebrantar la ley y exponerse a una sanción penal, es porque persigue obtener una ventaja, una venganza o cualquier otro objetivo que se le presenta con tal intensidad que lo lleva estimar con desdén la eventual sanción” (cfr. JAUCHEN, Eduardo, “Tratado de la Prueba en Materia Penal”, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2004, p. 602)

El *a quo*, al igual que el Tribunal de Juicio, restó importancia a este evento, lo cual resulta llamativo puesto que de una valoración acorde al curso común y ordinario de las cosas se puede inferir como posible que una discusión previa entre dos personas pueda catalizar el ánimo de una con respecto a la otra, provocándose una escalada del conflicto, siendo naturalmente factible la producción de una agresión.

Por otro lado, si se vincula este dato con el testimonio de Santucho sobre la portación de un arma por parte del acusado y la información probatoria que emana del Informe Técnico N°1053 realizado por el Cuerpo Médico Forense, el cual arrojó como resultado un “CUADRO HISTOPATOLÓGICO COMPATIBLE CON TATUAJE”, esto último permite inferir que los disparos fueron realizados a una corta distancia de la víctima. Pues bien, no debe olvidarse que el tatuaje es un signo de gran valor agregado medicolegal que da cuenta que la distancia entre la boca de fuego y el punto de impacto fue corta

(VAZQUEZ FANEGO Héctor Osvaldo, "Investigación Médico Legal de la muerte", 1ra. Reimpresión, Editorial Astrea, C.A.B.A., 2013, p. 205).

Es decir, hasta ahora se tienen como datos probatorios relevantes que el imputado se encontraba en el lugar de los hechos, que de acuerdo a lo declarado por Santucho circulaba armado, que se encontró con la víctima y por algún motivo empezaron a discutir en el instante previo a producirse los disparos.

A ello debe agregarse otro dato objetivo, el denominado *indicio de participación en el delito* el cual se compone de los rastros, huellas y demás objetos relacionados con los hechos (cfr. JAUCHEN Eduardo, "Tratado de la Prueba en Materia Penal", op., cit. p. 594). En la causa se cuenta con la pericia realizada mediante STUBS a la moto del imputado, la cual dio cuenta de la presencia de partículas compatibles con pólvora en su carrocería. Otro *indicio de participación en el delito* puede extraerse del informe balístico, el cual, si bien dio cuenta que las vainas servidas no fueron disparadas por el arma calibre 9 mm que fue secuestrada en el domicilio de la familia P. (Concordia N° 768), si informó que una de las vainas levantadas en el lugar de los hechos coincide con los cartuchos de 9 mm habidos en el allanamiento del domicilio del encartado (cfr. Carpeta Técnica N° 0373/2020, indicador N° 1).

Por si lo anterior fuera poco, tampoco se aprecia que el Tribunal de Impugnación haya valorado un *indicio derivado de la conducta posterior del acusado*. Se recuerda que tal indicio ha sido subrayado por la doctrina como aquel que se verifica a partir de las actitudes posteriores del encartado, por ejemplo, si se ocultan los instrumentos del delito, coloca pruebas falsas con fines de despistar la investigar o si se produce su fuga del lugar de habitual residencia (JAUCHEN Eduardo, "Tratado de la Prueba en Materia Penal", op. cit. 602). En el caso de autos, el imputado, pese a haber estado en el momento de los disparos y sostener su inocencia, no se presentó ante las autoridades hasta pasado cinco días del hecho.

Ante este plexo probatorio, resulta irrazonable que el Tribunal de Impugnación no se haya detenido a evaluar profundamente la inverosímil, hasta casi absurda hipótesis exculpatoria, sobre la posible aparición de sujetos en motos que dispararon contra la humanidad de A. B. y D. M..

Cabe detenerse en este punto, ante la siguiente situación, en el lugar de los hechos había tres personas de las cuales dos de ellas fueron agredidas por arma de fuego, ahora bien, la tercera, el acusado, casualmente resultó ileso, y posteriormente se dio a la fuga. La hipótesis de la aparición de terceras personas distintas de A. B., B. P. y D. M., no tiene respaldo probatorio salvo por un testimonio más que cuestionable de M., quien dijo no ver nada sino escuchar voces, y un informe de las cámaras de seguridad de la zona que informan sobre la circulación de dos motos por la zona, que dicho sea de paso, no debe olvidarse que el lugar del crimen es una arteria concurrida de la ciudad con lo cual tal informe no tiene la eficacia exculpatoria que los Tribunales le asignaron, pues bien resulta posible que los vehículos que aparecen allí sean ajenos al hecho.

