

2021

# Boletín de jurisprudencia de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional (CNCCC)

## **Delitos dependientes de instancia privada y violencia de género**

Unidad Fiscal de Asistencia ante la CNCCC



MINISTERIO PÚBLICO  
**FISCAL**  
PROCURACIÓN GENERAL DE LA NACIÓN  
REPÚBLICA ARGENTINA

**Boletín de jurisprudencia de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional (CNCCC)**

Delitos dependientes de instancia privada y violencia de género

-----

Documento elaborado por la Unidad Fiscal de Asistencia ante la CNCCC

-----

Diseño: Dirección de Comunicación Institucional

Publicación: Julio 2021

Boletín de jurisprudencia de la  
Cámara Nacional de Casación en lo  
Criminal y Correccional (CNCCC)

**Delitos dependientes de instancia  
privada y violencia de género**

---

Unidad Fiscal de Asistencia ante la CNCCC



## Índice

<b>I. INTRODUCCIÓN.....</b>	<b>7</b>
<b>II. Validez de la denuncia realizada en la OVD .....</b>	<b>8</b>
<b>III. Protección de los intereses de la víctima .....</b>	<b>9</b>
<b>IV. Consecuencias jurídicas de instar la acción penal .....</b>	<b>10</b>
<b>V. Instancia de la acción por parte de una persona distinta a la víctima.....</b>	<b>11</b>
<b>VI. Razones de seguridad o interés público.....</b>	<b>11</b>
<b>VII. Delito dependiente de instancia privada en concurso ideal con delitos de acción</b>	
<b>pública .....</b>	<b>12</b>
<b>Cuadro Sala 1 CNCCC.....</b>	<b>13</b>
<b>Cuadro Sala 2 CNCCC .....</b>	<b>15</b>
<b>Cuadro Sala 3 CNCCC .....</b>	<b>17</b>
<b>Anexo - Reseña de fallos - Sala 1.....</b>	<b>18</b>
CNCCC, Caliguri, reg. n° 2832/2020, del 24/9/2020, jueces Bruzzone, Llerena y Rimondi.	18
CNCCC, Martínez F., reg. n° 2808/2020, del 24/9/2020, jueces Bruzzone, Llerena y Rimondi. ....	19
CNCCC, Aranda, reg. n° 2709/2020, del 10/9/2020, jueces Bruzzone, Llerena y Rimondi. .	20
CNCCC, Juárez, reg. n° 568/2019, del 15/5/2019, jueces Bruzzone, Llerena y Rimondi. ....	21
CNCCC, Godoy, reg. n° 63/2018, del 15/2/2018, jueces Bruzzone, García y Garrigós de Rébora. ....	22
CNCCC, Silva, reg. n° 923/2017, del 28/9/2017, jueces Bruzzone, García y Garrigós de	

Rébori. .... 24

CNCCC, Coronel, reg. n° 859/2016, del 28/10/2016, jueces Sarrabayrouse,

Días y García. .... 25

**Anexo - Reseña de fallos - Sala 2 ..... 27**

CNCCC, Martínez C., reg. n° 3029/2020, del 28/10/2020, jueces Días, Morin y Sarrabayrouse. .... 27

CNCCC, Borda, reg. n° 1776/2019, del 25/11/2019, jueces Días, Morin y Sarrabayrouse. .... 29

CNCCC, Peralta, reg. n° 642/2019, del 24/5/2019, jueces Días, Morin y Sarrabayrouse. .... 30

CNCCC, Agreda González, reg. n° 75/2019, del 12/2/2019, jueces Días, Morin y Sarrabayrouse. .... 32

CNCCC, Araoz, reg. n° 1683/2018, del 27/12/2018, jueces Días, Morin y Sarrabayrouse. .... 33

CNCCC, Garnica R., reg. n° 1027/2018, del 29/8/2018, jueces Días, Morin y Sarrabayrouse. .... 35

CNCCC, Calizaya, reg. n° 444/2017, del 7/5/2017, jueces Días, Sarrabayrouse y Morin. .... 36

CNCCC, Olmedo Báez, reg. n° 240/2017, del 7/4/2017, jueces Morin, Niño y Sarrabayrouse. .... 38

**Anexo - Reseña de fallos - Sala 3 ..... 40**

CNCCC, González Nuñez, reg. n° 670/2017, del 9/9/2017, jueces Jantus, Magariños y Mahiques. .... 40

CNCCC, Garnica J., reg. n° 148/2017, del 9/3/2017, jueces Jantus, Magariños y Mahiques. .... 42

CNCCC, Rolón, reg. n° 996/2016, del 13/12/2016, jueces Días, Jantus y Mahiques. .... 43

## I. INTRODUCCIÓN

El art. 72 del CP<sup>1</sup> establece las acciones que dependen de instancia privada y dispone que no se procederá a formar causa, sino por acusación o denuncia del agraviado, de su tutor, guardador o representantes legales. Asimismo, la norma establece excepciones: se procederá de oficio en los casos de abuso sexual cuando la víctima fuere menor de 18 años de edad o haya sido declarada incapaz (art. 72, segundo párr., punto a), y en los casos de lesiones leves cuando mediaren razones de seguridad o interés público (art. 72, segundo párr., punto b).

En esta oportunidad, les acercamos este dossier de jurisprudencia sobre las ponderaciones de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional —en adelante, CNCCC— referidas a planteos vinculados con la instancia de la acción en casos de violencia de género. Como se verá, mayoritariamente se trata de casos de lesiones leves agravadas por el vínculo y, en menor medida, de delitos contra la integridad sexual.

Hemos relevado resoluciones de la CNCCC sobre esta temática para reflejar las variables tenidas en cuenta y los criterios aplicados por cada una de las salas.

Primero exponemos los posicionamientos de los jueces sobre algunos ejes de discusión.

Segundo, les presentamos un cuadro con los casos relevados, agrupados por sala, en los que se describe sucintamente la discusión central del caso, el momento procesal del planteo y la resolución adoptada por la CNCCC, entre otras variables.

Finalmente, realizamos una reseña de los fallos, con una descripción de los antecedentes y las posiciones más relevantes de cada uno de los jueces que se expidieron sobre la temática que nos ocupa. También encontrarán disponible el link al registro de la CNCCC.

**Julia A. Cerdeiro - Andrea E. Bonardo**

Unidad Fiscal de Asistencia ante la CNCCC, 8 de julio de 2021

---

1. “Son acciones dependientes de instancia privada las que nacen de los siguientes delitos:

1. Los previstos en los artículos 119, 120 y 130 del Código Penal cuando no resultare la muerte de la persona ofendida o lesiones de las mencionadas en el artículo 91.

2. Lesiones leves, sean dolosas o culposas.

3. Impedimento de contacto de los hijos menores con sus padres no convivientes.

En los casos de este artículo, no se procederá a formar causa sino por acusación o denuncia del agraviado, de su tutor, guardador o representantes legales.

Sin embargo, se procederá de oficio:

a) En los casos del inciso 1, cuando la víctima fuere menor de 18 años de edad o haya sido declarada incapaz;

b) En los casos del inciso 2, cuando mediaren razones de seguridad o interés público;

c) En los casos de los incisos 2 y 3, cuando el delito fuere cometido contra un menor que no tenga padres, tutor ni guardador, o que lo fuere por uno de sus ascendientes, tutor o guardador, o cuando existieren intereses gravemente contrapuestos entre éstos y el menor, siempre que resultare más conveniente para el interés superior de aquél.” (texto según ley 27.455).

## II. VALIDEZ DE LA DENUNCIA REALIZADA EN LA OVD

Una de las discusiones que se refleja en la jurisprudencia de la CNCCC es la competencia de la Oficina de Violencia Doméstica de la Corte Suprema de Justicia de la Nación —en adelante OVD— para recibir denuncias conforme lo establecido en el art. 174 del CPPN y las consecuencias de instar la acción penal en dicha dependencia.

En “**Coronel**”<sup>2</sup> el juez García (a cuyo voto adhirieron Días y Sarrabayrouse) entendió que no había habido instancia de la presunta damnificada para iniciar un proceso, ya que consideró que la OVD no es una de las autoridades competentes para recibir denuncias por delitos de acción pública, incluidos los dependientes de instancia privada. En consecuencia, se absolvió al imputado.

En este caso, es necesario destacar dos cuestiones. La primera, que si bien la mujer había instado la acción penal en la OVD, luego en sede jurisdiccional indicó que no quería que continúe la causa y lo manifestó también en la audiencia de *probation* y en la de juicio. La segunda, que la fiscalía —junto a la UFEM— presentó recurso extraordinario federal y, por su rechazo, una queja ante la CSJN. El PGN dictaminó en el caso y, además de remitirse a los fundamentos desarrollados por los magistrados apelantes, especialmente dejó asentado que no se comprende la razón por la cual se habría de negar el carácter de denuncia, en los términos del art. 174 del CP, a aquella realizada ante una oficina que fue creada en el ámbito de la máxima instancia judicial de la Nación para dicho fin. La CSJN aún no ha resuelto.<sup>3</sup>

Sobre este punto, se ha observado que las defensas suelen recurrir al fallo “**Coronel**” para agravarse de la supuesta falta de la instancia de la acción. Sin perjuicio de ello, la CNCCC ha rechazado la aplicación automática de lo allí dispuesto cuando no se dan los mismos requisitos de aquel caso.

Así, por ejemplo, se descartó el planteo si la víctima luego de instar la acción ante la OVD declaró en el debate—“**Peralta**”<sup>4</sup>—, o incluso además se opuso a la *probation* y expresó su voluntad de que la causa vaya a juicio —“**Borda**”<sup>5</sup>. En línea similar, tampoco se aplicó lo dicho en Coronel si la víctima instó la acción en comisaría “**Calizaya**”<sup>6</sup> o ante la fiscalía “**Garnica R.**”<sup>7</sup>.

Por otro lado, el juez Rimondi en “**Caliguri**”<sup>8</sup>, sobre la idoneidad de la OVD para recibir denuncias y la validez de instar la acción penal en dicha sede entendió que, si bien no se encuentra taxativamente

2. CNCCC, sala 1, reg. n° 859/2016, del 28/10/2016, jueces Días, García y Sarrabayrouse.

3. El PGN dictaminó en fecha 22 de mayo de 2017. El dictamen se encuentra disponible en: [https://www.mpf.gob.ar/dictamenes/2017/ECasal/mayo/C\\_R\\_CCC\\_8789\\_2013.pdf](https://www.mpf.gob.ar/dictamenes/2017/ECasal/mayo/C_R_CCC_8789_2013.pdf).

4. CNCCC, sala 2, reg. n° 642/2019, del 24/5/2019, jueces Días, Morin y Sarrabayrouse.

5. CNCCC, sala 2, reg. n° 1776/2019, del 25/11/2019, jueces Días, Morin y Sarrabayrouse.

6. CNCCC, sala 2, reg. n° 444/2017, del 7/5/2017, jueces Días, Morin y Sarrabayrouse.

7. CNCCC, sala 2, reg. n° 1027/2018, del 29/8/2018, jueces Días, Morin y Sarrabayrouse.

8. CNCCC, sala 1, reg. n° 2832/2020, del 24/9/2020, jueces Bruzzone, Llerena y Rimondi.



nombrada en nuestro CPPN, no puede excluirse como sitio en el que resultan válidas las denuncias formuladas. Consideró que la OVD se trata de una oficina judicial creada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en cumplimiento de compromisos internacionales, y con la finalidad de colaborar con la justicia penal en la recepción de denuncias de violencia doméstica. En este caso Bruzzone adhirió al voto de Rimondi.

