

*Cámara Federal de Casación Penal*

REGISTRO n° 2126.13.4

//la ciudad de Buenos Aires, a los 31 días del mes de octubre del año dos mil trece, se reúne la Sala IV de la Cámara Federal de Casación Penal integrada por los doctores Juan Carlos Gemignani como presidente, y los doctores Mariano Hernán Borinsky y Gustavo M. Hornos como vocales, asistidos por la secretario actuante, a los efectos de resolver el recurso de casación interpuesto a fs. 100/110 en la presente causa n°464/2013 del registro de esta Sala, caratulada "**VANDENBROELE, Alejandro Paul s/recurso de casación**", de la que **RESULTA:**

**I.** Que la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal de la Capital Federal, en la causa n°1302/12 de su registro, el 20 de diciembre de 2012, resolvió, en lo que aquí interesa: "*CONFIRMAR las resoluciones dictadas a fs. 23/8 de este incidente nro. 47.224; a fs. 18/22 de aquel nro. 47.098 y a fs. 10/3 del identificado con el nro. 47.235, todos ellos del registro de esta Sala I, en todo cuanto deciden y han sido materia de apelación, sin costas (arts. 166 y ss., 530 y 531 del Código Procesal Penal de la Nación)*" (fs. 82/93vta.).

**II.** Contra esa sentencia, interpuso recurso de casación el abogado defensor de Alejandro Paul Vandebroele, doctor Germán Darío Soria (fs. 100/110), declarado inadmisibles por el colegiado anterior (fs.113/114); por lo que la parte originó una incidencia de queja ante esta Cámara, resuelta en sentido favorable a la concesión del recurso (causa n°464/2013 "VANDENBROELE, Alejandro Paul s/recurso de queja", reg. n°1068/2013, rta. el 19/06/2013).

La recurrente se presentó a fs. 285 a mantener el recurso concedido a consecuencia de la vía directa.

**III.** Al formalizar sus agravios, la impugnante los canalizó mediante la vía prevista en el segundo inciso del art. 456 del C.P.P.N.

Postuló la nulidad de la sentencia atacada, en orden a

que sus conclusiones se sustentaban en una fundamentación aparente y autocontradictoria, en infracción a las normas procesales previstas en los arts. 123 y 402, inc. 2º del C.P.P.N, cuya inobservancia se sancionaba con la nulidad. Alegó que se había dado un tratamiento arbitrario a los argumentos esgrimidos por la parte.

Descalificó el auto puesto en crisis como acto jurisdiccional válido, por verse afectadas las garantías del debido proceso, la defensa en juicio y la protección integral de la familia (arts. 18 y 14 bis de la C.N.).

Ello así, en razón de la existencia de defectos que provocaban *“la nulidad de la notitia criminis, como hecho histórico que se produjo a consecuencia de las manifestaciones de la cónyuge de mi asistido, señora Laura Muñoz, los cuales sirvieron para confeccionar la forma sui generis por la cual se comenzó esta causa”*; y *“la nulidad absoluta de la declaración testimonial prestada en la causa por parte de Laura Muñoz, como el consecuente e inmediato allanamiento dispuesto en su domicilio particular –ordenado a partir de dicha declaración y como un intento de legitimarla –y la proyección sobre la totalidad de estas actuaciones...”* (fs. 230vta.)

En ese sentido, indicó que si bien el auto recurrido había afirmado la inadmisibilidad de las denuncias y testimonios dados por un familiar de determinado grado de parentesco contra un imputado en sede penal; se pronunció en el sentido de convalidar el acto con el argumento de que en la especie no se había indicado cuáles fueron las específicas referencias de Laura Muñoz contra su marido, pues sus comentarios habían sido imprecisos en relación con los hechos de la causa.

La impugnante criticó tal conclusión por entender que *“el precepto procesal contenido en el artículo 178 del C.P.P.N. constituye una norma de carácter imperativo e insusceptible de no aplicación judicial bajo el pretexto de exigencia de un requisito legal no contenido por el ordenamiento procesal. Esta cuestión choca de modo frontal con el principio de legalidad, permitiendo al órgano judicial incorporar una excepción a la prohibición de declarar ya referida y no contenida en la normativa específica”* (fs.234vta.).

Indicó, en síntesis, que la norma no preveía que la declaración resultara perjudicial al imputado, y que realizar un

## *Cámara Federal de Casación Penal*

excepción a su respecto significaba crear de modo pretoriano un requisito no contemplado en el texto legal.

Explicó que no podía convalidarse un acto procesal ilegal, tras analizar su resultado concreto a través de un juicio *ex post*, pues ello permitiría a la acusación violentar la letra de la legislación procesal, a resultas de que el acto no generara de modo concreto un perjuicio al imputado.

Sostuvo también, que el ingreso de una constancia de prueba ilegítima podía no ser valorado en el presente como perjudicial para su asistido, pero poseía una capacidad de rendimiento no dimensionada en etapas posteriores, todo lo cual configuraba un gravamen irreparable en su perjuicio.