En rigor, se aprecia que el Tribunal de Impugnación efectuó una deficiente apreciación de la prueba, pues la ponderación de los indicios mencionados con el resto de los elementos de pruebas (STUBS en la moto, resultado de los allanamientos, pericia balística, pericia anatomopatológica) resultaba crucial para que el

desarrollo de la tarea revisora fuera completo y suficiente. Ciertamente, se vislumbra que el Tribunal no les asignó importancia probatoria a los indicios, lo cual importó un serio equívoco, más cuando esta Corte ha reconocido la posibilidad de obtener una condena penal a partir de la prueba indiciaria, siempre que los indicios permitan madurar el convencimiento de la comisión del delito, con el grado de certeza requerido para destruir el principio de inocencia (CSJT, *in re* “Cuevas Toro Mauricio Alberto s/ Homicidio Agravado”, sentencia N° 781 del 16/10/2020; CSJT, *in re* “Urueña Olga Angélica y Cabrera Laura Norma s/ Falsedad Material de Instrumento Privado y otros Delitos”, sentencia N° 439 del 17/7/2020).

Se recuerda que la valoración indiciaria consiste en una evaluación conjunta, esto es, se recomienda valorar la prueba indiciaria en forma general, y no aisladamente, pues cada indicio, considerado separadamente, podrá dejar margen a la incertidumbre (cfr. CAFFERATA NORES, JOSÉ - HAIRABEDIÁN MAXIMILIANO, “La Prueba en el Proceso Penal”, Abeledo Perrot, 7da. Edición, Buenos Aires, 2011, p. 251).

En suma, se vislumbra el Tribunal de Impugnación no valoró integralmente el análisis probatorio pormenorizado que propusieron los partes acusadoras en su recurso. En efecto, se advierte un déficit en la tarea revisora del Tribunal de Impugnación, el cual resulta más reprochable atendiendo a las particulares del caso. Pues bien, no puede soslayarse que la doble condición de vulnerabilidad de la víctima, en virtud de los mandatos convencionales, exige a las autoridades estatales actuar con debida diligencia.

En este punto, merece recordarse que esta Corte viene sosteniendo que la tarea judicial, en los casos que involucren hechos de violencia de género, no debe perder de vista el deber convencional de “...actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer” (cfr. CSJT, *in re* “G.F.G. s/ Homicidio agravado”, sentencia N° 638 del 28/7/2021).

Asimismo, la Corte IDH tiene dicho que “...que los Estados deben adoptar medidas integrales para cumplir con la debida diligencia en casos de violencia contra las mujeres. En particular, deben contar con un adecuado marco jurídico de protección, con una aplicación efectiva del mismo y con políticas de prevención y prácticas que permitan actuar de una manera eficaz ante las denuncias. La estrategia de prevención debe ser integral, es decir, debe prevenir los factores de riesgo y a la vez fortalecer las instituciones para que puedan proporcionar una respuesta efectiva a los casos de violencia contra la mujer. Asimismo, los Estados deben adoptar medidas preventivas en casos específicos en los que es evidente que determinadas mujeres y niñas pueden ser víctimas de violencia. Todo esto debe tomar en cuenta que en casos de violencia contra la mujer, los Estados tienen, además de las obligaciones genéricas contenidas en la Convención Americana, una obligación reforzada a partir de la Convención Belém do Pará. La Corte pasará ahora a analizar las medidas adoptadas por el Estado hasta la fecha de los hechos del presente caso para cumplir con su deber de prevención” (cfr. Corte I.D.H. *in re* “Caso González y otras (‘Campo Algodonero’) vs. México”, sentencia del 16 de noviembre de 2009 (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), párr. 258). De idéntica forma, expresó que “en casos de violencia contra la mujer las obligaciones generales establecidas en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana se complementan y refuerzan, para aquellos Estados que son Parte, con las obligaciones derivadas del tratado interamericano específico, la Convención de Belém do Pará. En su artículo 7.b dicha Convención obliga de manera

específica a los Estados Partes a utilizar la debida diligencia para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer. De tal modo, ante un acto de violencia contra una mujer, resulta particularmente importante que las autoridades a cargo de la investigación la lleven adelante con determinación y eficacia, teniendo en cuenta el deber de la sociedad de rechazar la violencia contra las mujeres y las obligaciones del Estado de erradicarla y de brindar confianza a las víctimas en las instituciones estatales para su protección” (cfr. Corte I.D.H. in re “Caso Fernández Ortega y otros vs. México”, sentencia del 30 de agosto de 2010 (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), párr. 193).

