

RESUMEN DE JURISPRUDENCIA

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL (CNCCC)

Sentencias de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional donde se determina si la *fellatio in ore* puede ser considerada como “acceso carnal” del art. 119, CPN, antes de la reforma de la ley 27.352.

La ley 25.087 (del 14 de mayo de 1999) reformó los tipos penales que criminalizaban los delitos contra la integridad sexual (hasta ese entonces llamados delitos contra la “honestidad”) de nuestro Código Penal. La reforma legislativa intentó, entre otras cosas, limitar las disímiles interpretaciones que se venían dando en la doctrina y la jurisprudencia sobre el concepto de “acceso carnal”, e incorporar a la *fellatio in ore* como un supuesto de violación.

La mayoría de los jueces de la CNCCC (los jueces Magariños, Jantus, Garrigós, Bruzzone, Días, Morín y Llerena) consideran que la *fellatio in ore* es un acceso carnal en los términos del art. 119 párrafo 3 CP. Sin embargo, los jueces restantes (García, Sarrabayrouse, Niño y Huarte Petite) consideran que la reforma falló: para ellos, más allá de la explícita voluntad del legislador, la técnica legislativa empleada fue deficiente. Por lo tanto, calificar a los hechos de *fellatio* como violación importaría hacer interpretación analógica del concepto de “acceso carnal”. Aun así, entienden que hechos como esos son “gravemente ultrajantes” en los términos del art. 119 párrafo segundo.

Cabe destacar que, hace poco más de un año, el 17 de mayo de 2017 (a través de la ley 27.352), el Congreso de la Nación reformó nuevamente el artículo 119 del Código Penal, que pasó de criminalizar al abuso sexual agravado cuando hubiere “acceso carnal **por cualquier vía**” a penalizar el abuso sexual agravado cuando hubiere “acceso carnal **por vía anal, vaginal u oral o se realizaren otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías**”. Todo indicaría que, finalmente, la discusión ha quedado zanjada, aunque aún no han llegado casos a la CNCCC donde se aplique la reforma introducida por la nueva ley. En esta oportunidad, les acercamos algunos fallos donde pueden verse las distintas

posiciones de los jueces de la Cámara de Casación sobre si la noción de “acceso carnal” del artículo 119 tercer párrafo del Código Penal, según la redacción de la ley 25.087, incluye, o no, los casos de *fellatio in ore*.

También elaboramos un cuadro donde se resumen las posiciones de los distintos jueces sobre el punto.

María L. Piqué – M. Virginia De Filippi

Área de asistencia del MPF ante la CNCCC

21 de septiembre de 2018

Juez	¿Es la fellatio in ore “acceso carnal”? (art. 119 tercer párrafo, texto según ley 25087	¿Es un abuso gravemente ultrajante? (art. 119 segundo párrafo)	Caso
Bruzzone	Sí	--	“Cantos”, “Godoy” y “Alvez Dos Santos”
Días	Sí		“Osuna”
García	No	Sí	“Álvarez” y “Godoy”
Garrigós	Sí	--	“Álvarez” y “Godoy”
Jantus	Sí	--	“Cajal” y “Flores”
Magariños	Sí	--	“Cajal” y “Flores”
Huarte Petite	No	Sí	Sentencia “Yapura” (como integrante del TO1)
Morin	Sí	--	“Cantos” y Flores Moreno
Niño	No	Sí	“Cajal”, “Osuna” y “Flores Moreno”
Sarrabayrouse	No	Sí	“Álvarez”, “Cantos”, “Osuna” y “Flores Moreno”
Llerena	Sí	--	“Alvez Dos Santos”

CNCCC, Sala 3, CCC 31507/2014 “Cajal”, reg. n° 351/2015, 14/8/2015, jueces: Jantus, Magariños y Niño.

Antecedentes: un TO condenó a Hugo Ernesto Cajal a la pena de diecisiete años de prisión, accesorias legales, costas, más la declaración de reincidencia, por considerarlo autor de los delitos de abuso sexual agravado por haber mediado acceso carnal, en concurso real con robo, entre otros hechos. La defensa, en lo que aquí interesa, impugnó la calificación legal dado que a su modo de ver, la *fellatio in ore* no podía ser considerada como como un supuesto de “acceso carnal”.