Agregó que "(...)la prohibición de declarar -contenida en la normativa procesal analizada- no solo se vincula con el debido resguardo de la institución matrimonial y/o familiar; sino que, principalmente y desde un prisma de interpretación constitucional de la prohibición, busca resguardar los presupuestos sobre los cuales un justiciable puede ser sometido a proceso" (fs. 235). Indicó que se trataba de limitaciones no disponibles para los jueces.

A continuación, la impugnante se refirió a la línea argumental del tribunal anterior, vinculada con la imposibilidad de extraer elementos de prueba positivos, de la declaración testimonial de Muñoz.

Reiteró su crítica en relación con la oportunidad en la que se valoraba el perjuicio de la declaración, y agregó que los sentenciantes se apartaron de las constancias de la causa para formular tal conclusión; pues, según indicó, frases tales como "*Alejandro se encargaba de los negocios de Boudou*" no podían ser neutrales a los fines del presente proceso, sino que, por el contrario, habían resultado funcionales a los fines del representante del Ministerio Público Fiscal para construir su hipótesis de investigación sobre esas premisas.

Subrayó que la cuestión apuntada, se relacionaba íntimamente con la decisión de la misma Sala, de desvincular al anterior juez de la instrucción. En esa dirección, afirmó que "*claramente, la testimonial y el allanamiento aquí cuestionado*

*configuraron los supuestos materiales que se plasmaron en la pérdida de imparcialidad del anterior Magistrado y que dieron lugar a su remoción" (fs. 236vta.).*

A ello conectó *"la validación del allanamiento que con posterioridad se ordenó contra el domicilio de la testigo Muñoz"*; en tanto la vinculación que la Cámara anterior realizó entre la validez de la declaración y el allanamiento, implicaba *"dejar de tratar los agravios vinculados a los efectos de la regla de exclusión de prueba ilegal y la extensión de la mencionada regla a través de la teoría del fruto del árbol venenoso" (fs. 237), e impedir a la parte argumentar sobre ellos, constituyendo un supuesto de arbitrariedad.*

Afirmó que lo referido se relaciona *"inequívocamente con el particular modo de inicio de estas actuaciones, donde la denuncia de Vitale se trató de un medio para justificar formalmente la testimonial de Muñoz y el posterior allanamiento de su domicilio" (fs. 237), del que se habría dotado de aparente legalidad con una acumulación posterior de los procesos. Mencionó la doctrina del doctor Santiago Petracchi sobre el desvío de poder como causal de invalidez de los actos de los poderes públicos.*

La recurrente subrayó que la magistratura anterior se apartó de su propia doctrina judicial respecto de la imposibilidad de recibir declaración testimonial en el proceso de los familiares directos del imputado, y calificó tal proceder como una pauta de arbitrariedad.

Por último, indicó que en el auto atacado se vulneraron expresas limitaciones probatorias. En ese sentido, señaló que *"la prohibición probatoria que no se aplica al presente caso (art. 178, CPPN) tenía como finalidad evitar que se introduzcan elementos de cargo contra mi defendido para someterlo a un proceso como consecuencia de recibir los dichos de su cónyuge (art. 242, CPPN) y motivar –por desvío de poder– el allanamiento de su morada (art. 224 y sgtes., CPPN) por lo que se produjo la desnaturalización del sistema de garantías procesales en sentido material" (fs. 238vta.).*

Hizo reserva de recurrir ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en caso de que se configure agravio federal.

**IV.** En la oportunidad prevista por los artículos 465,

## *Cámara Federal de Casación Penal*

cuarto párrafo y 466 del C.P.P.N., se presentó a fs. 288/292 el señor fiscal general de actuación ante esta sede, doctor Javier Augusto De Luca, quien solicitó que las nulidades planteadas fueran rechazadas.

V. Cumplidos los términos establecidos por el art. 468 del C.P.P.N. según consta a fs. 308 y agregadas las breves notas de fs. 298/306vta., quedaron las actuaciones en estado de ser resueltas. Se efectuó el sorteo de ley para determinar el turno en el que los señores jueces debían emitir su voto, y resultó el siguiente orden sucesivo: doctores Gustavo M. Hornos, Juan Carlos Gemignani y Mariano Hernán Borinsky.

El señor **juez Gustavo M. Hornos** dijo:

I. La cuestión traída a estudio, se centra en determinar si resulta ajustada a derecho la sentencia de la Sala I de la Cámara Federal de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, por medio de la cual se confirmó el rechazo de las nulidades planteadas por el señor defensor de confianza de Alejandro Paul Vandenbroele, doctor Germán Darío Soria, relacionadas con el modo en que se dio inicio al proceso y la validez, tanto de la declaración de Laura Muñoz – quien era cónyuge del imputado–, como del allanamiento practicado en su domicilio.

II. Para ello, comenzaré por recordar los aspectos centrales que reviste el análisis de las cuestiones traídas a estudio, de acuerdo al desarrollo que se formuló en esta sede en anteriores oportunidades. En particular, citaré el estudio realizado sobre la materia, en la causa n°12087 del registro de la Sala IV de este tribunal: "BUASSI, Alfredo Daniel s/recurso de casación", reg. n°734.4.2013, rta. el 17/05/2013.