Asimismo, la CSJN manifestó “...que el fallo apelado no constituye derivación razonada del derecho vigente con arreglo a las circunstancias del caso, y debe ser descalificado como un acto jurisdiccional válido. Estimo pertinente mencionar, por último, que ese defecto adquiere especial significación en el sub examine teniendo en cuenta el compromiso de actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer plasmado en la Convención de Belém do Pará (artículo r, primer párrafo) tal como ha sido interpretado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (conf. ‘Caso González y otras [Campo Algodonero] vs. México’, del 16 de noviembre de 2009) y también por V. E. en el pronunciamiento que dictó en el caso ‘Góngora’, publicado en Fallos: 336:392” (cfr. CSJN, in re “Sanelli, Juan Marcelo s/ Abuso sexual -art. 119, 3° párrafo-”, sentencia del 4 de junio de 2.020, dictamen del señor Procurador General de la Nación interino que el Tribunal comparte y hace suyo). Tomando similar camino, esta Corte también sostuvo “...que nuestro país aprobó por Ley Nº 24.632, la Convención de Belém Do Pará, que busca prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer. Este instrumento, reconoce que la mujer tiene derecho al reconocimiento, goce, ejercicio y protección de todos los derechos humanos y libertades consagradas por los instrumentos regionales e internacionales sobre derechos humanos, entre los cuales se encuentran el derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral (artículo 2). A su vez el artículo 7, al establecer los deberes de los Estados partes, dispone que éstos ‘condenan todas las formas de violencia contra la mujer’ y se obligan a: ‘(b), actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer’ y ‘(f), establecer procedimientos legales justos y eficaces para la mujer que haya sido sometida a violencia, que incluyan, entre otros, medidas de protección, un juicio oportuno y el acceso efectivo a tales procedimientos” (cfr. C.S.J.Tuc. in re “R.M.D.L.A. vs. A.S.M. s/ Protección de persona”, sentencia Nº 1968 del 17 de diciembre 2018).

A su vez, no debe perderse de vista que el hecho de que sea una mujer trans no modifica el deber de brindar protección sino que lo robustece, pues como fue explicado por la Corte IDH “...el artículo 9 de la Convención de Belém do Pará insta a los Estados para que, a la hora de adoptar medidas para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, tomen en cuenta ‘la situación de vulnerabilidad a la violencia que pueda sufrir la mujer en razón, entre otras, de su raza o de su condición étnica, de migrante, refugiada o desplazada’. Esta lista de factores no es *numerus clausus*, como lo indica la utilización de la expresión ‘entre otras’. De esta forma, es dable considerar que la identidad de género en determinadas circunstancias como la presente, que se trata de una mujer trans, constituye un factor que puede contribuir de forma interseccional a la vulnerabilidad de las mujeres a la violencia basada en su género. En efecto, la Corte ha determinado que la



orientación sexual y la identidad de género son categorías protegidas por la Convención Americana y que está proscrita cualquier norma, acto o práctica discriminatoria basada en la orientación sexual o en la identidad de género de las personas. Además, esta Corte ha sostenido que la identidad de género es ‘la vivencia interna e individual del género tal como cada persona la siente, la cual podría corresponder o no con el sexo asignado al momento del nacimiento’, por lo que ‘el reconocimiento de la identidad de género se encuentra ligada necesariamente con la idea según la cual el sexo y el género deben ser percibidos como parte de una construcción identitaria que es resultado de la decisión libre y autónoma de cada persona, sin que deba estar sujeta a su genitalidad’...” (cfr. Corte IDH, “Vicky Hernández y otras vs. Honduras”, sentencia del 26 de marzo del 2021, Fondo, Reparaciones y Costas, párr. 129).

De hecho, la Corte IDH recordó que “...al aplicar este Tratado, desarrolló la noción de debida diligencia reforzada. Esto implica aplicar una perspectiva de género en la investigación y juzgamiento de casos de violencia cometida contra las mujeres, incluyendo la violencia contra las mujeres trans, así como evitar la impunidad crónica que envía un mensaje de tolerancia y permite la repetición de los hechos. El fin del tratado es lograr la erradicación a futuro de este fenómeno que tiene raigambre estructural en nuestras sociedades” (cfr. Corte IDH, “Vicky Hernández y otras vs. Honduras”, sentencia del 26 de marzo del 2021, Fondo, Reparaciones y Costas, párr. 134).

Análogamente, la Comisión IDH, en su informe temático sobre “Violencia contra Personas LGBTI” advirtió que en Latinoamérica existe un contexto generalizado caracterizado por prejuicios estereotipados contra las personas LGBT, donde la omisión de investigar dichos crímenes conduce a una legitimación de la violencia contra las personas LGBT (CIDH, Informe Temático “Violencia contra Personas LGTB”, 12 de noviembre de 2015).

En rigor, con todo lo mencionado quiere demostrarse que la tarea de valoración realizada por el Tribunal de Impugnación de la apreciación efectuada por los jueces del Tribunal de Juicio omitió analizar integralmente importantes elementos probatorios, principalmente los numerosos indicios (entre lo más demostrativos el informe anatomopatológico) como así también la declaración de Mía Santucho. De hecho, esa deficiente valoración permitió la construcción de una hipótesis exculpatoria de tinte inverosímil con escaso respaldo en el resto de las pruebas.