Decisión de la CNCCC: La Cámara, por mayoría, resolvió rechazar el recurso de casación interpuesto por la defensa.

Para el **juez Magariños** (a cuyo voto adhirió el **juez Jantus** en este punto), sin dudas, la *fellatio in ore* reúne las características típicas necesarias para encuadrarlo en el artículo 119, 3° párrafo, del Código Penal, lo cual surge de la letra de la ley (“acceso carnal por cualquier vía”) y del contexto histórico de la reforma legislativa, que tuvo lugar a partir de una decisión jurisprudencial que, al igual que otras anteriores, había sostenido que la vía oral no era apta para configurar el delito de violación. Más aún, para Magariños, la anterior redacción también abarcaba los hechos de *fellatio in ore*. El **juez Niño** opinó diferente. Sostuvo que el legislador había errado en su intento por incorporar la *fellatio in ore* como un supuesto de “acceso carnal” y que el juez no podía enmendar su yerro mediante interpretaciones extensivas *in malam partem* por imperio de los principios de legalidad y de máxima taxatividad interpretativa y jurisprudencial. En cuanto a la definición de “acceso carnal”, luego de repasar la opinión de Rodolfo Moreno y Tejedor, concluyó que se trataba de la unión sexual entre dos personas, manteniendo ambas la posición que toman los seres humanos o los animales cuando se echan horizontalmente, con independencia de que, en el caso concreto, el acople se materialice hallándose las dos erguidas, acuclilladas o echadas en el suelo o en un lecho. Si el legislador, desdeñando esos límites semánticos, quiere que “acceso carnal” signifique algo más, debe reformar la ley. Consideró finalmente que la *fellatio in ore* constituye un supuesto de abuso sexual “gravemente ultrajante” mas no de acceso carnal.

Acceso al fallo completo: <http://www.mpf.gob.ar/area-mpf-ante-cnccc/files/2022/04/Reg.-n°-351.2015-Cajal.pdf>

CNCCC, Sala 2, CCC 29302/2011 “Cantos”, reg. n° 790/2015, 17/12/2015, jueces: Bruzzone, Morín y Sarrabayrouse.

Antecedentes: Un TO condenó a Felipe Benjamín Cantos a la pena de siete años de prisión por considerarlo autor penalmente responsable del delito de abuso sexual con acceso carnal en concurso ideal con el delito de amenazas coactivas. La defensa, en lo que aquí interesa, impugnó la calificación legal dado que a su modo de ver “el acceso carnal por cualquier vía” solo abarca la introducción del órgano sexual masculino por vía vaginal o anal, por lo que la *fellatio in ore* como acción típica debía quedar fuera de esa interpretación.

Decisión de la CNCCC: La Cámara, por mayoría, rechazó el recurso de casación.

El **juez Bruzzone**, en cuanto al tema que nos ocupa, reconoció la deficiente técnica legislativa empleada en la redacción del tipo penal en cuestión. Aun así, sostuvo que no quedaban dudas de que la modificación introducida al art. 119, CP a través de la ley n° 25.087, en tanto agregó “por cualquier vía”, había incluido a la *fellatio in ore* como un supuesto de abuso sexual de los descriptos en el tercer párrafo del artículo en cuestión. Esa fue la voluntad del legislador. Para Bruzzone, “acceso” es la penetración dentro de una de las cavidades del cuerpo humano, y “carnal” aquél que es realizado con el miembro viril del hombre, más allá del rol de víctima o victimario que pueda ocupar cada uno de los intervinientes durante el acto. En conclusión, la penetración del pene en la cavidad bucal de la víctima, configura un acceso carnal en los términos del art. 119, tercer párrafo del Código Penal.

