



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL
SALA I



Causa n° 114673
MOIRON SERGIO ENRIQUE S/ RECURSO DE
CASACIÓN INTERPUESTO POR FISCAL

ACUERDO

La Sala I del Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires, integrada por los señores jueces doctores Ricardo Maidana y Daniel Carral (art. 451 del Código Procesal Penal), con la presidencia del primero de los nombrados, de conformidad con lo establecido en la Ac. 3975/2020 de la SCBA, procede al dictado de sentencia en el marco de la Causa N° 114673, caratulada "MOIRON SERGIO ENRIQUE S/ RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR FISCAL", conforme al siguiente orden de votación: **MAIDANA - CARRAL.**

ANTECEDENTES

El 23 de septiembre del año 2021, la Sala I de la Cámara de Apelación y Garantías del Departamento Judicial de Lomas de Zamora, revocó la resolución del Juzgado de Garantías N° 2 del Departamento Judicial Avellaneda-Lanus, hizo lugar a la excepción de falta de acción, declaró la nulidad de lo actuado y dispuso el sobreseimiento de Sergio Enrique Moiron por el delito de lesiones leves agravadas por el vínculo y en contexto de violencia de género.

El fiscal de Cámara del Departamento Judicial Avellaneda-Lanús, Dr. Guillermo Castro, interpuso recurso de casación.

La causa ingresó a la Sala I de este Tribunal con fecha 10 de febrero de 2022, se encuentra en estado de dictar sentencia, por lo que se dispone plantear y resolver las siguientes:

CUESTIONES

Primera: ¿Es admisible el recurso de casación interpuesto?

Segunda: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la **primera** cuestión planteada el señor juez, doctor **MAIDANA**, dijo:



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL
SALA I



Causa n° 114673
MOIRON SERGIO ENRIQUE S/ RECURSO DE
CASACIÓN INTERPUESTO POR FISCAL

Atento que la resolución impugnada, que revoca la elevación a juicio y dispone el sobreseimiento del imputado, genera un agravio de imposible reparación posterior, se trata de un supuesto expresamente previsto por el art. 450 segundo párrafo del C.P.P., habida cuenta que pone fin a la acción penal e implica frustrar el derecho del Ministerio Público de llevar al imputado a juicio (CJSN, Fallos 320:1919; TCP, Sala VI, Causa N° 56.849, caratulada: "S. H. A. s/ Recurso de Casación interpuesto por Fiscal General", rta. 30/07/2013, reg. 286/13).

Por ello, el recurso de casación contra el auto de la Cámara que hace lugar a la excepción de falta de acción, declara la nulidad de todo lo actuado y dispone el sobreseimiento del imputado, deviene admisible.

VOTO POR LA AFIRMATIVA.

A la misma **primera** cuestión planteada el señor juez, doctor **CARRAL** dijo:

Adhiero al voto de mi colega preopinante, en igual sentido y por los mismos fundamentos.

VOTO POR LA AFIRMATIVA.

A la **segunda** cuestión planteada el señor juez, doctor **MAIDANA**, dijo:

El Fiscal de Cámara refiere, en primer lugar, que la decisión impugnada es arbitraria, pues la declaración de nulidad deviene de la propia voluntad de los jueces y no se corresponde con un vicio gestado en el marco del proceso en que se promueve. En segundo lugar, sostiene que el *a quo* ha efectuado una valoración parcial y perjudicial de este caso, el que se enmarca dentro de la violencia de género, obrando en desmedro de los estándares internacionales que rigen en la materia e incluso contra precedentes provinciales y nacionales que han señalado el norte a seguir en casos como el traído a estudio, y hacen prevalecer la validez de los procesos, incluso en los que la víctima, luego de haber