En la mencionada causa "Buassi", la defensa había solicitado que se dictara la nulidad de todo lo actuado por la existencia de vicios en la *noticia criminis* que había dado origen a la investigación. El planteo giraba en torno a: el alcance y fundamento de la restricción prevista en el art. 178 del C.P.P.N sobre la posibilidad de denunciar a un familiar con un determinado grado de parentesco; su relevancia a la luz de la prohibición de atestiguar penalmente en contra de ese familiar,

establecida en el art. 242 del C.P.P.N.; y la validez de la colaboración brindada por ese familiar en la recolección de la prueba de cargo; entre otras cuestiones que no se mencionarán por no guardar vinculación con el conflicto actualmente bajo estudio.

Al momento de responder a las cuestiones planteadas, se recordó la necesaria distinción entre la afirmación de la validez en la incorporación de un material probatorio (mecanismo que admitía una respuesta binaria), y el mérito de un valor que debía recibir en la tarea de apreciación graduada propia del intérprete judicial, dentro del marco del principio procesal de amplitud probatoria. Por su parte, se definieron los conceptos que a continuación se señalarán.

**III.** En lo que refiere al episodio del anoticiamiento de un hecho presuntamente delictivo, así como a la información contenida en el acto que lo protocolizaba, se ha sostenido que el análisis de su validez debía surgir de la vigencia constitucional de la denuncia y de los actos investigativos o acusatorios tendientes a su comprobación o descarte.

Esa vigencia se sustenta en la ausencia de lesiones en las garantías procesales de las partes. Pues así como el reconocimiento espontáneo de los hechos efectuado por un imputado en juicio no afecta de modo automático la garantía constitucional que prohíbe la autoincriminación, las prohibiciones que reconocen la misma fuente constitucional también requieren un análisis que reconozca ese prisma -el art. 18 de la C.N.- como punto de partida.

Es tradicional doctrina que en el caso de la asunción de los hechos efectuada por el imputado, debe verificarse la ausencia de determinados elementos condicionantes de sus dichos que impliquen una afectación de su libertad, de su voluntad o del conocimiento sobre el carácter facultativo de sus manifestaciones - su no obligatoriedad-. Además se requiere que el relato se corresponda e integre con la prueba agregada a la causa.

Desde esta perspectiva, y ante la necesidad de establecer de modo armónico el esquema constitucional, no podría partirse de un baremo mecánico y con fundamento en su regulación normativa interna, para sustentar la decisión de excluir -sin más y por su mera constatación-, actas tales como las que



*Cámara Federal de Casación Penal*

protocolizan la convocatoria de agentes policiales que pueda realizar voluntariamente un allegado de una persona indicada de cometer un delito, o el uso que un agente fiscal pueda realizar de las manifestaciones libres, formuladas en un contexto de público y notorio conocimiento, por el familiar de un imputado en un proceso penal. Esto no implica, desde luego, rechazar la posibilidad de que en esos contextos se genere un perjuicio de entidad constitucional, sino que la validez o invalidez de tales actos procesales, quedará supeditada al resultado del análisis sobre la vigencia de las garantías involucradas en ellos.

**IV.** En el presente caso, no se advierte de momento que la alegada violación a los preceptos regulados en el art. 178 del C.P.P.N. que pretende hacer valer la defensa del imputado (la prohibición de denunciar entre quienes detentan un determinado grado de parentesco), revista el alcance que la parte le otorga.

Tampoco pueden extraerse las derivaciones que la impugnante realiza de ese dispositivo legal, en relación con la utilización de los dichos de Muñoz ante un medio gráfico como uno de los varios elementos considerados por el representante del Ministerio Público Fiscal para dar impulso inicial a la investigación, sin perjuicio del orden cronológico que revistan tales manifestaciones con las vertidas por los particulares que iniciaron algunas de las incidencias. Es decir, la circunstancia alegada por la parte de que los motivos señalados podrían eventualmente configurar un daño en un escenario hipotético y futuro, es precisamente la razón que sustenta la ausencia de perjuicio actual que permita encontrar en esos dichos una causal *per se* de nulidad. Ello así, pues se requiere la composición armónica de la circunstancia señalada en el marco del esquema garantizador, y su integración mediante los parámetros de razonabilidad que exige el principio republicano de gobierno del art. 1º de la C.N.