Esto no implica extender este supuesto a aquellos otros en los que se utilizan otros órganos distintos al pene u otras cavidades de la víctima inidóneas para producir un coito o sucedáneo, pues la ley debe ser interpretada no sólo conforme a parámetros razonables, sino también de acuerdo al significado social que se le otorgue a una determinada conducta en las circunstancias coyunturales en que se dicta.

En una línea similar a la de Bruzzone, el **juez Morín** comenzó reconociendo que el motivo principal que había originado la reforma era una necesidad valedera, como ser brindar una solución legislativa al problema que planteaba la *fellatio in ore*, aun cuando la técnica legislativa había sido deficiente. El texto anterior a la reforma abarcaba solamente la vía vaginal o anal. Por lo tanto, la consideración de la necesidad de una reforma y la introducción de la frase “por cualquier vía” en un contexto en el que ya existía una interpretación consolidada en ese sentido, conduce a concluir, necesariamente, que a través de dicha modificación se quiso introducir en la ley algo más que lo que hasta ese momento se consideraba allí incluido. Y qué fue lo que se quiso incorporar, surge con total claridad del trámite parlamentario, del que surge el interés por incluir dentro de la figura de violación al supuesto de la *fellatio in ore*.

Es claro que existe un límite a la interpretación de la ley por parte de los jueces. Por tanto, si existe una frase en el texto, los legisladores se encargaron de dejar especificado cuál fue el significado que se le quiso dar, y dieron razones consistentes en apoyo de su posición, esa es la interpretación que debe prevalecer. Sobre esta base, debe concluirse que la *fellatio in ore* se subsume en el tipo previsto en el tercer párrafo del artículo 119 del Código Penal.

En cuanto al tema que aquí nos interesa, el **juez Sarrabayrouse** se remitió al voto del juez García en la causa “Benítez” (Causa n° 9421, CFCP, Sala II, sentencia del 1 de abril de 2009, registro 14.184), que va en la misma línea que “Álvarez” (comentado más adelante), y votó por hacer lugar al recurso en este aspecto. Aun así, consideró que los hechos debían subsumirse en un abuso sexual gravemente ultrajante (art. 119, segundo párrafo, CP).

Acceso al fallo completo: <http://www.mpf.gob.ar/area-mpf-ante-cnccc/files/2022/04/Reg.-nº-790.2015-Cantos.pdf>

CNCCC, Sala 1, CCC 9749/2011 “Álvarez”, reg. n° 811/2015, 23/12/2015, jueces: García, Sarrabayrouse y Garrigós (en disidencia).

Antecedentes: José Gustavo Álvarez fue condenado por el TO a la pena de 15 años de prisión, accesorias legales y costas porque fue considerado autor del delito de abuso

sexual simple, agravado por el vínculo, en concurso real con abuso sexual con acceso carnal, agravado por el vínculo y por su comisión con arma. La defensa impugnó la condena. En lo que aquí interesa, cuestionó la calificación jurídica y afirmó que el acceso carnal al que se refiere el art. 119, tercer párrafo, CP, no incluye la cavidad bucal, y comprende únicamente la vía vaginal o anal.

Decisión de la CNCCC: La Cámara, por mayoría, resolvió hacer lugar parcialmente al recurso de casación interpuesto por la defensa, y en consecuencia reformar el punto dispositivo II de la sentencia, estableciendo que los hechos probados son constitutivos de abuso sexual simple, agravado por el vínculo, en concurso real con abuso sexual gravemente ultrajante, agravado por el vínculo y por su comisión con arma (arts. 45, 55, y 119 párrafos primero y segundo, e incisos b y d, todos del Código Penal). Sin embargo, aclaró que esta declaración no modificaba la magnitud de la pena impuesta. El **juez García** votó en primer lugar. Coincidió con los integrantes del TO con que el propósito de la reforma de los delitos sexuales introducida por la ley 25.087 había sido la de que los tribunales consideraran “violación” a la *fellatio in ore*. Sin embargo, consideró que en la redacción del texto de la ley efectivamente votado, los/as legisladores habían fracasado en realizar ese propósito.