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL
SALA I



Causa n° 114673
MOIRON SERGIO ENRIQUE S/ RECURSO DE
CASACIÓN INTERPUESTO POR FISCAL

instado la acción penal, se ha retractado y negado a la prosecución de la causa. Luego de transcribir lo resuelto por los jueces de la Cámara, se refiere a la cita relacionada con el principio "*ne bis in idem*" y alega que no han explicado de manera entendible cual sería la correspondencia con los fines de este proceso, el cual aún no ha tenido trámite en la etapa de juicio. Expone que la decisión aparece carente de todo fundamento y de la debida mirada de género, posee una errónea y parcial interpretación de la normativa procesal vigente y de la prueba agregada, pues se limita a analizar la letra del art. 72 del CP de un modo casi automatizado. Agrega que, en el caso, la víctima al momento de brindar la declaración testimonial en comisaría, refirió que no deseaba instar la acción penal. Sin embargo, al recibirle declaración testimonial en sede fiscal, manifestó comprender los alcances del juicio abreviado y que autorizaba su puesta en práctica, de lo que se desprende de manera clara, su decisión de continuar a la etapa de juicio. Invoca jurisprudencia y normativa nacional e internacional relativa a la procedencia de la excepción prevista en el artículo 72 inc. 2. b del CP, con especial referencia a los casos enmarcados dentro de la violencia de género. Por lo expuesto, considera que la resolución impugnada debe dejarse sin efecto. En consecuencia, solicita se case la misma y se devuelvan los autos a la instancia a fin que se dicte un nuevo pronunciamiento.

La fiscal adjunta de Casación, Dra. Daniela Bersi, mantiene la pretensión de su colega de la instancia y solicita que se resuelva conforme lo allí peticionado.

El defensor adjunto de Casación, Dr. Jose María Hernandez, propicia el rechazo del recurso presentado, por los argumentos que expone en su presentación electrónica de fecha 7 de febrero de 2022 y se remite a las razones dadas por los jueces de la Cámara.

Limitados de tal modo los motivos de agravio



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL
SALA I



Causa n° 114673
MOIRON SERGIO ENRIQUE S/ RECURSO DE
CASACIÓN INTERPUESTO POR FISCAL

presentados por el agente fiscal, el conocimiento del proceso se circunscribirá a los que fueran expuestos -art. 434 y cc. del CPP- (v. Sala I, c. 77.217, "Sosa, Leandro Ezequiel s/ Recurso de Casación", sent. del 06 de julio de 2016, reg. 558/16; c. 79.219, "Amarilla Bruno Ezequiel s/ Recurso de Casación", sent. del 15 de noviembre de 2016, reg. 973/16; c. 79.427, "Díaz Núñez, Jonathan Gonzalo s/ Recurso de Casación", sent. del 15 de noviembre de 2016, reg. 979/16; entre muchas otras).

Los jueces de Cámara, a los efectos de sustentar que la ausencia de instancia privada en el caso tornaba viable la excepción de falta de acción, señalaron que no se demostró vicio en la voluntad de la víctima al negarse a instar la acción penal, ni se vislumbraban razones de interés o seguridad pública que habiliten la actuación de oficio.

El impugnante; sin perjuicio de considerar que existió voluntad de la damnificada de instar la acción penal, en tanto manifestó comprender los alcances del juicio abreviado y autorizó su puesta en práctica; centra su planteo en que el caso de violencia de género en el que se encuentra inmersa la víctima, es una cuestión de interés público y, como tal, configura una de las excepciones del artículo 72. Inc. 2. b. del CP.

Se imputa a Sergio Enrique Moiron el delito de lesiones leves agravadas por el vínculo y en contexto de violencia de género -cuestión no debatida-, cuya acción penal por antonomasia depende de la instancia privada.

Como fuera indicado, según lo establece el art. 72 inc. 2° del Código penal argentino, las acciones por los delitos de lesiones leves, dolosas o culposas, en principio dependen de la instancia de la acción por parte de la víctima, es decir, de la realización de una "acusación o denuncia del agraviado", pues el requisito establecido en la norma consiste en supeditar la continuidad del proceso al real interés del damnificado, a menos que existan "razones de seguridad o interés público". Concretado el acto por la víctima o su representante legal, cesa la



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL
SALA I



Causa n° 114673
MOIRON SERGIO ENRIQUE S/ RECURSO DE
CASACIÓN INTERPUESTO POR FISCAL

disponibilidad de la acción y la acción penal se torna pública (art. 71 C.P.).