Finalmente, en la misma línea, se expidió el juez Morin en “**Peralta**”<sup>9</sup>, al descartar el planteo defensivo y considerar que la instancia penal fue promovida por la propia víctima en la OVD, órgano habilitado para efectuar la derivación pertinente a la instancia judicial.

### III. PROTECCIÓN DE LOS INTERESES DE LA VÍCTIMA

En varios precedentes la CNCCC ha explicado cuál es la finalidad que persigue el requisito de instancia de la acción.

Así, el juez Niño en “**Olmedo Báez**”<sup>10</sup> consideró que si bien las razones por las cuales se hizo depender de instancia privada a algunos delitos son diversas, lo importante es destacar que esta prerrogativa ha sido consagrada a favor de la víctima y nunca como una garantía acordada al imputado.

En esta misma línea, el juez García en “**Godoy**”<sup>11</sup> entendió que el presupuesto procesal se establece en función de la protección de intereses del agraviado, y no en razón del imputado, al menos en lo que concierne al delito de abuso sexual.

Por su parte, en el mismo precedente, Bruzzone refirió que el requisito tiende a proteger la integridad e intimidad del ofendido frente a esta clase de hechos, procurando evitar su revictimización.

En “**Martínez F.**”<sup>12</sup>, el juez Rimondi reafirmó que la dependencia de instancia privada tiene como finalidad preservar el ámbito de privacidad de la víctima y no el impulso particular de la acción penal.

---

9. CNCCC, sala 2, reg. n° 642/2019, del 24/5/2019, jueces Días, Morín y Sarrabayrouse.

10. CNCCC, sala 2, reg. n° 240/2017, del 7/4/2017, jueces Morín, Niño y Sarrabayrouse.

11. CNCCC, sala 1, reg. n° 63/2018, del 15/2/2018, jueces Bruzzone, García y Garrigós de Rébora.

12. CNCCC, sala 1, reg. n° 2808/2020, del 24/9/2020, jueces Bruzzone, Llerena y Rimondi.

#### IV. CONSECUENCIAS JURÍDICAS DE INSTAR LA ACCIÓN PENAL

En varios fallos, ante planteos de las defensas vinculados a “desconocimiento”, “error” o “desistimiento”, la CNCCC ha señalado que la acción penal no es disponible una vez que fue instada por la damnificada.

Así, en “**Martínez F.**”, el juez Rimondi consideró que no es aplicable el desistimiento, en tanto que el impulso de la acción por el ofendido habilita la intervención del acusador público. En este caso, la defensa había esgrimido que la damnificada no conocía el significado de instar la acción penal (pese a haber instado en comisaría y en la OVD). La Sala 1 rechazó el agravio (voto de Rimondi, al que adhirió Bruzzone).

En “**Aranda**”<sup>13</sup> el juez Rimondi se expidió en idéntico sentido. A diferencia del caso anterior, en éste la damnificada había referido que nadie le había explicado ni ella había alcanzado a comprender **las consecuencias que traía aparejadas el “instar la acción penal”**. La Sala 1 (voto del juez Rimondi, al que adhirió Llerena) hizo lugar al recurso de casación interpuesto por el representante del MPF, casó la decisión impugnada, rechazó la excepción de falta de acción y ordenó que se siga adelante con el trámite.

Por su parte, en “**Juárez**” la jueza Llerena entendió que si bien el art. 72 CP establece una prerrogativa de la damnificada, que puede ejercer en cualquier momento del proceso, no es renunciable una vez que la acción penal fue impulsada. La Sala 1 rechazó el recurso de la defensa (voto de Llerena, al que adhirió Bruzzone). Aquí la mujer había instado la acción penal en la comisaría. Luego, se presentó ante sede judicial y expuso su deseo de no continuar con el curso de la denuncia. En el debate, la defensa había planteado una excepción de falta de acción por desconocimiento o error de la damnificada.

En “**Garnica R.**”, entre otros agravios, la defensa consideró que correspondía hacer lugar a la excepción de falta de acción por desistimiento de la agraviada. Sin perjuicio de ello, la Sala 2 por unanimidad rechazó el recurso de la defensa. En lo que aquí interesa, el juez Morin precisó que la acción no es disponible una vez que fue debidamente instada por la damnificada (el juez Días adhirió a su voto).

Finalmente, en “**Calizaya**” la defensa del imputado esgrimió que el art. 72 del CP permite la posibilidad de tener por “cesada la acción penal” cuando media un desinterés por parte de la víctima o del Estado mismo (en este caso no fue posible hacer comparecer a la víctima al debate). La Sala, por unanimidad, rechazó el planteo. El juez Días sostuvo que, una vez instada la acción penal, se continúa conforme el régimen general determinado para la acción pública, pudiendo actuar incluso en contra de los deseos del presunto damnificado.

---

13. CNCCC, sala 1, reg. n° 2709/2020, del 10/9/2020, jueces Bruzzone, Llerena y Rimondi.

## V. INSTANCIA DE LA ACCIÓN POR PARTE DE UNA PERSONA DISTINTA A LA VÍCTIMA

La CNCCC analizó dos supuestos en los que la denuncia fue realizada por quien no representa legalmente a la menor de edad.

En “**Garnica J.**”<sup>14</sup> la Sala 3 rechazó el agravio de la defensa de excepción por falta de acción. Se trataba de un caso de abuso sexual contra una joven menor de edad y la denuncia había sido realizada por la tía de la damnificada, guardadora de hecho. La sala consideró que se trató de una recta aplicación de la excepción prevista por el art. 72 del CP, que tuvo en cuenta la finalidad perseguida por la norma y la preservación del interés de la víctima y del interés superior del niño.

Por otra parte, en “**Araoz**”<sup>15</sup> la defensa planteó la nulidad de la denuncia formulada por la abuela materna de la presunta víctima menor de edad, porque entendió que no era una persona legitimada a instar la acción penal. La Sala 2 con el voto del juez Días, al que adhirió Sarrabayrouse, rechazó el planteo. Entendió que se configuró un supuesto de excepción contemplado en el art. 72 del CP. En el caso, el imputado era la pareja de la madre de la niña.

## VI. RAZONES DE SEGURIDAD O INTERÉS PÚBLICO

En algunas resoluciones se abordó la excepción de “razones de seguridad” o “interés público”, prevista en el art. 72 del CP.

En “**Olmedo Báez**”<sup>16</sup> la Sala 2 consideró que, si bien la damnificada expresó su deseo de no instar la acción por los hechos calificados como lesiones leves, también puso en conocimiento de la justicia otros comprendidos en el universo de acciones penales que deben iniciarse y proseguirse de oficio (art. 71, CP). De este modo, el juez relevó las razones expuestas por la fiscalía referidas a la situación de alto riesgo, conforme fue calificado por la OVD y la posible existencia de un daño a futuro en la víctima, como elementos suficientes para impulsar la investigación de oficio, de acuerdo a la excepción de “razones de seguridad” del art. 72 (voto del juez Niño al que adhirieron Morin y Sarrabayrouse).

Por su parte, en “**Silva**”<sup>17</sup> la Sala 1 declaró inadmisibile el recurso de la defensa contra el rechazo de excepción de falta de acción. Durante la instrucción, la fiscalía había invocado la existencia de un especial interés público, el juez en lo correccional había tenido por legalmente instada la acción sobre

---

14. CNCCC, sala 3, reg. n° 148/2017, del 9/3/2017, jueces Jantus, Magariños y Mahiques.

15. CNCCC, sala 2, reg. n° 1683/2018, del 27/12/2018, jueces Días, Morin y Sarrabayrouse.

16. CNCCC, sala 2, reg. n° 240/2017, del 7/4/2017, jueces Morin, Niño y Sarrabayrouse.

17. CNCCC, sala 1, reg. n° 923/2017, del 28/9/2017, jueces Bruzzone, García y Garrigós de Rébori.

la base de la excepción prevista en el art. 72, y la defensa no lo había cuestionado.

Del otro lado, en “**Agreda González**”<sup>18</sup>, la Sala 2 consideró que para aplicar la excepción no alcanza con invocar solamente la normativa que protege los derechos de las mujeres, sino que resulta necesario comprobar la situación concreta en la que se encuentra la mujer, como por ejemplo, si está inmersa en el “ciclo de la violencia”. De otro modo, entiende que se desnaturalizaría el espíritu de la norma (voto del juez Sarrabayrouse, al que adhirieron los jueces Días y Morin; en un sentido similar: “**Martínez C.**”<sup>19</sup>, voto del juez Sarrabayrouse al que adhirió Morin).

## VII. DELITO DEPENDIENTE DE INSTANCIA PRIVADA EN CONCURSO IDEAL CON DELITOS DE ACCIÓN PÚBLICA

Por último, en “**Martínez C.**”<sup>20</sup> la Sala 2 hizo lugar a la nulidad planteada por la defensa y absolvió al imputado por el delito de lesiones leves agravadas por el vínculo (con voto de los jueces Días y Sarrabayrouse, a cuyo voto adhirió Morin).

La víctima había denunciado a su ex pareja por hechos calificados como lesiones leves en concurso ideal con amenazas y daño; sin embargo, no había instado la acción por las lesiones. En los alegatos, la Fiscalía descartó los delitos de acción pública y mantuvo solo la acusación por las lesiones.

La sala entendió que el tribunal de mérito no había explicado suficientemente los motivos por los cuales descartaba la aplicación al caso de lo previsto en el art. 72, CP. Dicho de otro modo: por qué el Estado estaba autorizado para prescindir de la voluntad de la damnificada.

---

18. CNCCC, sala 2, reg. n° 75/2019 del 12/2/2019, jueces Días, Morin y Sarrabayrouse.

19. CNCCC, sala 2, reg. n° 3029/2020, del 28/10/2020, jueces Días, Morin y Sarrabayrouse.

20. CNCCC, sala 2, reg. n° 3029/2020, del 28/10/2020, jueces Días, Morin y Sarrabayrouse.

## Cuadro Sala 1 CNCCC

Fallo	Vínculo	Imputación	Estado de avance del proceso	Discusión	Decisión CNCCC
Caliguri 2832/20	Relación de pareja	Lesiones leves agravadas por el vínculo	Condena  1 año en suspenso y reglas de conducta por 2 años	La mujer instó la acción en la OVD → no fue citada a prestar declaración en instrucción → declaró en el debate.  La defensa planteó que la acción penal no había sido legalmente promovida.	Rechaza el recurso
Martínez F. 2808/20	Relación de pareja, hija en común	Lesiones leves agravadas por el vínculo	Condena  7 meses en suspenso y reglas de conducta por 2 años	La mujer instó la acción en comisaría y en OVD.  La defensa planteó que la damnificada no conocía el significado de instar la acción.	Confirma la sentencia (sólo deja sin efecto la imposición de reglas de conducta)
Aranda 2709/20	Relación de pareja	Lesiones leves agravadas por el vínculo	Excepción de falta de acción. Sobreseimiento	La mujer instó la acción en comisaría. Luego, no concurrió a la OVD y manifestó por escrito que no entendió las consecuencias de instar la acción penal.  Recurso del MPF.	Hace lugar al recurso fiscal, casa la decisión, rechaza la excepción de falta de acción y ordena que se siga adelante