Tal como hemos afirmado en esta sede "*la circunstancia de que el anoticiamiento originario del hecho a investigar lo hubiera realizado un allegado al imputado en el grado indicado por el artículo 178 del C.P.P.N., no era una*

*condición que pudiera evaluarse en abstracto, sino que debía analizarse de modo integral en el marco del juego armónico de garantías que regían el proceso penal junto con los restantes elementos de investigación” (del mencionado precedente “Buassi”).*

En lo que respecta a la validez de la declaración testimonial brindada por Muñoz ante el agente fiscal, el 24 de febrero de 2012 –agregada a fs. 141/145vta. de esta incidencia; también resulta de aplicación el mismo baremo, y así quedó señalado en el antecedente directo a la causa que se cita (cfr. la causa n°9585, “BUASSI, Daniel Alfredo s/recurso de casación”, reg. n°12017.4, rta el 30/07/2009, que tramitó ante esta Sala IV). Allí se ha sostenido que la valoración brindada en abstracto y sin mayores precisiones, en relación con el hecho imputado y la adecuación del medio de prueba al objeto procesal que se pretendía acreditar, resultaba por demás prematura en el estadio procesal inicial en el que se llevaba adelante la investigación de los hechos.

La conclusión obedece a que, al igual que el concepto expresado párrafos más arriba, es necesaria la estimación del justo alcance que debe otorgarse a las garantías constitucionales que se encuentran en juego, de acuerdo a las características y al contexto que en concreto reviste el hecho investigado.

V. Es aquí entonces que cobra especial relevancia el principio de razonabilidad que resulta plenamente aplicable a nuestro derecho y que se encuentra condensado en el artículo 28 de la C.N., cuando señala que *“los principios, garantías y derechos reconocidos en los anteriores artículos, no podrán ser alterados por las leyes que reglamenten su ejercicio”*. Esta formulación no se limita sólo a exigir que la ley sea razonable, sino que es mucho más amplia al extenderse a su aplicación en concreto; ya que cada vez que la Constitución depara una competencia a un órgano de poder, impone que el ejercicio de la actividad consiguiente tenga un contenido razonable, es decir, que no sea arbitrario y por ende inconstitucional.

Así lo he sostenido en anteriores oportunidades (cito a modo de ejemplo las causas del registro de esta Sala IV: n°7625, “CALANCHA LÓPEZ, Martín Alberto y otros s/recurso de casación”, reg. n°13530, rta. el 7/6/2010; n°6159, “DE LA RIVA,



## *Cámara Federal de Casación Penal*

María Fernanda s/recurso de casación", reg. n°8364, rta. el 17/3/2007; n°11565, "MIRANDA ALBORNOZ, Víctor Marcos y otro s/recurso de casación" reg. n°15937, rta. el 21/11/2011, entre otras), por cuanto afirmé que en la tarea de reglamentación de los principios constitucionales, la ley (y su interpretación, encomendada a los jueces) debía compatibilizar el ejercicio de los derechos de todos los intervinientes en el juicio, con el interés social que existía en la eficacia de la justicia (Fallos: 286:257).

Los derechos que la Constitución Nacional consagra, lejos de ser absolutos, están sujetos a limitaciones o restricciones tendientes a hacerlas compatibles entre sí y con los que corresponda reconocer a la comunidad (art. 14 de la C.N.; Fallos: 136:161; 142:80; 191:197), ya que la admisión de un derecho ilimitado importaría una concepción antisocial (Fallos 136:161, pág. 171).

En efecto, en la parte dogmática de la Constitución, al decir de Germán Bidart Campos "se centraliza un núcleo que coincide con el de la democracia, al conferir instalación a la persona humana de acuerdo con su dignidad, su libertad y sus derechos" (cfr.: "Manual de la Constitución Reformada", Tomo I, pág. 473, Ed. Ediar, Bs. As., septiembre de 1996), cuyo goce debe asegurar el Estado. En efecto, estos valores surgen con nitidez de nuestra Carta Magna que, enrolada en el constitucionalismo clásico, propone como fin del estado y de su organización la defensa de los derechos y libertades de los hombres. Derechos que normativamente reconocidos, deben estar efectivamente vigentes en el ámbito sociológico, creándose las condiciones para que sean accesibles a todos los ciudadanos.

**VI.** En el marco de esa tensión jurídica, retomo la idea formulada anteriormente. La defensa propone, de uno u otro modo, hacer extensiva al caso los alcances de la garantía que prohíbe la autoincriminación: pues menciona el derecho al debido proceso en el resguardo de los presupuestos mediante los cuales un justiciable puede ser sometido a él, y la introducción de "elementos de cargo contra mi defendido para someterlo a un proceso como consecuencia de recibir los dichos de su cónyuge"

(fs.238vta.). Reclama, en verdad, sus diagonales vinculadas con los fundamentos de las disposiciones previstas en los arts. 178 y 242 del C.P.P.N. (las dispensas procesales penales basadas en los lazos afectivos y familiares), y menciona la existencia de puntos de encuentro con la tutela del derecho a la intimidad y a la protección integral de la familia (arts. 19 y 14 *bis* de la C.N.).

La pulsión que se enfrenta a ello es la necesidad de examinar las particularidades que hacen al objeto de la investigación -y aún las sospechas sembradas por la propia impugnante respecto de los intereses que la impulsan-, a la luz del bloque de derechos convencionales que asisten a las partes y a la comunidad; entre los cuales se encuentra, también, el derecho de acceder al servicio de administración de justicia y de recibir tutela judicial efectiva.