En el sistema vigente, "la acción penal pública corresponde al Ministerio Público Fiscal, sin perjuicio de la participación que se le concede a la víctima y al particular damnificado", lo que "no alterará las facultades concedidas por la ley al Ministerio Público, ni lo eximirá de sus responsabilidades" (art. 6 C.P.P.)

Es más, la reforma operada en el art. 71 del C.P. por la ley 27.147 no ha variado lo señalado, al contemplar la aplicación de "reglas de disponibilidad de la acción penal previstas en la legislación procesal", sólo a quien detenta su titularidad en el ejercicio, que no es otro que el Ministerio Fiscal.

La remisión legal que hace la citada disposición a la "legislación procesal" tampoco hace mella en lo señalado, puesto que el empleo de las reglas de disponibilidad de la acción o criterios de oportunidad, de acuerdo con lo regulado por el art. 56 bis del Código Procesal Penal vigente en la provincia de Buenos Aires como "criterios especiales de archivo" que incluso pueden determinar un sobreseimiento (art. 323 inc. 7° C.P.P.), también ha sido dejado en manos del agente fiscal.

Como lo indicara, es menester que el perjudicado por alguna de las hipótesis penales del art. 72 C.P. inste o excite el ejercicio de la acción penal por parte de su titular, mediante una acusación formal que de lugar a una querrela, o por medio de una denuncia, es decir el acto escrito u oral por el cual el ofendido comunica a las autoridades judiciales o policiales la comisión de uno de tales delitos. No es necesario, en este sentido, que el denunciante solicite de modo explícito la iniciación de la acción por el órgano público porque basta el anociamiento de la ocurrencia del delito sin que resulte imprescindible cubrir todas y cada una de las formalidades que la ley procesal ordena (cfme., Núñez, Ricardo C., Las disposiciones generales del Código penal, Córdoba, Lerner, 1988, pág. 318).



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL
SALA I



Causa n° 114673
MOIRON SERGIO ENRIQUE S/ RECURSO DE
CASACIÓN INTERPUESTO POR FISCAL

En similar sentido, nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación en un antiguo precedente ("Quelin, José del Tránsito", J.A., t. 55, pág. 12) expresó, al referirse a esta cuestión, que "el legislador confiere a éstos [por los agraviados por el delito] el derecho de provocar la acción pública, sin someter el hecho de la denuncia a una formalidad estricta, rigurosa y solemne".

No se requieren solemnidades o sacramentalismos para impulsar la acción, basta la expresión de la víctima que haga saber su interés en la persecución del delito. (Sala I, c. 73.400, "Maldonado, Gabriel Emir s/ Recurso de Casación", sent. del 31 de mayo de 2016).

En el caso de autos, tal como lo expusiera, las lesiones leves agravadas por el vínculo, en contexto de violencia de género, no se debate y llega firme a esta sede, circunstancia que reclama de la Cámara el abordaje de la cuestión con perspectiva de género para establecer si median "razones de seguridad o interés público", que pueda configurar alguna excepción al régimen vigente que supedita la actividad a la instancia de la acción.

En efecto, nos enfrentamos a un suceso enmarcado en un contexto de violencia de género, lo que motiva un abordaje diferenciado que importa incorporar perspectivas específicas de género, tal como lo dispone la Constitución Nacional y la normativa de derechos humanos incorporada a nuestro ordenamiento jurídico interno (Convención de las Naciones Unidas sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer -CEDAW, 1979-; la Convención Americana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer -o Convención de Belém do Pará, 1994-) que, entre otras cosas, establecen la necesidad de cambios coyunturales en las leyes y la administración de justicia. También está expresamente establecida esta perspectiva en la legislación nacional a través de su incorporación expresa en la Ley 26.485



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL
SALA I



Causa n° 114673
MOIRON SERGIO ENRIQUE S/ RECURSO DE
CASACIÓN INTERPUESTO POR FISCAL

de Protección Integral de las Mujeres.

La violencia de índole sexual es uno de los tipos de violencia contra la mujer que incluye "Cualquier acción que implique la vulneración en todas sus formas, con o sin acceso genital, del derecho de la mujer de decidir voluntariamente acerca de su vida sexual o reproductiva a través de amenazas, coerción, uso de la fuerza o intimidación" (art. 5).