Juárez 568/19	Relación de pareja	Lesiones leves agravadas por el vínculo	Condena  8 meses de prisión en suspenso	La mujer instó la acción en comisaría. Luego, se presentó en sede judicial y manifestó su deseo de no continuar con el curso de la denuncia.	Rechaza el recurso de la defensa
Godoy 63/18	No se esprende (serían ex novios)	Abuso sexual agravado	Condena  6 años de prisión	Preventores en domicilio → luego, la madre de la V menor de edad relata en comisaría → declaración en CG por parte de la joven.	Rechaza el recurso de la defensa
Silva 923/17	No se esprende (serían pareja e hija del ictimario)	Lesiones leves agravadas por el vínculo	En oportunidad del 354 CPPN la defensa planteó excepción de falta de acción	Mujer e hija no instaron la acción ni en comisaría, ni en OVD, ni en fiscalía → El MPF entendió que existía interés público y promovió la acción.	Declara inadmisibile el recurso de la defensa
Coronel 859/16	Pareja	Lesiones leves agravadas por el vínculo	Condena  6 meses en suspenso y reglas de conducta por 2 años	La mujer instó la acción en la OVD. Luego, en sede jurisdiccional indicó que no quería que continué la causa. Lo manifestó también en la audiencia de probation y en la de juicio.	Anula todo lo actuado y absuelve

## Cuadro Sala 2 CNCCC

Fallo	Vínculo	Imputación	Estado de avance del proceso	Discusión	Decisión CNCCC
Martínez C. 3029/20	Ex pareja	Lesiones leves agravadas por el vínculo	Condena  6 meses en suspenso, más reglas de conducta por 2 años	La mujer no instó la acción en comisaría. La OVD la citó y no concurrió. Tanto en instrucción como en el debate declaró que NO quería instar la acción penal.	Hace lugar al recurso y a la nulidad y absuelve
Borda 1776/19	Ex pareja	Lesiones leves agravadas por el vínculo, desobediencia	Condena  1 año y 2 meses en suspenso	La mujer instó la acción en la OVD. Se opuso a la probation. Amplió su relato ante la fiscalía de instrucción en dos oportunidades y declaró en el debate.	Rechaza el recurso de la defensa
Peralta 642/19	Pareja	Lesiones leves agravadas por el vínculo	Condena  6 meses en suspenso	La mujer instó la acción en la OVD.  La defensa argumentó que no estaba legalmente promovida la instancia.	Rechaza el recurso y la nulidad
Agreda González 75/19	Ex pareja	Lesiones leves agravadas por el vínculo	Requerimiento de elevación a juicio	Al momento de la denuncia → no quería instar la acción penal - necesitaba medidas de protección OVD → justicia penal Argumento para avanzar → deberes de debida diligencia, exc. del art. 72 CP "interés público".	Anula todo lo actuado  Consultar a la V sobre la instancia de la acción

Aráoz 1683/18	Pareja de la madre	Abuso sexual agravado	Condena  4 años y 6 meses de prisión	Denuncia la abuela de la V menor de edad → La defensa argumentó que no estaba legitimada y que no concurría ninguna excepción (discusión previa a la ley 27455)	Rechaza el recurso
Garnica R. 1027/18	Ex pareja	Lesiones leves agravadas por el vínculo, amenazas	Condena  6 meses en suspenso, y 2 años de reglas de conducta	Denuncia en OVD la mujer no insta la acción por las lesiones → Luego sí lo hace en la fiscalía de instrucción → Con posterioridad presenta un escrito donde manifiesta que quería desistir de la denuncia. También manifestó esto en juicio.	Rechaza el recurso de la defensa
Calizaya 444/17	Amiga de su pareja	Lesiones leves	Condena  2 meses de prisión en suspense	Denuncia en comisaría e insta la acción → luego, no concorre al debate.  Esto es usado por la defensa para cuestionar la instancia de la acción.	Rechaza el recurso
Olmedo Báez 240/17	Pareja	Lesiones graves y leves agravadas por el vínculo	Condena  7 años de prisión	En la OVD y en juzgado de instrucción la mujer no insta la acción penal por las lesiones leves. También denuncia delitos de acción pública. La Fiscalía incluye las lesiones leves → interés público.	Rechaza el recurso de la defensa



### Cuadro Sala 3 CNCCC

Fallo	Vínculo	Imputación	Estado de avance del proceso	Discusión	Decisión CNCCC
González Nuñez 670/17	Pareja de la madre	Abuso sexual reiterado	En la discusión final, la defensa plantea excepción de falta de acción. El TOC hace lugar y absuelve sin efectuar un análisis de la prueba	Denunciante menor de edad al momento de los hechos → Insta la acción su abuela materna → En el debate la joven, mayor de edad, al final de su declaración dijo que no quería seguir con la causa.	Declara inadmisibles el recurso interpuesto por el MPF.  (Mahiques en disidencia).
Garnica J. 148/17	Amigo de la familia/ vecino	Abuso sexual con acceso carnal	Condena  6 años de prisión	Denunciante menor de edad al momento de los hechos → Insta la acción su tía, guardadora de hecho → En el debate no declaró ninguna de las dos	Casa y absuelve (por arbitraria valoración de la prueba)
Rolón 996/16	Ex concubino	Abuso sexual agravado con acceso carnal reiterado, privación ilegítima de la libertad	Condena  7 años y 6 meses de prisión	La mujer no instó la acción por los abusos en la OVD. Luego, sí lo hizo en la fiscalía, donde brindó una extensa explicación relativa a los hechos de abuso sexual. También declaró en el debate.	Confirma la sentencia por la privación y absuelve por los abusos (por valoración probatoria)

**CNCCC, Caliguri, reg. n° 2832/2020, del 24/9/2020, jueces Bruzzone, Llerena y Rimondi.**

---

El TOC n° 22, integrado de forma unipersonal, condenó al imputado a un año de prisión en suspenso por el delito de lesiones leves agravadas por la relación de pareja y le impuso reglas de conducta por el plazo de dos años.

Contra dicha decisión la defensa interpuso recurso de casación. Únicamente cuestionó el rechazo de la excepción de falta de acción. Para ella, la acción no había sido legalmente promovida.

La mujer se había presentado oportunamente en la OVD en donde había expuesto hechos de violencia de género y había instado la acción penal. Luego, no fue citada a prestar declaración testimonial en la etapa de instrucción, pero sí prestó declaración en la audiencia de debate oral.

**Decisión:** La Sala, con el voto del juez Rimondi, al que adhirió Bruzzone, resolvió rechazar el recurso de la defensa y confirmar la sentencia recurrida. Llerena se abstuvo de votar (cf. art. 23, último párrafo, del CPPN).

**Voto del juez Rimondi<sup>21</sup>:**

“[L]eva razón el fallo al sostener que ‘si bien esa dependencia (OVD) no figura entre las taxativamente nombradas en el art. 175 del Código Procesal Penal de la Nación, cuando enumera la Policía, el Ministerio Público Fiscal o un Juez, lo cierto es que a la luz del nuevo paradigma que se vincula con toda la temática relativa a la protección de la mujer y sus derechos, reconocidos en los pactos internacionales’ no puede excluirse a la Oficina de Violencia Doméstica como un sitio en el que resultan válidas las denuncias formuladas. Es que nos encontramos frente a una oficina judicial, creada en cumplimiento de compromisos internacionales por la Corte Suprema de Justicia y bajo su inmediata dirección, a efectos de colaborar con los jueces penales en la específica tarea de la recepción de denuncias sobre violencia doméstica”.

“De tal modo, la presentación de [la víctima] en una comisaría del ámbito de la Ciudad de Buenos Aires y su posterior derivación a la Oficina de Violencia Doméstica (espacio en el que fue evaluada por profesionales de la salud que valoraron la situación de ese momento como de ‘alto riesgo’), resultan –a mi modo de ver– suficientes para validar el inicio de las actuaciones y su posterior impulso por

---

21. Sobre la idoneidad de la OVD para recibir denuncias y la validez de instar la acción penal en dicha sede se remitió a lo resuelto como magistrado ante la CNACC, Sala I – 57/2013 – en el precedente V, R. nulidad Interloc. Instrucción n° 6, Secretaría n° 118”, rta. 5 de marzo de 2013. También mantuvo el mismo criterio en la CNCCC, in re, Sala 1, reg. 1293/2020, “Neciosup Vilcapona”, del 4/5/2020, jueces Rimondi, Llerena y Bruzzone.

parte de la fiscalía, luego de que fuera delegada la investigación en ese Ministerio Público”.

### **CNCCC, Martínez F., reg. n° 2808/2020, del 24/9/2020, jueces Bruzzone, Llerena y Rimondi.**

---

El TOC n° 18, luego de no hacer lugar a la excepción de falta de acción promovida por la defensa, condenó al imputado por el delito de lesiones leves agravadas por el vínculo, a la pena de siete meses de prisión en suspenso. Le impuso además, conforme lo preceptuado por el artículo 27 bis del CP, reglas de conducta durante el plazo de dos años.

Contra dicha decisión, la defensa interpuso un recurso de casación. En lo que aquí interesa, la defensa se agravió de la falta de la debida instancia de la acción penal.

La mujer había instado la acción penal en comisaría y también ante la OVD.

**Decisión:** La Sala, con el voto de Rimondi, al que adhirió Bruzzone, hizo lugar en forma parcial al recurso de casación interpuesto por la defensa, anuló el punto dispositivo III del fallo recurrido y, en consecuencia, dejó sin efecto la imposición de las reglas de conducta. Por lo demás, confirmó la sentencia recurrida en todo lo restante que fuera objeto de recurso. Llerena se abstuvo de votar (cf. art. 23, último párrafo, del CPPN).

#### **Voto del juez Rimondi:**

“[E]s adecuada la valoración efectuada por el a quo de que en los delitos dependientes de instancia privada (en este caso nos referimos específicamente a las lesiones leves que presentó la denunciante), una vez impulsada por el particular ofendido (como ocurrió en la presente), se habilita la intervención del acusador público y no es aplicable el desistimiento”.

“[L]a defensa intenta salvar este obstáculo afirmando que la damnificada no sabía el significado de instar la acción penal [...]. No comparto la tesis de la defensa, puesto que como bien desarrolló el voto criticado la nombrada instó la acción penal dos veces; primero en la comisaría y luego ante los profesionales de la OVD”.

“No existen ningún tipo de dudas de que la nombrada fue correctamente informada de las consecuencias legales en las dos instancias aludidas, y que la nombrada tomó la decisión libremente; pero ante la intervención de una oficina especialista en la materia ya no se puede girar la culpa a las herramientas del sistema o a una *‘actuación policial que la arrastró a hacerla’*. De allí el intento defensivo en cuestionar la incorporación al debate del acta de la OVD”.

“Más allá de que el supuesto error de la damnificada alegado no cuenta con asidero en el caso, tampoco sería óbice para considerar instada la acción. La instancia privada tiende a preservar el ámbito de privacidad de la víctima y no el impulso particular de la acción penal. En otras palabras, impide la intromisión estatal si la *notitia criminis* no parte de la propia damnificada. Esto ha sido así no solo una sino dos veces por lo que no cabe duda que la instancia se ha cumplido”.

“Finalmente, considero oportuno aclarar que comparto la postura del juez del juicio sobre la idoneidad de la OVD para recibir denuncias y el valor de instar la acción penal en dicha sede [...].”

### **CNCCC, Aranda, reg. n° 2709/2020, del 10/9/2020, jueces Bruzzone, Llerena y Rimondi.**

---

El Ministerio Público Fiscal interpuso recurso de casación contra la resolución del TOC que decidió hacer lugar a la excepción de falta de acción promovida por la defensa oficial y, en consecuencia, sobreseyó al imputado en orden al delito por el que fue requerido a juicio.

Las actuaciones se habían iniciado por actividad prevencional, cuya intervención solicitó la damnificada. Allí, dio las primeras referencias de lo sucedido al personal policial y posteriormente fue trasladada a declarar en sede policial, donde instó la acción penal. Luego de ello no concurrió a la OVD y manifestó, incluso, por escrito (luego ratificado personalmente ante la autoridad judicial) que nadie le explicó ni comprendió las consecuencias que traía aparejadas el “instar la acción penal”.