En principio, y cómo se ha sostenido en esta sede en anteriores oportunidades, la discusión en torno al alcance del derecho a la intimidad y sus derivaciones, no constituye un elemento central del esquema garantizador del derecho penal; sino que el análisis correcto aleja de la problemática que significa la realización de las garantías procesales penales, la cuestión relacionada con la injerencia pública en los espacios de intimidad de un sujeto (siempre y cuando se salvaguarde la autonomía de la decisión personal en relación con el respeto por la dignidad humana), y centra el conflicto que genera esa injerencia, de modo directo, con el alcance del derecho a no autoincriminarse previsto con el art. 18 C.N. (en forma conteste con ello; la cita que se realiza en el mencionado precedente "Buassi" sobre el artículo de Maier, Julio B., artículo, "*Nemo tenetur e investigación de la filiación. A propósito de la coerción personal para conocer la verdad*"; en "Cuestiones Penales"; Ad Hoc, 1º edición, 2012, págs. 536 y sgtes.)

Es así que el núcleo de la cuestión bajo estudio radica en el alcance y contenido de la garantía que establece que nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo (art.18 de la C.N., art. 14 del P.I.D.C y P. y art. 8 inc. 2º apartado 'g' de la C.A.D.H.).

La garantía en ciernes queda definida en la prohibición de admitir la confesión de los hechos realizada por el imputado, en tanto haya sido fruto de vicios que afectaron su

## *Cámara Federal de Casación Penal*

libertad, por cualquier coacción física o moral, amenaza, reconvención, promesa ilegítima, engaño, o cualquier situación similar que pudiera menoscabarla. La información brindada por el imputado no solo debe ser libre, sino voluntaria y facultativa (Maier, Julio B; *"Derecho Procesal Penal..."* pág. 666 y ss.).

En la misma línea de análisis, son esas las características –voluntariedad, libertad, y no obligatoriedad– que deben advertirse en el testimonio de los terceros involucrados, dispensados penalmente de declarar, que tomaron conocimiento de los hechos por encontrarse dentro de la esfera de intimidad del imputado. Sobre este deslizamiento del análisis desde el derecho a no autoincriminarse, hacia el que merece la colaboración probatoria de un tercero extraño a la imputación, encuentro útil traer a este voto las reflexiones formuladas por el autor citado (Maier, Julio B.; artículo *"Nemo tenetur..."*. pgs. 536 y sgtes.). Allí, el jurista da cuenta del fundamento de las prohibiciones probatorias por el modo de su realización, y desarrolla el alcance de ordenar inspecciones en contra de la voluntad del afectado o de realizar otro tipo de operaciones personalísimas con auxilio de la fuerza pública; como ser, el empleo de la coacción en la formación de un cuerpo caligráfico de escritura contra la voluntad del afectado, o su presencia en una rueda de reconocimiento de personas, o en una reconstrucción del hecho, y otras situaciones que encuentra próximas a la autoincriminación prohibida por el art. 18 de la C.N.

Y más allá de recomendar, en la medida en que fuera posible, la sustitución de tales medidas por operaciones similares, el autor reconoce que la injerencia en la esfera de intimidad de una persona no resulta ajena a la investigación penal, pues cotidianamente se realizan operaciones que afectan esa esfera personalísima (allanamiento de domicilio, secuestro de efectos personales, interferencias en las comunicaciones), *"tan tolerables como necesarias"* para mantener ciertas instituciones jurídicas reconocidas por el derecho positivo. (Maier, Julio B.; artículo citado, págs. 536 y sgtes.)

Estos vicios invalidantes –la compulsión, la coacción, o cualquier forma de falta de libertad– no se han siquiera

sugerido en el supuesto de autos ni se desprenden del cuadro de situación analizado.

Por demás, en lo que respecta al fundamento de las medidas intrusivas realizadas en los distintos inmuebles allanados y con el alcance que corresponde al momento procesal en el que se encuentra la causa, se observa que el cúmulo de medidas requeridas en el dictamen fiscal cuyas copias se agregaron a fs. 147/149, dispuestas por la magistratura mediante el auto fundado del 15 de marzo de 2012 (copias a fs. 151/158), constituyeron una motivación con carácter autónomo a la declaración testimonial de la señora Muñoz, agregada a fs. 141/145vta.

No se advierte, en definitiva, fundamento constitucional para desautorizar la validez de los actos cumplidos, al menos con los elementos con los que se cuenta en la etapa inicial que transita la causa; pues se presenta con mayor solidez constitucional la requisitoria de continuar con la investigación.

**VII.** En lo que respecta específicamente al agravio vinculado con la validez de la declaración de la testigo cuestionada, corresponde profundizar el análisis en relación con la exigencia de declarar bajo juramento, prevista para las declaraciones testimoniales y ausente en los casos de anoticiamiento informal de un hecho a las autoridades.