Los jueces, estamos obligados a "Juzgar con perspectiva de género (lo cual) propende a garantizar el ejercicio de los derechos de las mujeres, la igualdad de género y una tutela judicial efectiva, evitando la reproducción de estereotipos que dan por supuesto el modo en que deben comportarse las personas en función de su sexo o género" (SCBA, causa P 125687 S, caratulada 'V.R.E.D. s/Recurso de queja en causa N 900.809 de la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal de Lomas de Zamora, Sala II, 23/10/2019).

En relación a esta temática me he pronunciado en decisiones previas (Sala VI, "Rodríguez" c. n° 58.758 del 29/08/14; "López" c. 69.965 del 05/07/16; "Maraz Bejarano" c. 69.680 del 29/12/16; Sala I, "Serenelli", c. 82.761 del 13/07/17; "Mansilla", c. 84.069 del 15/11/17; "Mendoza" c. 90.940 del 16/04/19 y "Lagostena" c. 93.441 del 05/05/20 y "Reyes" c. 103.123 del 17/06/21), así como recientemente en las causas 111.022 "Guerra", 110799 "Arce" y, junto a mi colega de Sala Dr. Carral, en 109.866 "Machicano Carbajal", a cuyos fundamentos me remito.

A ello debo adunar los recientes pronunciamientos de la CSJN sobre el tema ("Pérez, Yesica Vanesa s/homicidio simple" CSJ 3073/2015/RH1 del 10/12/20; "Callejas, Claudia y otra s/violación de secretos" CSJ 3171/2015/RH1 del 27/2/20; "Sanz, Alfredo Rafael s/juicio s/casación" CSJ 1977/2017/RH1 del 27-72/20) así como de la SCBA (P 132936 S 18/08/2020 "Altuve Carlos Arturo -Fiscal ante el Tribunal de Casación- S/Recurso extraord. de inaplicabilidad de ley en c. 87.316 TC0005LP; P 125687 S 23/10/2019 Juez DE LÁZZARI "V. ,R. E. -. D. S/



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL
SALA I



Causa n° 114673
MOIRON SERGIO ENRIQUE S/ RECURSO DE
CASACIÓN INTERPUESTO POR FISCAL

Recurso de queja en c. 900.809 Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal de Lomas de Zamora, Sala II" CP0002LZ; P 132456 S 20/07/2020 Juez TORRES (OP).

Cabe resaltar que la indiferencia, minimización y/o rechazo de los antecedentes e indicadores de violencia de género, originan responsabilidad estatal por la violación de las obligaciones asumidas mediante la normativa internacional de derechos humanos (Corte IDH "Caso González y otras ("Campo Algodonero") Vs. México." Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, sent. del 16/11/09; "Caso de la Masacre de las Dos Erres Vs. Guatemala" Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, sent. del 24/11/09; y "Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños Vs. El Salvador" Fondo, Reparaciones y Costas, sent. del 25/10/12). En palabras de Di Corleto: "Una respuesta penal con perspectiva de género no elaborará una estrategia con estándares fijos y excluyentes, pero sí tendrá en cuenta las dificultades de las mujeres en el acceso a la justicia, las características del ciclo de violencia, la gravedad del delito, y la situación personal de la damnificada."

Las conductas enmarcadas en el artículo 1° de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer o Convención de Belem do Pará, podrían eventualmente ser consideradas de interés público y habilitar la actuación de oficio, pues se encuentra en juego el interés del Estado a respetar y hacer valer los compromisos internacionales asumidos.

Ciertamente, el Estado Argentino, mediante la aprobación de dicha Convención con la Ley N° 24.632, primero, y con la sanción de la Ley N° 26.485, después, asumió el compromiso de prevenir, investigar y castigar la violencia contra la mujer, lo que demuestra su alto nivel de compromiso en la lucha contra la violencia de género.

No se propone la aplicación irreflexiva de la norma en cuestión a una categoría de delitos, sino que se espera que la



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL
SALA I



Causa n° 114673
MOIRON SERGIO ENRIQUE S/ RECURSO DE
CASACIÓN INTERPUESTO POR FISCAL

decisión se fundamente teniendo en consideración el caso concreto, mediando el análisis suficiente sobre sus circunstancias.