Luego de descartar un análisis literal o que tenga como guía el bien jurídico en trato, por considerar que de este modo no se alcanza a delimitar el significado de la expresión “acceso carnal”, y dadas las dificultades que ofrece el lenguaje para la tarea, concluyó que se debía atender al sentido “vulgar o social” y que sobre esa base por “acceso carnal” se pretende referir a la “cópula”. “Acceso carnal” debe ser entendido del mismo modo que lo entendería un profano en una sociedad determinada, y no cabe duda que en su significado usual es un término intercambiable o equivalente con el de cópula, coito, concúbiteo, conjunción o unión sexual. Todos ellos exigen la intervención de dos personas y que una de ellas debe introducir el pene en la cavidad vaginal o anal de la otra. La *fellatio in ore* es un acto con un claro contenido sexual, pero no en el sentido de cópula sexual, sino de un sucedáneo o sustituto de ésta. Decir que dos personas copulan, realizan un coito o una unión sexual cuando toman parte

voluntariamente en una *fellatio in ore* constituye una utilización impropia del lenguaje usual, independientemente de cómo lo viva la víctima.

El agregado de “por cualquier vía” de la ley n° 25.087 no modifica la discusión, ya que la ley sigue utilizando la expresión “acceso carnal”, y por ello su significado debe ser establecido atendiendo a su significación de cópula y no de sustitutivo o sucedáneo de ésta.

Cualquiera que fuera la intención del legislador, el principio de legalidad impide una interpretación extensiva en perjuicio del imputado, porque si se concluyese que el Congreso de la Nación quiso extender la punibilidad a casos anteriormente no previstos, pero ha utilizado medios impropios, o inidóneos para establecer claramente esa extensión, su fracaso en la precisión legal no puede ser suplido por una interpretación judicial que, renunciando al mandato de determinación arregle lo que el legislador falló en arreglar.

El **juez Sarrabayrouse** adhirió al voto del juez García.

La **jueza Garrigós** votó en disidencia en este punto, ya que para ella la penetración del órgano sexual masculino en la cavidad bucal debe ser considerada “acceso carnal” en los términos del artículo 119 del Código Penal. Si la acción de copular es una unión que no se caracteriza por la finalidad reproductiva, y a la que se atribuye un contenido sexual (de “unirse o juntarse sexualmente”), y la penetración por vía bucal comparte esta característica, entonces sólo podría excluirse a esta práctica si no se la considera cópula. La jueza trajo a colación la ley 25087 y su construcción del sentido. Manifestó que todavía recordaba los encendidos debates que llevaron a la sanción de la reforma y cómo la expresión “por cualquier vía” se dirigía en la fórmula comprendida aún del sexo oral, para no incurrir en una enumeración de los posibles supuestos. Más aún, consideró que obligar a una víctima a la práctica del sexo oral es tanto o más vulnerante de su integridad sexual que las otras posibilidades de acceso carnal, ya que exige su participación.

Acceso al fallo completo: <http://www.mpf.gob.ar/area-mpf-ante-cnccc/files/2022/04/Reg.-nº-811.2015-Alvarez.pdf>

CNCCC, Sala 2, CCC 3431/2008 “Flores Moreno”, reg. n° 787/2017, 4/9/2017, jueces: Sarrabayrouse, Morín y Niño.

Antecedentes: Un TO resolvió condenar a Flores Moreno a la pena de ocho años de prisión, accesorias legales y costas, por resultar autor material y penalmente responsable del delito de abuso sexual agravado por haber mediado acceso carnal, cometido contra una menor de trece años de edad. La defensa impugnó la decisión. En lo que aquí importa, sostuvo que el tribunal había incurrido en una errónea interpretación del derecho sustantivo al subsumir la conducta atribuida al imputado en los términos del art. 119, primer y tercer párrafo, CP, dado que el encuadre correcto era el de abuso sexual simple, para no afectar el principio de legalidad e interpretación taxativa y estricta de la ley.

Decisión de la CNCCC: La Cámara resolvió, por mayoría, hacer lugar parcialmente al recurso, casar el punto VI de la sentencia recurrida, modificar la calificación del hecho y CONDENAR al nombrado en orden al delito de abuso sexual gravemente ultrajante, contemplado en el art. 119 segundo párrafo, CP, y reemplazar la pena impuesta por la de seis (6) años de prisión, accesorias legales y costas.