**Decisión:** La Sala, con el voto del juez Rimondi, al que adhirió Llerena, hizo lugar al recurso de casación interpuesto por el representante del MPF, casó la decisión impugnada, rechazó la excepción de falta de acción articulada por la defensa oficial y ordenó que se siga adelante con el trámite de las presentes actuaciones. Bruzzone votó en disidencia.

#### **Voto del juez Rimondi:**

“[E]s adecuada la valoración efectuada por el fiscal [...] de que en los delitos dependientes de instancia privada (en este caso nos referimos específicamente a las lesiones leves que presentó la denunciante), una vez impulsada por el particular ofendido (como ocurrió en la presente), se habilita la intervención del acusador público y no es aplicable el desistimiento”.

“[E]l supuesto desconocimiento de [la denunciante] sobre lo que sucedería luego con [el imputado] tampoco sería óbice para considerar instada la acción. La instancia privada tiende a preservar el ámbito de privacidad de la víctima y no el impulso particular de la acción penal. En otras palabras impide la intromisión estatal si la *notitia criminis* no parte de la propia damnificada. Esto ha sido así no solo una sino dos veces (primero llamando al 911 y relatando a la policía que concurrió a su

domicilio y, luego, formalizando el acto en la comisaría) por lo que no cabe duda que la instancia se ha cumplido”.

**Voto del juez Bruzzone:**

“[N]o existen en el sumario motivos objetivos que permitan dudar de su afirmación en ese sentido: que fue producto de su ignorancia que instó la acción, al no haber sido informado acabadamente de todas las consecuencias que esa manifestación de voluntad podía representar”.

“[N]o obstante, en lo que sí le asiste razón al [MPF] es en cuanto a los efectos de la nulidad dispuesta, al entender que si el impulso de la acción era nulo por un vicio de la voluntad de la damnificada, debería haberse decretado la nulidad del proceso y su archivo pero no sobreseer al acusado [...], porque no se podía proceder.”

**CNCCC, Juárez, reg. n° 568/2019, del 15/5/2019, jueces Bruzzone, Llerena y Rimondi.**

---

El TOC n° 17, integrado de manera unipersonal, condenó al imputado a la pena de ocho meses de prisión en suspenso, por el delito de lesiones leves agravadas por el vínculo y por haber sido perpetradas en un contexto de violencia de género.

Contra dicha decisión la defensa interpuso un recurso de casación. En lo que aquí interesa, se agravó de que la acción penal no fue válidamente instada.

La mujer había instado la acción penal ante las autoridades de la comisaría que previno en el hecho. Luego, se presentó ante sede judicial y expuso su deseo de no continuar con el curso de la denuncia.

**Decisión:** La Sala, con el voto de la jueza Llerena, al que adhirió Bruzzone, resolvió rechazar el recurso de la defensa y confirmar la sentencia recurrida. Rimondi se abstuvo de votar (cf. art. 23, último párrafo, del CPPN).

**Voto de la jueza Llerena:**

“[C]onsidero que la acción penal fue correctamente promovida por la damnificada [...] y que su manifestación posterior en sentido adverso, no es óbice para su subsistencia pues el art. 72 CP establece una prerrogativa a la víctima que puede ejercer en cualquier momento del proceso, pero que no es renunciable una vez impulsada”.

“Se advierte que fue a partir del testimonio de [la víctima] en el debate que la defensa [...] formuló

en los alegatos el planteo en cuestión, intentando poner en duda los actos previos e iniciales que impulsaron la acción. La defensa ha basado ese planteo –que no es otro que una excepción de falta de acción formulada tardíamente en el presunto desconocimiento o error de la damnificada y ello ha quedado desvirtuado a través de las diferentes preguntas que el fiscal general le hizo a la damnificada en el debate.”

“[L]a acción pública que nace luego de la instancia privada, no es renunciable. Por lo que la manifestación durante la audiencia de debate de [la víctima], no causa ningún efecto con relación a la subsistencia de la acción. Al respecto, señalo aunque nada se hubiese planteado, que no advierto ninguna causal de inconstitucionalidad, en que el Estado, a través del Ministerio Público Fiscal –art.120 de la Constitución Nacional y arts. 5 y 6 del Código Procesal Penal de la Nación, siga adelante con la acción luego de que, como se dijera, se la hubiese instado en forma correcta y, sin dudas sobre la comprensión del alcance de dicho acto. Y ello sobre la base de que el Estado conserva la potestad estatal para imponer castigos, de forma tal que, a su vez, se tienda a establecer las bases para la convivencia, en aras de la defensa del contrato social”.

### **CNCCC, Godoy, reg. n° 63/2018, del 15/2/2018, jueces Bruzzone, García y Garrigós de Rébora.**

---

El TOC n° 4, en lo que aquí interesa, condenó al imputado a la pena de seis años de prisión, como autor del delito abuso sexual agravado por haber sido cometido con acceso carnal, en concurso real con el delito de robo simple en grado de tentativa.

Contra dicha decisión la defensa interpuso recurso de casación. En el recurso, planteó la nulidad de la sentencia, argumentando que la acción penal no había sido instada por las personas autorizadas para hacerlo.

Las presentes actuaciones se habían iniciado en virtud del arribo del personal policial a un domicilio de esta ciudad, “por masculinos en incidencia”. Una vez en el lugar, los preventores fueron anoticiados de que quien estaba siendo golpeada sería la persona que habría abusado sexualmente de la novia del agresor. Allí, también se encontraba una joven menor edad, víctima en esta causa, quien manifestó a los policías el suceso que había sufrido. Luego, se presentó en la comisaría la madre de la joven, quien relató los hechos de acuerdo a lo que le había contado su hija. También, la joven relató nuevamente el suceso en cámara Gesell.

**Decisión:** La Sala resolvió rechazar el recurso de la defensa y confirmar la sentencia recurrida. Garrigós de Rébora adhirió al voto de Bruzzone. Por su parte, García falló en la misma línea (aunque con una disidencia parcial, que aquí no es relevante).

### **Voto del juez Bruzzone:**

“No caben dudas acerca de que [la joven] quería denunciar lo sucedido, máxime cuando también relató que fue víctima al margen del agravio sexual de un intento de robo por parte de [l imputado]. Es decir, si su intención hubiese sido callar el acto sexual no consentido por pudor o por la razón que fuera, bien podría haber anoticiado a la policía tan sólo del delito contra la propiedad que la damnificara. Pero ello no fue así, [la joven] quiso voluntaria y libremente denunciar todo: el intento de robo y el ataque sexual”.

“Sin perjuicio de ello, la actitud de su madre [...] no presta, tampoco, lugar a dudas en cuanto a su intención de que prosiga la investigación. Ello quedó demostrado a lo largo de todo el proceso, tomando como punto de partida que en cuanto tomó conocimiento del hecho que habría padecido su hija, inmediatamente se hizo presente en la seccional policial para relatar formalmente lo ocurrido [...] hasta la etapa final del debate [...]”.

“Una interpretación armónica de estas dos disposiciones legales [en referencia al art. 72 del CP y al art. 6 del CPPN] permite sostener, entonces, que la denuncia penal realizada por el ‘agraviado’ o sus representantes legales ante la autoridad competente es condición suficiente para dar pie al inicio de la persecución penal pública en cabeza del MP fiscal”.

“El requisito de instancia del art. 72 del CP, tiende justamente a proteger la integridad e intimidad del ofendido frente a esta clase de hechos, procurando evitar su revictimización. Pero parece claro que, cuando es la propia víctima (o su representante) quien se presenta voluntariamente ante la autoridad a anoticiar el suceso del que deriva el perjuicio, la actividad persecutoria del Estado se encuentra habilitada, pues aparece implícita la voluntad de la víctima de reivindicar el derecho vulnerado, haciéndolo prevalecer por sobre la intimidad que el propio art. 72 del CP le garantiza”.

“En consecuencia, y dado que, en este caso, la notitia criminis fue comunicada por la propia víctima menor de edad y, luego, por su madre, cabe entonces concluir que no ha habido vulneración alguna a la regla del art. 72 CP, en tanto el caso se adecua a lo establecido por su cuarto párrafo, por lo que el agravio que introdujo la defensa debe ser descartado”.

### **Voto del juez García:**

“En lo que respecta la impugnación por alegada falta de instancia de la acción penal del delito de abuso sexual cuya persecución depende de la acusación o denuncia del agraviado o de sus representantes legales (art. 72 CP), entiendo que ella es inadmisibles, pues el imputado carece de interés para oponer tal objeción. En efecto, al menos en lo que concierne al delito de abuso sexual, el presupuesto procesal está instituido en el interés de la protección de intereses del agraviado, y no de intereses del imputado”.

“De modo que sólo éste, sus representantes, o en su defecto la fiscalía en protección de su interés y la defensa de la legalidad, podrían objetar la formación del proceso. No hay, por lo demás, ninguna regla constitucional de la que pudiese inferirse que la acusación o denuncia del agraviado constituyan un presupuesto de la persecución penal, y por ende, no es aplicable la regla del art. 168 CPPN. De modo que, fuera de estos casos, el imputado no puede oponer la nulidad por carecer de interés, según el art. 169 CPPN. Ello debió conducir a fortiori a la inadmisibilidad parcial del recurso de casación en lo que concierne a este motivo, según los arts. 432 y 444 CPPN, porque (el imputado) carece de legitimación para representar el interés de la ofendida por el delito que se le atribuye haber cometido en su perjuicio”.

A mayor abundamiento agregó que concordaba con el juez Bruzzone en todo cuanto expuso en el punto 2 de su intervención, reseñado anteriormente.

### **CNCCC, Silva, reg. n° 923/2017, del 28/9/2017, jueces Bruzzone, García y Garrigós de Rébora.**

---

En oportunidad de la citación a juicio, la defensa pública promovió excepción de falta de acción. Argumentó que no había habido instancia de la acción de las presuntas víctimas por el delito de lesiones leves agravadas. El juez rechazó la excepción, en consonancia con el dictamen fiscal.

Contra dicha decisión la defensa interpuso recurso de casación.

En la etapa de instrucción, la fiscalía había expuesto las razones por las cuales existía interés público en la persecución penal, no obstante el defecto de instancia de las víctimas de los delitos de lesiones leves. En este caso, no habían instado ni en la OVD, ni en la fiscalía, ni en la Comisaría. Ante dicha situación el juez tuvo por instada la acción por el MPF, conforme la excepción esgrimida. En aquella oportunidad, notificada la defensa de esta decisión, no había realizado ninguna impugnación ni protesta.

**Decisión:** La Sala, por unanimidad, resolvió declarar inadmisibile el recurso de casación.

“[E]l recurso de casación interpuesto no satisface siquiera mínimamente las exigencias del art. 463 del CPPN”.

“[S]e ciñe a argumentar que no ha habido instancia de las presuntas víctimas y que ello obsta a la prosecución del proceso contra [el imputado], defecto de instancia que no se ha puesto en disputa, pues tanto la fiscalía como el juez coincidieron en que tal instancia no existió, y esta Cámara no está llamada a revisar lo que no ha sido motivo de agravio (art. 445 CPPN). En rigor el juez en lo correccional



tuvo por legalmente instada la acción sobre la base del último párrafo del art. 72, inc. 2, CP, por haber invocado la fiscalía la existencia de un especial interés público. En el escrito de interposición el recurrente no ha abordado siquiera mínimamente la crítica de ese argumento, por lo que carece de la fundamentación mínima necesaria para su admisión. Por lo demás, se observa que tampoco ha abordado el fundamento de la decisión que señalaba que aunque notificada de la providencia [...] que había tenido por legalmente instada la acción [...] la defensa no había cuestionado aquella decisión.”