En este aspecto, debo recordar, que el artículo 7, inciso e, de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer o Convención de Belem do Pará (ley 24.632), establece el deber de los Estados -y con ello de los tres poderes que lo integran- de "tomar todas las medidas apropiadas para modificar prácticas jurídicas o consuetudinarias que respalden la persistencia o la tolerancia de la violencia contra la mujer."

Lo expuesto habrá de motivar la revocación de la decisión impugnada y que se disponga el reenvío para que los integrantes de la Cámara de Apelación y Garantías, sin rigorismo formal, adopten una nueva decisión, en la que deberán abordar la cuestión con perspectiva de género para establecer si median "razones de seguridad o interés público", que pueda configurar alguna excepción al régimen vigente que supedita la actividad a la instancia de la acción, por lo que corresponde que efectúen un análisis detallado del hecho, vinculen con las disposiciones supralegales y legales citadas y, de esa forma, se otorgue debido sustento a la resolución.

Con ello, deviene superfluo que me expida sobre los alcances de la declaración testimonial que prestara la víctima en sede judicial, según lo reclamara el impugnante; en la que indicó que comprendía los alcances del juicio abreviado y que autorizaba su puesta en práctica, a partir de lo que entiende que tomó la decisión de continuar a la etapa de juicio; pues la decisión que se adopte sobre el motivo de remisión antecede lógicamente a la pretendida en el recurso.

En consecuencia, propongo al acuerdo hacer lugar al recurso de casación interpuesto por el Fiscal de Cámara, Dr. Guillermo Castro, sin costas; revocar la resolución y reenviar a la Sala I de la Cámara de Apelación y Garantías del Departamento Judicial de Lomas de



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL
SALA I



Causa n° 114673
MOIRON SERGIO ENRIQUE S/ RECURSO DE
CASACIÓN INTERPUESTO POR FISCAL

Zamora, a fin que dicte un nuevo pronunciamiento, conforme a los lineamientos expuestos. (arts. 18 y 75 inc. 22 CN; 167 CP; 168 y 171 de la Const. Pcial; 20 inc. 1, 105, 106, 201, 448, 450, 452, 461, 530, 531 y ccs. del C.P.P.).

ASÍ LO VOTO.

A la misma segunda cuestión planteada el señor juez, doctor **CARRAL**, dijo:

Adhiero al voto de mi colega preopinante en igual sentido y por los mismos fundamentos.

ES MI VOTO.

Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente:

SENTENCIA

I. Declarar admisible la impugnación deducida por el representante del Ministerio Público Fiscal, Dr. Guillermo Castro.

II. Hacer lugar al recurso de casación interpuesto por el agente fiscal, Dr. Guillermo Castro.

III. Revocar la resolución y reenviar a la Sala I de la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal de Lomas de Zamora, a fin que dicte un nuevo pronunciamiento conforme a los lineamientos expuestos.

Rigen los artículos 18 y 75 inc. 22 CN; 167 CP; 168 y 171 de la Const. Pcial; 20 inc. 1, 105, 106, 201, 448, 450, 452, 461, 530, 531 y ccs. del C.P.P

Regístrese electrónicamente. Notifíquese y oportunamente radíquese en el órgano de origen.

REFERENCIAS:



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL
SALA I



Causa n° 114673
MOIRON SERGIO ENRIQUE S/ RECURSO DE
CASACIÓN INTERPUESTO POR FISCAL

Funcionario Firmante: 05/04/2022 08:37:44 - CARRAL Daniel Alfredo

Funcionario Firmante: 05/04/2022 10:54:44 - MAIDANA Ricardo Ramón -
JUEZ

Funcionario Firmante: 05/04/2022 10:59:44 - GONZÁLEZ Pablo Gastón -
AUXILIAR LETRADO RELATOR DEL TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL



232201115002913146

TRIBUNAL DE CASACION PENAL SALA I - LA PLATA

NO CONTIENE ARCHIVOS ADJUNTOS

Registrado en REGISTRO DE SENTENCIAS el 05/04/2022 11:03:28 hs.
bajo el número RS-330-2022 por GONZALEZ PABLO GASTON.