Los **jueces Sarrabayrouse y Morín** se remitieron a sus respectivos votos en el caso “Cantos” (el primero para decir que la *fellatio* es un abuso sexual gravemente ultrajante y el segundo, para decir que es un abuso sexual agravado por acceso carnal). El **juez Niño** se refirió a su voto en el caso “Cajal”.

Acceso al fallo completo: <http://www.mpf.gob.ar/area-mpf-ante-cnccc/files/2022/04/Reg.-n°-787.2017-Flores-Moreno.pdf>

CNCCC, Sala 2, CCC 73980/2013 “Osuna”, reg. n° 1145/2017, 10/11/2017, jueces: Días, Sarrabayrouse y Niño.

Antecedentes: Un TO resolvió, en lo que aquí interesa, condenar a Osuna a la pena de diez años y seis meses de prisión por considerarlo autor penalmente responsable del delito de abuso sexual con acceso carnal. La defensa, en lo que aquí interesa, señaló que la *fellatio in ore* no encuadraba dentro de la figura de abuso sexual con acceso

carnal y que la equiparación de ambas figuras representaba una interpretación analógica y extensiva, y por lo tanto prohibida por la ley.

Decisión de la CNCCC: La Cámara decidió, por mayoría, hacer lugar parcialmente al recurso de casación interpuesto por la defensa de Gabriel Ignacio Osuna, casar el punto 2 de la sentencia, MODIFICAR la calificación legal del hecho por el que fue hallado autor, por la de abuso sexual gravemente ultrajante y bajar el monto de la pena, a 8 años de prisión, accesorias legales y costas.

El **juez Días**, que votó en disidencia en este punto, afirmó que la correcta inteligencia de las normas penales no se logra apreciándolas de un modo aislado, cristalizado, o pétreo, sino en el marco de las demás normas que rigen la vida de las personas en sociedad y las mutaciones que se susciten en las relaciones interpersonales de una sociedad determinada. Lo mismo cabe decir respecto de la toma de conciencia del lugar preponderante que dentro del tejido social, han venido ganando los niños, niñas, adolescentes y las mujeres en general. Sin lugar a dudas, teniendo en cuenta las manifestaciones de los contactos sexuales que las personas establecen entre sí en la actualidad, es clara la equivalencia que hay entre la introducción del pene en la cavidad bucal, y lo propio en la anal o vaginal. Y a eso, cabe entender, se refiere la ley, si bien con marcada torpeza, o en lenguaje rústico; así la expresión acceso carnal por cualquier vía abarca el denominado sexo oral.

El **juez Sarra bayrouse** se remitió a su voto en el fallo “Cantos” (reg. n° 523/17, ya comentado) en relación con el significado de la denominada *fellatio in ore*. A su vez, también hizo referencia a su voto en el precedente “Langoni” (reg. n° 523/17), en cuanto a la interpretación y alcance del abuso sexual “gravemente ultrajante”, el cual comprendía actos como la *fellatio in ore*. Por lo tanto, concluyó que había existido una errónea aplicación de la ley sustantiva en la sentencia cuestionada y que corresponde hacer lugar a este agravio, modificando la calificación del suceso, y subsumirlo en el art. 119, segundo párrafo, CP.

Finalmente, el **juez Niño** se remitió a su voto en “Cajal” (reg. 351/2015, ya comentada).

Acceso al fallo completo: <http://www.mpf.gob.ar/area-mpf-ante-cnccc/files/2022/04/Reg.-n°-1145.2017-Osuna.pdf>

CNCCC, Sala 1, CCC 12698/2014 “Godoy”, reg. n° 63/2018, 15/2/2018, jueces: Bruzzone, Garrigós y García.