### **CNCCC, Coronel, reg. n° 859/2016, del 28/10/2016, jueces Sarrabayrouse, Días y García.**

---

El Juzgado Nacional en lo Correccional n° 9 condenó al imputado a la pena de seis meses de prisión en suspenso, por el delito de lesiones leves agravadas por el vínculo y, además, le impuso ciertas reglas de conducta, a tenor del art. 27 bis CP, por el plazo de dos años.

Contra dicha decisión de condena, la defensa interpuso un recurso de casación.

La mujer se había presentado en la OVD y había instado la acción por hechos de violencia de parte de su pareja. Luego, ante el juzgado indicó que era su deseo que la causa no siga su curso, ya que a partir del hecho que denunció no tuvieron nuevos inconvenientes. En la oportunidad de la audiencia de suspensión del proceso a prueba, como así también en la audiencia de juicio, la mujer hizo saber su deseo de que no continuara el proceso.

**Decisión:** La Sala, con el voto de García, al que adhirieron Sarrabayrouse y Días, hizo lugar al recurso de la defensa, anuló todo lo actuado y absolvió al imputado.

#### **Voto del juez García:**

“[O]bservo que no ha habido instancia de la presunta agraviada idónea para habilitar la formación de causa [...] la Oficina de Violencia Doméstica no es una de las autoridades competentes para recibir denuncias por delitos de acción pública incluidos los dependientes de instancia privada, en el marco del Código Procesal Penal de la Nación, cuyo art. 174 designa a la policía, la fiscalía o el juez”.

“[E]l catálogo de autoridades competentes para recibir denuncias por delitos de acción pública puede ser ampliado por una ley que modifique o complemente el código, pero no por una norma infra legal [...]”.

“[S]e advierte entonces con claridad que no puede asignarse al relato realizado ante la OVD por [la presunta damnificada]el carácter de una denuncia de las reguladas en el art. 174 CPPN, con idoneidad para instar la formación de un proceso por delito de acción pública dependiente de instancia privada, según el art. 6 CPPN”.

[E]l fiscal promovió la apertura del proceso por vía del magro dictamen por el que presentó el requerimiento de instrucción [...]. Al presentarlo no hizo ninguna consideración de la expresa manifestación de la presunta víctima [...] e ignorándola llanamente, prescindió de toda evaluación de la posibilidad de promover la acción no obstante el interés contrario de aquélla, que no había realizado denuncia ante autoridad competente, que había concurrido al juzgado citada por la autoridad judicial, y que expresaba que ‘desea dejar constancia que su voluntad es que la presente causa no siga su curso, ya que a partir del hecho que denunció no tuvieron nuevos inconvenientes’”.

“Por ello concluyo que [...] en defecto de instancia privada, o alternativamente de argumentación sobre algún supuesto de excepción, la instrucción no podía ser promovida (art. 180, último párrafo, CPPN), lo que debía haber conducido al archivo de las actuaciones mientras no se instara la acción. Sin embargo, el fiscal y el juez siguieron adelante con el proceso, hasta la realización del debate y la sentencia, no obstante la persistencia de la presunta víctima que en cada ocasión que era citada expresaba su interés contrario”.

“La sentencia ha sido dictada en infracción a disposiciones sobre la formación del proceso sancionada con nulidad (art. 456, inc. 2, en función del art. 167, inc. 2, CPPN), y acarrea la nulidad de lo actuado de oficio [...], lo que incluye la sentencia”.

**CNCCC, Martínez C., reg. n° 3029/2020, del 28/10/2020, jueces Días, Morin y Sarrabayrouse.**

---

El TOC n° 5, de modo unipersonal, rechazó la nulidad planteada por la defensa y condenó al imputado a la pena de seis meses de prisión en suspenso, por el delito de lesiones leves agravadas por el vínculo. Además, le impuso reglas de conducta por dos años (art. 27 bis, CP).

Contra dicha decisión, la defensa interpuso un recurso de casación.

La mujer había denunciado a su ex-pareja por hechos que fueron calificados como lesiones leves agravadas por el vínculo en concurso ideal con amenazas y daño. Al concurrir a la comisaría, la mujer dijo que no quería instar la acción penal. De forma posterior, la OVD la citó y ella no concurrió. Lo mismo sucedió cuando la citó el Departamento de Medicina Legal de la PFA. Luego, la mujer declaró ante el juzgado de instrucción y reiteró su voluntad de no instar la acción penal.

La causa fue elevada a juicio oral. En el marco del debate, la damnificada sostuvo que “no pensó en causar un daño semejante”. En su alegato, la fiscalía descartó los dos delitos de acción pública y acusó al imputado por las lesiones leves agravadas por el vínculo. A su turno, la defensa planteó la nulidad de todo lo actuado con relación al delito de lesiones leves agravadas por el vínculo. Sostuvo que la damnificada nunca había instado la acción penal.

**Decisión:** La Sala hizo lugar al recurso y a la nulidad planteada por la defensa y, en consecuencia, absolvió al imputado. Días y Sarrabayrouse votaron, mientras que Morin adhirió al voto del segundo.

**Voto del juez Sarrabayrouse:**

“De la fundamentación de la sentencia no advierto que el tribunal de grado haya brindado explicación plausible alguna para descartar la aplicación del art. 72, inc. 2º, CP pues, además de que la subsunción en un concurso ideal no estaba suficientemente fundada, lo cierto es que esa circunstancia, dadas las particularidades del caso y lo expresado por la [damnificada], no resultaba suficiente y se había evaporado luego del alegato de la fiscalía”.

“[E]l caso siguió adelante sin atender a la voluntad expresada por [la damnificada] y, lo que es lo más importante, tampoco [brindó] otros fundamentos que habilitaran a encuadrar el caso concreto dentro de las situaciones excepcionales previstas en el art. 72, CP, esto es, razones de seguridad o interés público. Dicho claramente: frente al cuadro descripto (manifestación expresa de la víctima

de no instar la acción penal) debió explicarse por qué el Estado estaba habilitado para prescindir de su voluntad, cuestión que puede fundarse, por ejemplo en otros casos, en que la mujer se encuentra inmersa en un círculo de violencia. Sin embargo, nada se hizo ni argumentó al respecto...”.

“[P]ostular la persecución de oficio [del delito de lesiones leves agravadas por el vínculo] deja de lado la posibilidad de que, con la formulación de la denuncia, la presunta víctima pueda solucionar su conflicto (por ejemplo, provocar que el agresor cese en la violencia o abandone el hogar), al menos desde el punto de vista de la mujer. Esto, a su vez, conduce a otros problemas, pues pueden presentarse casos donde se termina avanzando en contra de la voluntad de la presunta víctima, se desmaterializa la violencia y se invisibilizan los motivos por los cuales las mujeres no desean denunciar”.

“[C]on total independencia del modo en que se habían subsumido los hechos, *no se explicitó ningún motivo plausible ni la sentencia explicó por qué en las particulares circunstancias del caso podía dejarse de lado el impulso de la acción penal que estaba en cabeza de la* [damnificada]. De este modo, ante la ausencia de un presupuesto procesal para arribar a la sentencia cuestionada, [...] corresponde su revocación y absolver [al hombre imputado] por el hecho que fue condenado”.

#### **Voto del juez Días:**

“[S]i bien es cierto que, hasta el momento previo al inicio de los alegatos en el debate, efectivamente la pretensión punitiva del acusador en lo tocante a la calificación legal encuadraba parcialmente dentro de la categoría conocida como delitos de acción pública, la verdad es que [...] la modificación [...] ocurrida en los alegatos, le abrió la puerta a la defensa para volver a cuestionar la falta de acción; de manera tal que el tribunal de juicio debió haber respondido dicha crítica mediante un análisis que determinara si efectivamente la denunciada omisión se encontraba o no configurada en este expediente...”.

“[L]a sentencia impugnada es nula en virtud de lo dispuesto por el segundo inciso del art. 404 del CPPN; ello toda vez que [...] el a quo no brindó una fundamentación suficiente como para responder al pedido que oportunamente formuló la defensa en su alegato, tendiente a cuestionar la configuración de los mismos presupuestos procesales que habilitaban el ejercicio de la acción penal a la luz de la acusación que finalmente articuló la fiscalía en la audiencia de juicio oral y público”.

**El juez se remitió también a su voto en el precedente “Agreda González”.**

El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 62 condenó al imputado a la pena de un año y dos meses de prisión en suspenso, por el delito de lesiones leves agravadas por el vínculo en concurso real con desobediencia.

Contra dicha decisión, la defensa interpuso recurso de casación.

Las actuaciones se habían iniciado en agosto de 2015 por la presentación de la mujer ante la OVD donde relató el hecho e instó la acción penal. Luego, en octubre de 2016 se llevó a cabo la audiencia de suspensión del juicio a prueba. La damnificada, se opuso a la probation y expresó que quería que continúe la causa a juicio. Por su parte, en noviembre y diciembre de ese mismo año, la damnificada, en su calidad de denunciante, se presentó en la fiscalía y amplió su relato. Finalmente, en junio de 2018 en la audiencia de debate oral y público, la damnificada declaró nuevamente.

**Decisión:** La Sala, con votos de Días -al que adhirió Morin- y de Sarrabayrouse, rechazó el recurso presentado por la defensa y confirmó la sentencia impugnada.

**Voto del juez Días:**

Se remitió a su voto en “Rolón”.

“[M]ás allá de que el trámite judicial se inició por una presentación efectuada ante la OVD que, como tal, carece de la condición de denuncia y, por lo tanto, no alcanza para instar la acción penal –conforme fuera resuelto en el caso ‘Coronel’ – en este caso, al igual que en ‘Peralta’ y a diferencia del antes citado, la víctima dio a conocer los hechos en sede judicial manifestando su interés por obtener una sentencia que de esta manera ponga fin al proceso penal iniciado. En efecto, además de expresarse en ese sentido ante la mentada oficina, lo hizo en presencia de las partes y de la jueza de la causa en la audiencia de suspensión de juicio a prueba, en donde conociendo la imputación realizada y la solicitud del justiciable, expresó su deseo de que se lleve a cabo un juicio oral y público; y luego, realizó un relato pormenorizado de lo ocurrido en la audiencia de juicio, ocasión en la que también estuvieron presentes todas las partes y llevaron a cabo un interrogatorio exhaustivo”.

**Voto del juez Sarrabayrouse:**

“Con relación a la nulidad planteada por la ausencia de una adecuada promoción de la instancia [...] también adhiero a la solución propuesta por el juez Días, en los términos del precedente ‘Peralta’. En efecto, el presente caso resulta diferente al resuelto en la causa ‘Coronel’, citada por la recurrente, en cuanto a la actitud adoptada por la denunciante [...]. En este sentido, la nombrada, en distintos

actos procesales, posteriores a su presencia en la Oficina de Violencia Doméstica [...] muestran claramente su voluntad de instar la acción penal (entre otros, su oposición a la concesión de la suspensión del juicio a prueba; su presencia en el debate). Como se dijo, esto diferencia el presente caso de lo ocurrido en ‘**Coronel**’, en el cual, en cada oportunidad procesal que tuvo, la mujer que había comparecido ante la OVD manifestó su voluntad inequívoca de no continuar con el proceso (en este aspecto, ver lo dicho en el precedente ‘**Agreda González**’)” (el destacado pertenece al original).