La tensión entre los dos vectores del proceso penal que recién se señalaban –la búsqueda de la verdad vs. los derechos y garantías de las partes– no es original ni privativa del conflicto traído a estudio. Una investigación judicial penal contiene siempre una pulsión de dos fuerzas opuestas cuyo punto de equilibrio se encuentra en constante definición, entre el ámbito de privacidad que le garantiza el Estado de Derecho al ciudadano y la meta de indagar sobre lo sucedido, que nunca puede ser cumplida a costa de la dignidad humana.

Se encuentra en esa síntesis la explicación general de las reglas del sistema penal, al tomar la averiguación de la verdad como meta general del procedimiento, capaz de tolerar su eventual ineficacia frente a ciertos resguardos para la seguridad individual. No es posible arribar a la verdad por cualquier camino, sino que algunos se encuentran enfrentados con el Estado de Derecho. La averiguación de la verdad no puede

## *Cámara Federal de Casación Penal*

ser, por ende, un principio absoluto sino que es relativo, al encontrarse limitado por principios superiores que, en ocasiones, pueden llegar a anularlo si entran en conflicto con él. Por esos motivos resulta relevante fijar los parámetros sobre los cuales deben trazarse esos límites (ver Maier, Julio B.; *"Derecho Procesal Penal. Tomo I. Fundamentos"*; Editores del Puerto, 2º edición, 1999; pág. 666 y ss.).

Es así que en el procedimiento penal, la fuerza monopolizada por los órganos estatales se utiliza con diversos fines, tantos genéricos como particulares. Se ejerce coacción sobre el imputado para someterlo al procedimiento penal, que exige su presencia; y también se ejerce la fuerza pública, dentro de sus límites constitucionales, para la obtención de medios de prueba.

De ese modo se hace uso de la coerción al imponer a un testigo el deber de comparecer al juicio y de informar sobre aquello que conoce bajo juramento de decir verdad, o al afectar el derecho de intimidad de un imputado en la realización de un allanamiento a su domicilio; todo ello representa un cierto grado de injerencia en derechos individuales del imputado, admitida por la ley reglamentaria de esos derechos, nunca absolutos (art. 28 C.N.).

Como se adelantó, los fundamentos que fijan el alcance de la norma prevista en el art. 242 del C.P.P.N., conducen a resolver el dilema desde los mismos puntos de partida de la solución que se explicó en relación con el alcance del art. 178 del C.P.P.N. Y esto es así, aún con algunas condiciones que el anoticiamiento informal no reviste; pues las declaraciones válidas a la luz del art. 242 del C.P.P.N. encuentran su base en el ejercicio de la voluntad, la libertad y la responsabilidad de los sujetos comprendidos dentro de la dispensa que allí se prevé, quienes son convocados a declarar bajo juramento de decir verdad, más allá de la valoración jurisdiccional que merezca su aporte como medio de prueba.

En esa tarea, recuerdo que el art. 242 C.P.P.N. dispone que el cónyuge, los ascendientes, descendientes y hermanos de una persona acusada de un delito no podrán



testificar en su contra, a menos que el delito haya sido cometido en perjuicio del testigo o de un pariente suyo de grado igual o más próximo que el que lo liga con el imputado.

La ley procesal resuelve así el conflicto moral que puede enfrentar una persona cuando un integrante de su círculo afectivo más cercano, es imputado de un delito.

Se ha sostenido sobre este dispositivo específico, que una persona abarcada dentro de tales supuestos *"(...) se enfrenta al dilema de cumplir con el deber de colaborar con la persecución penal o cumplir con el deber de proteger a sus familiares de cualquier situación penosa. El derecho ha decidido resolver el conflicto de deberes del modo que es, tal vez, más compatible con nuestra naturaleza. Privilegia los deberes de protección de la familia y los afectos por sobre los otros. Por otro lado, es posible presumir que si no existieran las dispensas legales las personas que mantienen lazos de afecto con el imputado tenderían a mentir por lo que la prueba testimonial sería inútil; o a encubrir los delitos."*

*"El conflicto moral, y la consecuentemente probable inutilidad de la prueba, aparecen cuando la persona puede elegir cumplir con un deber e incumplir el otro (...)"* (la cita pertenece al artículo de doctrina *"ADN: el nuevo art. 218 bis del C.P.P.N."*- Leonardo Filippini y Karina Tchrian. Publicado en *"Revista de derecho penal y procesal penal – Buenos Aires"*, Abeledo Perrot, 2010; a propósito de la regulación introducida por la ley nº26549).

La Corte Suprema de Justicia de la Nación, entendió la fuente del amparo legal, en la dirección señalada. Así, sostuvo que *"(...) El derecho a negarse a declarar tiene claro fundamento en la necesidad de colocar al testigo en la angustiante alternativa de suministrar al Estado los medios de punir a aquellos con quienes tiene lazos afectivos o de mentir contrariando un juramento"* (del fallo *"Vázquez Ferrá, Evelin Karina s/incidente de apelación"*, sentencia del 30/09/2003, V. 356. XXXVI, consid. 10 del voto de la mayoría. En el consid. 10 de su voto concurrente, los jueces Petracchi, Moliné O'Connor y Fayt sostuvieron: *"Que se reconoce como fundamento de tales preceptos la defensa de la solidaridad familiar y el fin de mantener la institución de la familia, al evitar que ella se destruya por el obrar de sus mismos miembros. A ello se ha*

## *Cámara Federal de Casación Penal*

agregado razones de índole moral y psicológica: evitar el dilema que se le presenta al individuo que debe optar entre perjudicar a un pariente o mentir... El derecho de negarse a declarar le ahorra al testigo la carga anímica que puede representar el prestar un testimonio de cargo, y de este modo, al mismo tiempo, también la tentación de solucionar la situación de conflicto mediante una declaración falsa...". En el mismo sentido se pronunció el Dr. Vázquez en el consid. 29 de su voto concurrente).