Por este sendero, atento las circunstancias particulares del caso, y por las razones expuestas se evidencia que la sentencia del Tribunal de Impugnación reviste el carácter de arbitraria, por lo cual resulta descalificable como acto jurisdiccional válido.

En vista de ello, corresponde hacer lugar al recurso de control extraordinario interpuesto por el Ministerio Público Fiscal y la querrela contra la sentencia del Tribunal de Impugnación dictada el 13 de septiembre del 2021 de conformidad con la doctrina legal que a continuación se enuncia: ***“Debe descalificarse como acto jurisdiccional válido, la sentencia que no examina debidamente los agravios dirigidos contra la valoración probatoria realizada por el a quo, omitiendo ponderar prueba transcendental de la causa y evitando actuar con la debida diligencia reforzada que exige la especial situación de vulnerabilidad que atraviesa la víctima”***. Concordantemente,

**REVOCAR** el aludido fallo y **EMITIR** el siguiente sustitutivo: “1) HACER LUGAR a los recursos de impugnación ordinaria interpuesto por el representante el MPF y la querella contra la sentencia del 9 de junio del 2021, dictada por el Tribunal de Juicio integrado por las doctoras Isabel Méndez, A. Balcazar y el doctor Rafael Macoritto. Consecuentemente, **REVOCAR** la sentencia del 16 de junio del 2021 dictada por el Colegio de Jueces y **REMITIR** la resolución a la O.G.A. para que arbitre los medios necesarios para determinar los Vocales que deberán intervenir en el conocimiento del nuevo debate que corresponde realizar, de acuerdo a lo considerado”.

8) Con relación a las costas, atento al resultado que se arribó no cabe, en atención a las circunstancias de la causa, se imponen en el orden causado (arts. 329 y 330 del NCPPT).

***A las cuestiones propuestas el señor Vocal doctor***

***Antonio D. Estofán***, dijo:

Estando conforme con los fundamentos dados por el señor Vocal preopinante doctor Daniel Leiva, sobre las cuestiones propuestas, vota en igual sentido.

***A las cuestiones propuestas el señor Vocal doctor Daniel***

***Oscar Posse***, dijo:

Estando conforme con los fundamentos vertidos por el señor Vocal preopinante doctor Daniel Leiva, sobre las cuestiones propuestas, vota en igual sentido.

**Y VISTO:** El resultado del precedente acuerdo, la Excma. Corte Suprema de Justicia, por intermedio de su Sala en lo Civil y Penal,

#### **RESUELVE:**

**I.- HACER LUGAR** a los recursos de control extraordinario deducido por el señor Fiscal, doctor Carlos Sale, y la parte querellante, representada por el doctor Carlos Garmendia, contra la sentencia del 13 de septiembre de 2021 dictada por el Tribunal de Impugnación del Centro Judicial Capital. Consecuentemente, corresponde **REVOCAR** la sentencia del Tribunal de Impugnación, dictándose la siguiente resolución sustitutiva: “1) **HACER LUGAR** a los recursos de impugnación ordinaria interpuesto por el representante el MPF y la querella contra la sentencia del 9 de junio del 2021, dictada por el Tribunal de Juicio integrado por las doctoras Isabel Méndez, A. Balcazar y el doctor Rafael Macoritto. Consecuentemente, **REVOCAR** la sentencia del 16 de junio del 2021 dictada por el Colegio de Jueces y **REMITIR** la causa a la Oficina de Gestión de Audiencias del Centro Judicial Capital

*para que arbitre los medios necesarios para determinar los Vocales que deberán intervenir en el conocimiento del nuevo debate que corresponde realizar, de acuerdo a lo considerado”.*

**II.- REMITIR** la resolución a la Oficina de Gestión de Audiencias del Centro Judicial Capital a los fines referenciados.

**III.- COSTAS**, según se consideran.

**IV.- DIFERIR** el pronunciamiento sobre la regulación de honorarios para su oportunidad si fuera pertinente.

**HÁGASE SABER.**

SUSCRITA Y REGISTRADA POR LA ACTUARIA/O FIRMANTE EN LA PROVINCIA DE TUCUMÁN, EN LA FECHA INDICADA EN LA CONSTANCIA DE LA REFERIDA FIRMA DIGITAL DE LA ACTUARIA/O.

SENTENCIA FIRMADA DIGITALMENTE POR: DR. DANIEL LEIVA (PRESIDENTE), DR. ANTONIO D. ESTOFÁN (VOCAL), DR. DANIEL OSCAR POSSE (VOCAL). ANTE MÍ: CLAUDIA MARÍA FORTÉ (SECRETARIA) MEG