### **CNCCC, Peralta, reg. n° 642/2019, del 24/5/2019, jueces Días, Morin y Sarrabayrouse.**

---

El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 52, en lo que aquí interesa, resolvió rechazar la declaración de nulidad solicitada por la defensa, respecto de la declaración prestada por la víctima ante la OVD y condenó al imputado, a la pena de seis meses de prisión en suspenso por el delito de lesiones leves agravadas por el vínculo.

Contra dicha decisión la defensa interpuso recurso de casación.

La mujer había instado la acción penal ante la OVD. Luego, declaró en el debate.

**Decisión:** La Sala rechazó el recurso presentado por la defensa y confirmó la sentencia impugnada.

#### **Voto del juez Morin:**

“Se aprecia entonces que la instancia penal fue promovida por la propia víctima ante un órgano habilitado [en referencia a la OVD] para efectuar la derivación pertinente a la instancia judicial, que le dio curso; por lo cual el planteo defensorista no encuentra asidero”.

“Ello [...] se corresponde con lo que se ha expresado acerca de la función encomendada a la Oficina de Violencia Doméstica y, lo que es nodal a la resolución del caso, porque fue la víctima la que en definitiva instó la acción ante la actuación de funcionarios competentes que dieron plena fe de ello”.

#### **Voto del juez Días:**

Se remite, respecto a la materia aquí discutida, a “**Rolón**” específicamente al acápite IV de su voto.

“[E]n la presente causa –a diferencia de lo ocurrido en el precedente ‘**Coronel**’, citado por el recurrente– la víctima del delito [...] al prestar testimonio durante el debate, sí manifestó un claro interés por obtener una sentencia que de esta manera ponga fin al proceso penal iniciado y desarrollado hasta ese momento, sin haber expresamente instado la acción penal hasta ese momento. Esta circunstancia, precisamente, es la que permite aproximar el presente caso a lo decidido en el precedente ‘**Rolón**’

y no al invocado por el impugnante; más allá de que en ambos el trámite judicial se inició por una presentación efectuada ante la OVD que, como tal, carece de la condición de denuncia y, por lo tanto, no alcanza para instar la acción penal, conforme fuera resuelto en la aludida causa ‘Coronel’”.

“[E]n los casos de delitos de instancia privada (como el que aquí nos convoca) la intervención del Ministerio Público Fiscal no se encuentra vedada; sino que, por el contrario, resulta ser obligatoria, conforme surge expresamente de lo regulado por los arts. 71 y 72 del CP, por los arts. 5, 6 y 65 del CPPN y por el art. 3° de la Ley Orgánica del Ministerio Público Fiscal (ley 27.148). En consecuencia, queda desbaratado el argumento central por medio del cual el recurrente propuso declarar la nulidad de todo el presente proceso penal seguido en contra de su defendido”.

“[E]n definitiva, si la defensa entendía que estaba en presencia de un proceso iniciado y tramitado sin contar con la debida instancia penal de la persona damnificada, debería haber articulado oportunamente una excepción por falta de acción, con el objetivo de obtener de este modo el cierre del procedimiento seguido en contra de su asistido [...] y no permitir, en cambio, su avance hasta la realización de la audiencia de debate, oportunidad recién en la cual –y previo rechazo de su pedido por incorporar a su ahijado procesal al régimen de la *probation*– trajo a colación esta deficiencia, revistiéndola por lo demás bajo el cariz de una nulidad de carácter absoluto, no obstante carecer semejante pretensión [...] de todo tipo de respaldo normativo en nuestro CPPN”.

#### **Voto del juez Sarrabayrouse:**

“En cuanto al rechazo del planteo de nulidad por ausencia de instancia legalmente promovida, adhiero al voto del juez Días (puntos IV a IX) en los términos sentados en los precedentes ‘**Calizaya**’, ‘**Olmedo Báez**’ y ‘**Garnica**’ con respecto al alcance del art. 72, CP. En este sentido, como bien explicó el colega nombrado, el presente supuesto resulta diferente al resuelto en la causa ‘Coronel’ en cuanto a la actitud adoptada por la víctima, en tanto en este caso su presencia en el juicio oral implicó la exteriorización de su voluntad de instar la acción, pese a haber minimizado la gravedad de los hechos (a diferencia de lo ocurrido en aquel precedente, donde en cada oportunidad procesal que tuvo la mujer que había comparecido ante la OVD manifestó su voluntad inequívoca de no continuar adelante con el proceso; en este aspecto, ver lo dicho en el precedente ‘**Agreda González**’)” (el destacado pertenece al original).

## CNCCC, Agreda González, reg. n° 75/2019, del 12/2/2019, jueces Días, Morín y Sarrabayrouse.

---

El TOC n° 11, integrado unipersonalmente, resolvió rechazar el planteo de nulidad de la defensa.

Contra dicha decisión la defensa interpuso recurso de casación.

La mujer se había presentado ante la OVD. Allí, relató en detalle los hechos, pero indicó que “por el momento” no deseaba instar la acción penal. El juez procesó al imputado por lesiones leves agravadas por el vínculo. La defensa no recurrió. El MPF requirió la elevación a juicio, la defensa no opuso excepciones ni reclamó el sobreseimiento. La causa fue elevada a juicio y quedó radicada en el TOC n° 11. Allí, las partes ofrecieron prueba y sin haberse fijado aún audiencia de debate, la defensa solicitó la nulidad del auto de procesamiento y de todo lo obrado en consecuencia. En particular, sostuvo que la declaración de la damnificada en la OVD no revestía entidad suficiente para instar la acción penal.

**Decisión:** La Sala hizo lugar al recurso de casación interpuesto por la defensa, anuló todo lo actuado (desde la declaración indagatoria en adelante) y remitió las actuaciones al Juzgado de Instrucción n° 27 a fin de que cite a la mujer para que ella indique —de manera libre e informada— si desea instar la acción penal. Morín y Días adhirieron al voto de Sarrabayrouse.

### Voto del juez Sarrabayrouse:

“En primer lugar cabe indicar que este caso resulta parcialmente diferente al resuelto en ‘Coronel’ (...), pues en aquella oportunidad la discusión se centró en las facultades que tiene la OVD, ante una presunta víctima que en todas las presentaciones judiciales *posteriores* a la primera declaración efectuada ante aquella —donde expresó su voluntad de instar la acción penal—, había manifestado expresamente su desinterés en la continuación del proceso. Incluso en aquel caso la discusión giró entorno al valor que podía asignarse —en aquella particular circunstancia a esa manifestación en la OVD”.

“[C]abe señalar que la interpretación propuesta por la fiscalía y el juez a quo implica transformar *todos los hechos calificados como lesiones leves cometidos en un contexto de violencia de género* en delitos de acción pública”.

“[N]o basta con la mera invocación de los tratados internacionales que protegen a las mujeres para considerar aplicable la excepción prevista en el art. 72, inc. 2, CP, sino que debe existir una mínima comprobación de la situación real en que se encuentra la mujer, esto es si, por ejemplo, se encuentra sumergida en un ciclo de violencia que le impide tomar decisiones autónomamente. La consecuencia de adoptar un criterio opuesto al aquí postulado, implica transformar el art. 72, CP, en letra muerta



porque todos los casos deberían investigarse de oficio, y lo que es más importante, con el riesgo ínsito de reforzar concepciones que desmerecen la autonomía personal y la capacidad de autodeterminación de la mujer”.

“De esta forma, en este caso concreto, la sola invocación de las convenciones internacionales o la ley de protección integral de las mujeres resulta insuficiente para prescindir de la promoción de la instancia penal por quien está facultada para hacerlo”.

“[C]abe resaltar que la última modificación legislativa del art. 72, CP no incluyó los supuestos de violencia contra la mujer y, en cambio, se centró en los casos de menores (ley 27.455). Esto permite interpretar que nuestro ordenamiento garantiza la posibilidad de escuchar a la presunta afectada, lo cual no sólo es compatible con la Convención de Belém do Pará, sino que, bajo determinadas condiciones, también resulta deseable para garantizar el reconocimiento de su autonomía”.

“Tal como lo ha solicitado la defensa, la consecuencia de la nulidad planteada es retrotraer las actuaciones a la etapa anterior, para determinar si quien está legitimada para promover la instancia penal desea hacerlo. Es que la persecución penal iniciada presenta un defecto que, si no se subsana, invalidará la decisión sobre el fondo del asunto, por lo que debe ser corregido, si se pretende continuar con ella”.

### **CNCCC, Araoz, reg. n° 1683/2018, del 27/12/2018, jueces Días, Morin y Sarrabayrouse.**

---

En lo que aquí interesa, el TOC n° 3 no hizo lugar a las nulidades planteadas por la defensa y condenó al imputado por hechos de abuso sexual agravado a la pena de cuatro años y seis meses de prisión.

Contra dicha decisión la defensa interpuso recurso de casación. Entre varios agravios, planteó la nulidad de la denuncia formulada por la abuela materna de la presunta víctima menor de edad, porque entendió no era una persona legitimada a instar la acción penal.

**Decisión:** La Sala, con el voto de Días al que adhirió Sarrabayrouse, rechazó el recurso presentado por la defensa y confirmó la sentencia impugnada. Morin se abstuvo de votar (cf. art. 23, último párrafo, del CPPN).

## Voto del juez Días:

“De acuerdo con [la redacción anterior del art. 72, previo a la reforma de la ley 27455<sup>22</sup>], en los delitos dependientes de instancia privada, en los que también se encontraba comprendido el delito de abuso sexual, el Ministerio Público Fiscal podía promover la acción penal de oficio cuando: 1) el delito era cometido contra un menor de edad que se encontraba en situación de abandono; 2) cuando era cometido por sus ascendientes, tutor o guardador y 3) cuando existían intereses gravemente contrapuestos entre alguno de éstos y el menor”.

“[E]l a quo consideró tanto el supuesto de excepción previsto en el último párrafo –la existencia de intereses contrapuestos– como el previsto en el segundo párrafo –cuando el delito es cometido por ascendientes, tutor, guardador–.”

“[D]e la lectura del recurso de casación es posible advertir que la defensa no presentó ni un solo argumento destinado a cuestionar lo sostenido en la decisión recurrida en cuanto a que se configuró un supuesto de excepción, por resultar [el imputado] el guardador de la menor; extremo que, de por sí, sella la suerte de este planteo”.

“[C]abe precisar que las alegaciones formuladas por el recurrente no permitieron descartar la existencia de intereses contrapuestos, también considerada en la sentencia atacada. Es que, la defensa se limitó a indicar que no concurría tal supuesto porque la progenitora de la menor no fue imputada por el delito investigado en autos, pero no explicó, ni se advierte, por qué sería necesaria la existencia de esa imputación para tener por configurada la mentada causal de excepción”.

“En consecuencia, aun cuando se pueda poner en tela de juicio la calidad de guardador de [el imputado] –cuestión que, reitero, no hizo la defensa– podría igualmente considerarse que la acción fue promovida legalmente por lo dispuesto el último párrafo del art. 72, CP. Así, el examen del caso de conformidad con lo dispuesto en el art. 72, CP en su anterior redacción, conduce a la misma solución que la que establece su actual formulación”. (El subrayado es del original).

---

22. “Son acciones dependientes de instancia privada las que nacen de los siguientes delitos:

1°. Los previstos en los arts. 119, 120 y 130 del CPen. cuando no resultare la muerte de la persona ofendida o lesiones de las mencionadas en el art. 91.

2°. Lesiones leves, sean dolosas o culposas. Sin embargo, en los casos de este inciso se procederá de oficio cuando mediaren razones de seguridad o interés público.

3°. Impedimento de contacto de los hijos menores con sus padres no convivientes.