Como se advierte, la aplicación de la norma requiere un estudio específico vinculado con su ámbito de protección, con la consecuente carga para la parte de circunscribir su impugnación al concreto perjuicio que le provocarían las aristas en conflicto. La prosperidad del planteo casatorio se encontraba, pues, supeditada a la adecuada demostración de la colisión entre los ámbitos señalados; como podría ser la tensión entre la averiguación de la verdad y la existencia actual de relaciones de confianza dentro del ámbito familiar, o la presentación del dilema individual que pudo haber surgido ante la testigo en caso de haber sido coaccionada a optar por declarar o proteger a un familiar con determinado grado de cercanía.

Ese cuadro no ha sido demostrado ni propuesto por la parte; tampoco puede desprenderse, de momento, de la compulsa de las actuaciones. Por el contrario, una lectura de la declaración cuestionada conduce a considerar, como bien ha señalado el colegiado anterior, que el escenario que se advierte con mayor claridad es el del conflicto familiar entre testigo e imputado, que se presenta como anterior al acto de la declaración, a partir de eventos disruptivos de la relación de confianza que ya no podría haberse puesto en riesgo con la declaración, y que por ende, le quitan entidad al pronóstico de crisis de validez del material probatorio.

**VIII.** Ante el panorama descrito y evaluado propongo al acuerdo, en definitiva, que no se haga lugar a la procedencia de los motivos casatorios aducidos y se confirme la sentencia impugnada.

En definitiva, propicio al acuerdo: **I. NO HACER LUGAR** al recurso de casación interpuesto a fs. 100/110, por el abogado defensor de Alejandro Paul Vandenbroele, doctor Germán Darío Soria, con costas (arts. 530 y 531 del C.P.P.N.). **II.** Tener presente la reserva del caso federal.

El señor **juez Juan Carlos Gemignani** dijo:

La defensa de Alejandro Vandenbroele postula la pretensión de nulificar los hechos de la causa que devienen de la declaración de Laura Muñoz, toda vez que la relación parental con su defendido le impedía denunciarlo (según el art. 178 del C.P.P.N.), y declarar en calidad de testigo (según el art. 242 del C.P.P.N.), a consecuencia de lo cual pretende igualmente la nulificación del allanamiento realizado en la vivienda de la testigo, y todos los actos procesales consecuentes.

Corresponde desbrozar el tratamiento de las cuestiones planteadas en al menos dos tópicos, que analizaré de manera separada.

En primer lugar (A) resulta imperativo relevar los hechos procesales para advertir si efectivamente han tenido la virtualidad que la pretensión defensiva les otorga, esto es ¿ha sido la declaración de Laura Muñoz la razón de la decisión estatal de investigar los hechos?; y en segundo término (B), corresponde proceder a la interpretación de las normas en juego, para verificar -o descartar- que las mismas resultan de aplicación a los hechos de la causa, mas allá de la mera intelección de su texto expreso; esto es, desentrañar el sentido y finalidad de las proscripciones de los arts. 178 y 242 del C.P.P.N., para luego establecer si resultan de aplicación en estos autos, o no.

(A) En relación a la primera cuestión, las pretensiones defensasistas deben ser inicialmente, pero de manera definitiva, descalificadas.

Si bien es cierto que las declaraciones públicas de la Sra. Muñoz otorgaron a la investigación una significación especial, no fueron ellas las que determinaron el impulso fiscal de la presente causa, la que -bien referenciada por el Fiscal de Instancia en su respuesta a las pretensiones defensasistas, a fs. 16/21 de este incidente-, tuvo su formal inicio en las denuncias de los Sres. Jorge L. Vitale y Ricardo

## *Cámara Federal de Casación Penal*

Monner Sans, así como en una cantidad de información periodística que daba cuenta de los hechos que aquí se investigan, la que databa de más de un año de antelación a las expresiones de la Sra. Muñoz.

El Fiscal de primera instancia, no solamente expresa conocer cabalmente la limitación que la relación parental impone como fuente para la generación de la decisión investigativa, y para la consideración de la trascendencia probatoria que la información brindada pueda tener, sino que además, expresa en su accionar en la causa, un prudente respeto a esas limitaciones mediante la consideración exclusiva para la construcción de la hipótesis delictiva original a información proveniente de otras fuentes, así como a la fundamentación de su decisión de investigar, en las denuncias que sobre los hechos obraban en su poder, realizadas por Jorge L. Vitale y Ricardo Monner Sanz.