Antecedentes: Un TO de esta ciudad condenó a Nahuel Alejandro Godoy a la pena de seis años de prisión, accesorias legales y costas 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, y le impuso la pena única de siete años de prisión, comprensiva de esta condena y una anterior. La defensa impugnó la decisión. En lo que aquí interesa, sostuvo que el tribunal incurrió en errónea interpretación del art. 119 CP en tanto había equiparado erradamente la *fellatio in ore* con el “acceso carnal” del párrafo 3, lo que importaba una aplicación analógica de la ley penal.

Decisión de la CNCCC: La Cámara, por mayoría, confirmó la decisión del TO en este punto. El **juez Bruzzone** consideró correcta la subsunción legal del caso escogida por el tribunal, para lo cual se remitió a su voto en el fallo “Cantos” y la **jueza Garrigós**. Finalmente, el **juez García** consideró que el término “acceso carnal” no comprende los actos de felación, y se remitió a los desarrollos en el caso “Álvarez” (reg. n° 811/2015, ya comentado). Sin embargo, sostuvo que ese cambio de calificación no implicaba un cambio en el monto de la pena ya que los hechos debían ser calificados como abuso sexual “gravemente ultrajante”.

Acceso al fallo completo: <http://www.mpf.gob.ar/area-mpf-ante-cnccc/files/2022/04/Reg.-n°-63.2018-Godoy.pdf>

CNCCC, Sala 3, CCC 55394/2014 “Flores”, reg. n° 105/2018, 19/2/2017, jueces: Jantus, Magariños y Huarte Petite.

Antecedentes: Un TO resolvió, en lo que aquí interesa, condenar a Juan Alejandro Flores a la pena de nueve años de prisión, accesorias legales y costas, por resultar autor penalmente responsable de diversos delitos, entre ellos el de abuso sexual con acceso carnal. La defensa impugnó la condena. En lo que atañe al tema que nos ocupa, sostuvo que existía una errónea aplicación de la ley sustantiva por parte del tribunal de juicio al subsumir la *fellatio in ore* en un supuesto de abuso sexual con acceso

carnal, y que, ante posturas divergentes en punto a la interpretación del artículo 119, tercer párrafo, del Código Penal, en virtud de los principios de legalidad, de máxima taxatividad y *pro homine*, correspondería estar a aquella más beneficiosa para el imputado.

Decisión de la CNCCC: La Sala rechazó el recurso en este punto. Los jueces Magariños y Jantus se remitieron a sus respectivos votos en el precedente “Cajal”. El juez Huarte Petite consideró que no correspondía analizar ese agravio, dado que había sido introducido tardíamente, en el término de oficina.

Acceso al fallo completo: <http://www.mpf.gob.ar/area-mpf-ante-cnccc/files/2022/04/Reg.-n°-105.2018-Flores.pdf>

CNCCC, Sala 1, CCC 31507/2014 “Alvez Dos Santos”, reg. n° 835/2018, 12/7/2018, jueces: Llerena, Bruzzone y Niño.

Antecedentes: un TO resolvió, en lo que aquí interesa, condenar a Rufino Alvez Dos Santos a la pena de 8 años de prisión, accesorias legales y costas, por resultar autor penalmente responsable de varios delitos, entre ellos el de abuso sexual de una menor de 13 años con acceso carnal. La defensa impugnó la condena. En lo que atañe al tema que nos ocupa, sostuvo que existía una errónea aplicación de la ley sustantiva por parte del tribunal de juicio al subsumir la *fellatio in ore* en un supuesto de abuso sexual con acceso carnal, y que, ante posturas divergentes en punto a la interpretación del artículo 119, tercer párrafo, del Código Penal, en virtud de los principios de legalidad, de máxima taxatividad y *pro homine*, correspondería estar a aquella más beneficiosa para el imputado.