En los casos de este artículo, no se procederá a formar causa sino por acusación o denuncia del agraviado, de su tutor, guardador o representantes legales. Sin embargo, se procederá de oficio cuando el delito fuere cometido contra un menor que no tenga padres, tutor ni guardador, o que lo fuere por uno de sus ascendientes, tutor o guardador.

Cuando existieren intereses gravemente contrapuestos entre algunos de éstos y el menor, el fiscal podrá actuar de oficio cuando así resultare más conveniente para el interés superior de aquél.” (texto según ley 25.087).

El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional n° 56—en lo que aquí interesa— no hizo lugar a la excepción de falta de acción planteada por la defensa y condenó al imputado a seis meses de prisión en suspenso por el delito de lesiones leves agravadas. Además, le impuso reglas de conducta por el término de dos años.

Contra dicha decisión la defensa interpuso recurso de casación. Entre otros agravios, consideró que correspondía hacer lugar a la excepción de falta de acción por desistimiento de la agraviada.

En el requerimiento de elevación a juicio el caso había sido subsumido en las figuras de lesiones leves agravadas por el vínculo en concurso ideal con amenazas simples; en el alegato, el fiscal lo encuadró solo en el primero de los delitos mencionados. La mujer no había instado la acción por las lesiones en la OVD, pero sí lo hizo luego en la fiscalía de instrucción. Con posterioridad presentó un escrito en el que hizo saber su intención de retirar la denuncia oportunamente efectuada y al declarar en el debate se expresó en idéntico sentido.

**Decisión:** La Sala, por unanimidad con votos de Sarrabayrouse y Morin, al que adhirió Días, rechazó el recurso presentado por la defensa y confirmó la sentencia impugnada.

**Voto del juez Morin:**

“El [agravio] vinculado con los efectos de ausencia de promoción de la acción por parte de la víctima pierde peso cuando se analizan las constancias obrantes en autos [...]. Es que [...] cuando la damnificada [...] se presentó en la fiscalía a prestar declaración testimonial, relató ‘los hechos denunciados’ y describió, espontáneamente, tanto el suceso relacionado con las lesiones como con las amenazas. Luego, al ser preguntada sobre si deseaba instar la acción penal por las lesiones, contestó afirmativamente”.

“Desde esta óptica, y a diferencia de lo que intenta demostrar el defensor, no es posible sostener que ha habido un exceso en la actuación del Ministerio Público Fiscal. Muy por el contrario, su proceder se ajustó a lo establecido en los arts. 6, 174, CPPN, 71 y 72, CP ya que, en su presencia, la damnificada [...] relató espontáneamente los sucesos y describió concretamente el hecho de lesiones y fue en virtud de este escenario que se le preguntó si deseaba instar la acción por ese delito en particular, a lo que la víctima contestó afirmativamente”.

“En lo que se refiere al segundo aspecto del planteo, relacionado con *la facultad de desistir de la acción* en esta clase de delitos una vez que fue debidamente instada, el juez del a quo fue claro al precisar la regla referida a la indisponibilidad de la acción que rige en estos supuestos”.

“En el recurso presentado, por otra parte, no se han dado argumentos que permitan desvirtuar la fundamentación efectuada por el magistrado al resolver como lo hizo pues, más allá de las normas que la parte cita sobre el rol de las víctimas en el proceso penal y su derecho a ser oídas, no se ha hecho cargo de explicar por qué razón la mayor participación que se le reconoce a través de esos preceptos conduciría, necesariamente, a convertirlas en únicas titulares de la acción en esta clase de delitos”.

#### **Voto del juez Sarrabayrouse:**

“En relación con el primer agravio introducido, adhiero al voto del juez Daniel Morin por concordar con su análisis y la solución que propone (punto 2), según los parámetros establecidos en las causas ‘Coronel’, ‘Olmedo Báez’ y ‘Calizaya’ (entre otras) con respecto al alcance del art. 72, CP”.

“En este sentido, el presente supuesto resulta sustancialmente diferente al resuelto en el primer precedente en cuanto a la actitud adoptada por la víctima, en tanto aquí instó la acción penal en la causa judicial y en aquél se consideró que no había existido instancia idónea”.

#### **CNCCC, Calizaya, reg. n° 444/2017, del 7/5/2017, jueces Días, Sarrabayrouse y Morin.**

---

El Juzgado Nacional en lo Correccional n° 9 condenó al imputado por el delito de lesiones leves a la pena de dos meses de prisión en suspenso.

Contra dicha decisión la defensa interpuso recurso de casación. En lo que aquí interesa cuestionó la falta de instancia de acción ya que consideró que, si bien la damnificada no manifestó expresamente que no quería continuar con el proceso, lo cierto era que tampoco se había presentado en el debate.

La mujer había denunciado en comisaría y allí había instado la acción penal.

**Decisión:** La Sala, por unanimidad, rechazó el recurso presentado por la defensa y confirmó la sentencia impugnada. Días y Sarrabayrouse expusieron cada uno su voto, mientras que Morin adhirió al voto del primero.

#### **Voto del juez Días:**

Se remitió a su voto en “Rolón”.

“[L]as acciones dependientes de instancia privada necesitan de ésta para que se pongan en movimiento, lo que se materializa mediante simple denuncia o acusación del agraviado o de su representante legal

–ambos institutos son de naturaleza procesal, lo que excluye toda posibilidad de dar inicio ex officio al procedimiento [...] Ello es así, porque precisamente el acto tipificado como delito interesa en la sustanciación de sus consecuencias más al presunto afectado que a la sociedad; motivo por el cual se deja librado a ése el derecho de perseguir la aplicación del castigo contra el autor de la conducta típica en cuestión. Sin embargo, una vez ejercitado tal derecho no se deja librada a la voluntad de la víctima la posibilidad o no de que el proceso continúe con su normal desarrollo; pudiendo actuarse, inclusive, en contra mismo de los deseos que pueda llegar a tener quien dice ser el damnificado por el hecho delictivo en cuestión, toda vez que dicho proceso –una vez instada la correspondiente acción penal– se continúa luego conforme el régimen general estatuido para la acción pública”.

“Así, antes que nada es importante recordar que, a diferencia de lo sostenido por el impugnante, la señora [...] instó la acción penal [...]. En efecto, lo hizo no sólo por el hecho de haberse presentado en la Comisaría 38° de la Policía Federal Argentina [...], con el fin de poner en conocimiento de la autoridad policial un supuesto hecho delictivo sufrido por ella –una notitia criminis [...] circunstancia que de conformidad a lo ya explicado posee de por sí entidad suficiente como para tener por instada la respectiva acción penal, sino también porque a falta de ello la misma denunciante fue clara y expresa al respecto, al manifestar indubitadamente que era ‘..su deseo instar a la acción penal en contra [del imputado] por las lesiones sufridas’” [...].

“[L]a pretensión esgrimida por la defensa de [l imputado], consistente en sostener que una correcta interpretación del art. 72 del CP impone la posibilidad de tener por cesada a la acción penal cuando media un desinterés directo por parte de la víctima o del Estado mismo –lo que habría ocurrido en este expediente, atento la imposibilidad de hacer comparecer a la señora [...] para que declare en el juicio–, tampoco podrá tener una acogida favorable; ello no sólo por la ya explicada carencia absoluta de respaldo normativo, sino también por hallarse anclada esa petición en una errónea interpretación y aplicación del precedente de la CSJN ‘Acosta’”.

#### **Voto del juez Sarrabayrouse:**

“[S]e comparte la conclusión a la que arriba el juez Días (punto IV), según los parámetros establecidos en las causas ‘Coronel’ y ‘Olmedo Báez’ (entre otras) con respecto al alcance del art. 72, CP. En este sentido, el presente supuesto resulta sustancialmente diferente al resuelto en el primer precedente en cuanto a la actitud adoptada por la víctima durante el transcurso del proceso, en tanto aquí la damnificada [...] instó la acción penal en oportunidad de formular la denuncia contra [el imputado] sin que posteriormente haya expresado una voluntad contraria”.

El TOC° 1, en lo que aquí interesa, condenó al imputado, por los delitos de lesiones graves agravadas por el vínculo, en concurso real con lesiones leves agravadas por el vínculo, a la pena de siete años de prisión.

Contra dicha decisión la defensa interpuso recurso de casación. Entre otros, cuestionó un exceso en la actuación del MPF al promover la acción penal pese a la negativa de la damnificada. En el término de oficina la defensa planteó como nuevo agravio la nulidad parcial de la sentencia en base a las mismas razones.

La damnificada, tanto ante la OVD como en oportunidad de presentarse ante el juez de instrucción, había expresado su deseo de no instar la acción penal. Lo relevante del caso es que los hechos que allí puso en conocimiento de la justicia no sólo comprendieron unas lesiones que fueron calificadas como leves (golpe de puño en la cara), sino también el hecho siguiente: estando ella embarazada de 33 semanas el imputado le arrojó alcohol sobre su cuerpo y con un encendedor provocó un foco ígneo, provocándole lesiones con compromiso de la vía aérea, por lo cual, necesitó asistencia respiratoria mecánica.

**Decisión:** La Sala, por unanimidad, rechazó el recurso presentado por la defensa y confirmó la sentencia impugnada. En lo referido al tema que nos ocupa Sarrabayrouse adhirió al voto de Niño. Por su parte, Morin también adhirió, aunque entendió que el nuevo agravio introducido por la defensa en el término de oficina no debía ser tratado.

#### **Voto del juez Niño:**

“Adelanto que el planteo de la defensa sobre el punto no habrá de prosperar pues, si bien los motivos por los que se han hecho depender de instancia privada a algunos delitos son diversos, lo cierto es que en cualquiera de ellos esa condición ha sido consagrada como prerrogativa a favor de la víctima y nunca como una garantía acordada al imputado; ello sin perjuicio de que –en ciertos supuestos– la trasgresión del principio habilite a la defensa reclamar la nulidad del proceso, excepción que no aparece reflejada en el caso, como se verá a continuación”.

“Sobre esta base, he de tener en cuenta que, a pesar de que [la damnificada], tanto ante la Oficina de Violencia Doméstica como en oportunidad de presentarse ante el juez de instrucción, expresó su deseo de no instar la acción penal [...], lo relevante del caso es que los hechos que allí puso en conocimiento de la justicia no sólo comprendieron las lesiones leves por las que finalmente fue condenado [el imputado]–delitos clasificados de instancia privada– sino también aquellas que –por su entidad– escapaban de esa condición [...] y que, conforme la regla general del art. 71, CP,

comprenden el universo de acciones penales que deben iniciarse y proseguirse de oficio”.

“En el mismo orden de ideas, vale reparar en que es la letra del art. 72 del ordenamiento penal sustantivo la que reconoce la excepción a la regla, cuando existan de razones de seguridad, además de la de interés público. Las razones brindadas por el fiscal de primera instancia para instruir el sumario, contemplativas de la situación de alto riesgo –conforme fue clasificado por la Oficina de Violencia Doméstica– y de la posible existencia de un daño a futuro en la víctima, producto de ataques tales como los allí relatados, ponen de relieve que existían prima facie elementos suficientes para impulsar la investigación de oficio, en procura de la seguridad de la afectada”.

“Pocos casos recuerdo en mi larga experiencia tribunalicia en los que haya quedado tan en evidencia la desprotección de un damnificado como en el representado por la damnificada, al señalar ante la jueza de instrucción que ‘ella no tiene a nadie que la apoye por lo que no quiere que se siga con ningún tipo de denuncia respecto de su marido’”.

“De otra parte, vale reparar en que también el abordaje del acusador oficial, englobando la totalidad de las agresiones sufridas por [la damnificada] incluida la catalogada de lesión de carácter leve– aparece contextualizado en las prerrogativas de la Ley 26485 [...], que garantiza a la mujer a ‘recibir protección judicial urgente y preventiva cuando se encuentren amenazados o vulnerados cualquiera de los derechos enunciados en el artículo 3o de la presente ley’ (Título III, Capítulo I, inciso ‘e’)”.

“En consecuencia, no considero que el fiscal de instrucción haya avanzado por sobre la letra de la ley procesal vigente ni que la jurisdicción se excediese en los límites de la persecución penal, por lo que debe ser rechazado el agravio deducido por el recurrente en tal sentido”.

**CNCCC, González Nuñez, reg. n° 670/2017, del 9/9/2017, jueces Jantus, Magariños y Mahiques.**

---

El TOC n° 26, en lo pertinente, hizo lugar a la excepción de falta de acción planteada por la defensa y, en consecuencia, absolvió al imputado.

Contra dicha decisión el Ministerio Público Fiscal interpuso recurso de casación.

En el debate la joven relató los hechos. Al final de su relato y a instancias del tribunal expuso que “no quería seguir con la causa ni con la denuncia”, y aclaró que ella no fue consultada sobre este aspecto al alcanzar la mayoría de edad. La acción penal había sido promovida oportunamente por la abuela de la niña.

En el juicio, durante la discusión final, el fiscal acusó al imputado de haber abusado sexualmente en al menos tres oportunidades de la niña, de diez años de edad. El abuso se agravaba por haber aprovechado el imputado la situación de convivencia preexistente (era la pareja de la madre) y por haber sido gravemente ultrajante. Se solicitó la imposición de la pena de diez años de prisión. La defensa petitionó, a su turno, la absolución. Fundó su pretensión en la insubsistencia de la acción penal en tanto lo declarado por la joven al ser interrogada al respecto durante el debate.

**Decisión:** La Sala, por mayoría, con votos de Jantus y Magariños, declaró inadmisibile el recurso de casación interpuesto. Mahiques votó en disidencia.

**Voto del juez Jantus:**

“Concretamente, la fiscalía no indicó de qué forma, si se considerarse que la acción penal se encuentra vigente, habría de arribarse a una sentencia condenatoria, dadas las particularidades del caso: he aquí que el debate oral se desarrolló válidamente en su totalidad y que el Tribunal falló, luego de la discusión final, absolviendo al imputado pero sin efectuar un análisis de la prueba; entonces, no explicó el recurrente cómo habría de conjugarse la cuestión –sea la renovación del juicio o el pronunciamiento de una sentencia de condena– con los principios de oralidad, inmediación, continuidad, identidad física del juzgador, concentración, progresividad, preclusión y ne bis in ídem”.

“[S]e ha denunciado aquí un vicio que no es atribuible al imputado y que no alcanza al debate, regularmente celebrado, con lo que el dictado de la sentencia de condena que persigue la fiscalía, por demandar ineludiblemente la celebración de un debate para garantizar los principios que lo rigen



como condición de validez, conculcaría el del *ne bis in ídem*”.

“Esta Cámara no se encuentra en condiciones de ejercer en este caso su competencia positiva sin necesidad de debate –procedimiento conocido también como casación positiva o casación sin reenvío– en la medida en que el Tribunal resolvió la cuestión incidental sin avanzar sobre las demás previstas en el art. 398 CPPN. De tal forma, desde que el fallo no contiene fijación del hecho ni valoración de la prueba, no puede revisarse aquello que no fue materia de tratamiento por parte del a quo y, por ende, este Tribunal no puede decidir sobre el fondo del asunto”.

#### **Voto del juez Magariños:**

“[C]oincido con el colega Jantus en punto a la solución propuesta respecto del recurso de casación interpuesto por el representante del Ministerio Público Fiscal, pues tal como lo señala en su voto carece de un requisito insoslayable de admisibilidad, esto es, la expresión y fundamentación de la aplicación normativa pretendida por el impugnante para la solución del caso.

Adicionalmente, corresponde señalar que, en este proceso, la acción penal se encuentra prescripta”.

#### **Voto del juez Mahiques:**

“[L]a denuncia fue realizada ante la autoridad competente y fue correctamente promovida por la abuela materna de la damnificada, cuando esta era menor de edad, quien de acuerdo al artículo 72 del Código Penal, se encontraba legitimada para hacerlo. Por lo tanto, ese acto procesal resultó apto para habilitar el ejercicio de la acción punitiva contenido en el artículo citado, sin requerir ninguna otra ratificación posterior.

“Las manifestaciones vertidas por [la joven] al final de su declaración testimonial no constituyen, por lo expresado, un obstáculo para la concreción de la pretensión penal persecutoria, ya que, como bien se sostiene en el voto disidente, la acción pública que nace luego de la instancia privada no es renunciable, careciendo de eficacia en contrario la extemporánea manifestación de [la joven] durante la audiencia de debate”.

“En consecuencia, corresponde casar y anular, en este punto, la sentencia recurrida toda vez que se basa en una fundamentación aparente y errónea aplicación del art. 72 del Código Penal”.

“[C]omo la valoración probatoria que se refleja en la sentencia debe respetar el principio de inmediación, la ‘identidad física del juzgador’, y la ‘concentración de los actos del debate y la sentencia’, la solución más correcta parece ser la de renovar la totalidad de los actos procesales que resultan necesarios para la correcta realización del debate y el consecuente dictado de la sentencia definitiva [...]”.

“[C]orresponde hacer lugar al recurso del representante del Ministerio Público Fiscal y proceder, en consecuencia, el reenvío a otro tribunal de juicio para que realice un nuevo debate”.

### **CNCCC, Garnica J., reg. n° 148/2017, del 9/3/2017, jueces Jantus, Magariños y Mahiques.**

---

En lo que aquí interesa, el TOC N° 22 no hizo lugar a la excepción de falta de acción interpuesta por la defensa y condenó al imputado por el delito de abuso sexual agravado por haberse cometido con acceso carnal, a la pena de seis años de prisión.

Contra dicha decisión la defensa interpuso recurso de casación. El primero de los agravios planteados fue introducido en el alegato final como una excepción por falta de acción. También denunció una arbitraria valoración de la prueba de cargo.

La joven víctima tenía 15 años cuando su tía denunció los hechos en comisaría. La **tía expresó, al momento de realizar la primera presentación, que la menor hacía dos años que vivía en su domicilio**, ya que su hermana, madre de la menor, residía en la provincia de Corrientes, tenía 8 hijos y no podía cuidarla. Explicó también que su sobrina la ayudaba con los quehaceres de la casa, concurría a una escuela ubicada cerca de su domicilio y que, de hecho, se encontraba a su cargo, no obstante no haberse realizado trámites legales al respecto.

**Decisión:** La Sala, por unanimidad, descartó el agravio sobre la instancia de la acción. Sin embargo, hizo lugar al recurso de casación, casó la resolución y absolvió al imputado, por valoración probatoria.

En su voto, Mahiques hizo referencia a la instancia de la acción. Los jueces Jantus y Magariños adhirieron al voto de Mahiques (y sumaron algunas consideraciones que aquí no interesan).

#### **Voto del juez Mahiques:**

“La sentencia resulta fundada en este aspecto, pues ha efectuado una recta aplicación del artículo 72 del C.P., y una adecuada interpretación de los compromisos internacionales asumidos por nuestro país, de la finalidad perseguida por esta norma de excepción, siempre en el sentido en que mejor se preserve el interés de víctima, y el aseguramiento del interés superior del niño”.

“Dicho acto [la presentación de la joven con su tía en la comisaría] cumplió con el fin de poner en conocimiento ante la autoridad la posible comisión de delitos específicamente previstos en la norma ya que el hecho se calificó en el art. 119 del C.P. y se realizó de acuerdo con las formalidades establecidas por el Código Procesal Penal de la Nación, respecto a las denuncias (ver arts. 174, 175 y 175 bis del CPPN). Este anoticiamiento cumplió acabadamente con la exigencia de la *denuncia*

establecida por el art. 72 del C.P., no siendo necesario que [la denunciante], para instar la acción, tuviese que realizar otra intervención en estas actuaciones”.

### CNCCC, Rolón, reg. n° 996/2016, del 13/12/2016, jueces Días, Jantus y Mahiques.

---

El TOC n° 12 condenó al imputado por abuso sexual agravado por haber sido cometido con acceso carnal reiterado en al menos tres oportunidades y privación ilegítima de la libertad, a la pena de siete años y seis meses de prisión.

Contra dicha decisión la defensa interpuso recurso de casación. En lo aquí interesa, cuestionó el rechazo al planteo de nulidad relativo a la falta de impulso de la acción por parte de la damnificada. También se agravió de la valoración probatoria realizada por el tribunal de juicio.

Una mujer había denunciado ante la OVD una serie de hechos relacionados con quien hasta ese momento era su concubino. En aquella oportunidad -en lo que aquí puntualmente interesa- dijo que, por el momento, no quería instar la acción penal con relación a los hechos de violencia sexual que había contado. Luego, fue convocada en varias oportunidades a prestar declaración testimonial ante el juzgado de instrucción. En una de dichas ocasiones, la nombrada brindó una extensa explicación relativa a los hechos de abuso sexual, motivo por el cual el MPF formuló requerimiento fiscal de instrucción. Consecuentemente, se llevaron adelante una serie de medidas, en las que la mujer participó activamente.

**Decisión:** La Sala, por unanimidad, confirmó la sentencia en cuanto a la privación ilegal de la libertad, pero absolvió por arbitraria valoración probatoria por los delitos de abuso sexual con acceso carnal. Jantus adhirió al voto de Días; Mahiques no se expidió sobre el tema que nos ocupa.

#### **Voto del juez Días:**

“[N]o puedo compartir la opinión sostenida por el recurrente, por la cual ha entendido –por un lado– que la denunciante en autos no instó la acción penal y –por el otro– que, aun cuando se admitiera ello, no puede afirmarse que ésa fue voluntaria. Y ello es así, ya que habiendo sido debidamente informada de los alcances e implicancias que acarrea esto [la damnificada], decidió no instar la acción penal en un principio, para luego sí manifestar su voluntad en tal sentido; no pudiendo sostenerse que la decisión en cuestión haya sido involuntaria por la simple circunstancia de haberse materializado en el marco de una audiencia testimonial prestada ante el juzgado instructor, desde el momento en que –por haber mediado precisamente el referido asesoramiento brindado de manera previa en la OVD– [la damnificada], sabía que podía una vez más negarse a instar la acción penal, prefiriendo en este caso hacer justamente lo contrario”.

“Luego, en igual sentido, su participación activa en otras medidas de prueba –como es el caso de su comparecencia ante el CMF y la realización allí de numerosos exámenes [...], cuya eventual falta o escasa colaboración habría llevado indudablemente a esas pruebas a un rotundo fracaso– no dejan margen de duda alguno a este respecto”.



MINISTERIO PÚBLICO  
**FISCAL**  
PROCURACIÓN GENERAL DE LA NACIÓN  
REPÚBLICA ARGENTINA

MINISTERIO PÚBLICO  
**FISCAL**

---

PROCURACIÓN GENERAL DE LA NACIÓN  
REPÚBLICA ARGENTINA

**MINISTERIO PÚBLICO FISCAL | PROCURACIÓN GENERAL DE LA NACIÓN**  
Av. de Mayo 760 (C1084AAP) - Ciudad Autónoma de Buenos Aires - Argentina  
(54-11) 4338-4300  
[www.mpf.gob.ar](http://www.mpf.gob.ar) | [www.fiscales.gob.ar](http://www.fiscales.gob.ar)