Decisión de la CNCCC: La sala rechazó el recurso en este punto, con el voto de los jueces Llerena y Bruzzone. Llerena, con cita de su voto en la causa n°3195 *Amarilla Agüero* del TO26 (rta. el 29/05/2012), entendió que la introducción del pene del autor en la boca de la víctima constituía violación y, por ende, esa conducta debía ser subsumida en el artículo 119 párrafo 3ero del Código Penal. Explicó que la reforma introducida por la Ley n° 25.087 instauró en el primer apartado del art. 119 del Código Penal la figura base del abuso sexual y, en los apartados restantes, dos modalidades agravadas de aquél: a) cuando por su duración o circunstancias de su realización

importare un sometimiento gravemente ultrajante para la víctima; b) cuando hubiere acceso carnal. Uno de los motivos que originó la reforma, sostuvo, fue el de brindar una solución legislativa al problema que planteaba la *fellatio in ore*. La introducción de la expresión “por cualquier vía”, para Llerena evidentemente vino a significar algo distinto de lo que ya se encontraba previsto en la ley al momento de operar su reforma, pues no era concebible una modificación sustancial en la redacción del precepto que no surtiera consecuencias legales, porque resultaría vana y sobreabundante. Agregó que ya con anterioridad a esta reforma se reconocía la posibilidad de acceso carnal por vía vaginal y anal, desde el momento en que se contempló que tanto mujeres como varones podían ser víctimas de esta clase de hechos. Frente a ello, insistió Llerena, era claro que la expresión “por cualquier vía” implicó la ampliación del supuesto de hecho contenido en la norma, previendo una forma de acceso carnal alternativa, distinta a las antes mencionadas, que es aquella que se llevaba a cabo por vía oral. La jueza concluyó que independientemente de la aptitud de cópula que pudieren presentar la vagina y el ano, si por “acceso” entendíamos la penetración dentro de una de las cavidades del cuerpo humano, y por “carnal” aquél que era realizado con el miembro viril del hombre, más allá del rol de víctima o victimario que pueda ocupar cada uno de los intervinientes durante el acto, podía concluirse que la penetración del pene en la cavidad bucal de la víctima, configuraba un acceso carnal en los términos del art. 119, tercer párrafo del Código Penal.

Bruzzzone, por su parte, adhirió al voto de Llerena y se remitió a su fallo en el precedente *Cantos*.

El juez Niño se abstuvo de emitir su voto, por aplicación del art.23 último párrafo del CPPN, aunque dejó a salvo su opinión vertida en los fallos “Cajal” y “Osuna”.

Acceso al fallo completo: <http://www.mpf.gob.ar/area-mpf-ante-cnccc/files/2022/04/Reg.-nº-835.2018-Alvez-Dos-Santos.pdf>

Causa 4219 “YAPURA, Jesús Walter s/abuso agravado” del Tribunal Oral en lo Criminal nro. 1, resuelta el 5 de septiembre de 2012. Jueces Salas, Huarte Petite y Vázquez Acuña.

Antecedentes: El imputado (personal policial) estaba acusado de obligar a un niño de 14 años de edad a que le practicara sexo oral en el baño de una estación de subte. La fiscalía calificó el hecho como “abuso sexual gravemente ultrajante”, y la querrela como “abuso sexual agravado por haber sido cometido con acceso carnal”.

Decisión del Tribunal Oral: los tres jueces (entre los que se encontraba Huarte Petite) sostuvieron que el hecho debía calificarse como *abuso sexual gravemente ultrajante*. Con cita de los antecedentes parlamentarios (en particular del diputado Cafferatta Nores) dijeron que existían situaciones de ultraje grave que no llegaban a la penetración y a la utilización de otros instrumentos que no sean el órgano sexual masculino, y que debían ser tipificadas como “gravemente ultrajantes”.

Concluyeron que la subsunción en el tipo en cuestión fincaba, en el caso, en la situación de encierro en que la víctima fue puesta deliberadamente por el imputado, que implicó un claro sometimiento de aquélla a sus designios, pues al encontrarse solos los dos en un baño de una estación de subte una vez cumplido el horario de prestación del servicio (con la consecuente mayor improbabilidad de la concurrencia al lugar de terceros), se redujo al sujeto pasivo a un estado de simple “cosa” sobre la que se ejerció un dominio o disponibilidad total.

Acceso al fallo completo: <http://www.mpf.gob.ar/area-mpf-ante-cnccc/files/2022/04/Sentencia-TOC-1-Yapura.pdf>