Con ello, el primer presupuesto de la postulación defensiva de los hechos de la causa cae por su base. No han sido las declaraciones públicas de la Sra. Laura Muñoz las que han generado la decisión estatal de investigar, y con ello el art. 178 del C.P.P.N. no resulta aplicable, toda vez que los presupuestos para así proceder no se verifican en los hechos de la investigación.

(B) En relación a la interpretación de las normas en juego, resulta necesario ubicar la cuestión planteada en el marco de la dogmática procesal, único modo de ofrecer una respuesta que no esté basada en consideraciones puramente voluntaristas, asistemáticas, que dejen a uno de los más importantes actos del estado -el dictado de sentencias penales- sin un fundamento explícito y racional, requisito ineludible de toda resolución estatal en el marco del Constitucional Estado Republicano Argentino.

Así, resulta imperativo establecer el tratamiento *jurídico* que corresponde otorgar a los hechos de la causa.

Se encuentran cuestionados la declaración periodística de la Sra. Laura Muñoz, esposa a la sazón de Alejandro Vandebroele imputado en la causa, en cuanto la

imposibilidad de que la misma conformara *notitia criminis*; así como la decisión de requerir su declaración testimonial, y la validación del allanamiento dispuesto a consecuencia del contenido de esa declaración, en orden a la limitación que al respecto establecen los arts. 178 y 242 del C.P.P.N.

Se trata entonces de establecer la extensión y fundamentos de la limitación de denuncia y testimonial contenida en los artículos de referencia, y correspondientemente, definir esos hechos procesales como legítimos en el ejercicio de la pretensión punitiva estatal, o en su caso, designarlos como afectados por parcialidad, e imponer la eliminación de los mismos de la vida jurídica, esto es, decretar su nulidad.

Las normas en cuestión han sido denominadas por la mejor dogmática como "normas potestativas", esto es normas que a diferencia de las de deber "... separan el campo de lo jurídico-conforme a derecho o jurídicamente libre- conectando determinadas clases de acciones a una consecuencia jurídica... Quien lesiona estas reglas, lo que ya es una manera incorrecta de referirse al fenómeno (*no observa* sería más adecuado), no comete ningún ilícito sino, a lo sumo, lleva a cabo una acción inválida que no puede alcanzar su finalidad." (Cfr. Maier, Julio B.J., "Función Normativa de la nulidad", Ed. Depalma, 1980, pág. 119, con cita a pie de página (139) a P.J.A. von Feuerbach (Revisión der Grundsätze und Grundbegriffe des positiven peinlichen Rechts) y H.L.A. Hart refiriendo ambos al remanido ejemplo del incumplimiento con las formalidades de un testamento).

Son normas cuya infracción no implica injusto, sino que "establecen la competencia y el procedimiento judiciales y las que otorgan a los individuos facultades que les permiten variar su situación jurídica o la de sus congéneres por creación de estados o formas de los cuales, a su vez, surgen deberes o potestades. Consiguientemente, las más importantes funciones conceptuales de estas reglas son la *validez* o *invalides* de un acto para producir ciertos *efectos jurídicos*..." (Cfr. Maier, Julio B.J., "Función Normativa de la nulidad", pág. 119).

Para nuestro caso, el legislador considera por sobre el valor de aportación que a la investigación penal pueden



## *Cámara Federal de Casación Penal*

suponer los dichos de determinados parientes, el valor de la institución familiar, y por ello proscribire la denuncia y declaración testimonial de los mismos, en causas que involucren a alguno de sus integrantes.

Así, la cuestión a dilucidar es si para verificar la relación marital contenida en los arts. 178 y 242 del C.P.P.N., habrá de resultar suficiente la existencia del formal vínculo jurídico; o si por el contrario, para que la familia signifique valor supremo a la investigación penal, deberán verificarse efectivas relaciones de familia, esto es, relaciones de mutuo respeto y cuidado entre los cónyuges del concreto caso analizado.

En términos dogmáticos estamos ante la remanida pregunta sobre si la antijuridicidad habrá de satisfacerse con consideraciones formales, o de atención a la fría letra de la ley; o si por el contrario, corresponde realizar un juicio sustantivo, y con recurso a las valoraciones sociales, para arribar a un juicio certero (Cfr. Molina Fernandez, Fernando, "Antijuridicidad Penal y sistema del delito", Ed. Bosch, pág. 45 y sig.; Jakobs, Günther, "Derecho Penal, Parte General", Ed. Marcial Pons, pág. 420 y sig.; Köhler, Michael, "Strafrecht – Allgemeiner Teil", Ed. Springer, pág. 235 y sig.).

La pregunta reza, en buen romance, para que exista matrimonio: ¿resulta suficiente con la pervivencia formal del contrato nupcial?, o ¿debe verificarse entre los cónyuges la existencia de una verdadera comunidad de asistencia, apoyo y colaboración mutua?.

¿Protege la ley el ideal de una familia? o solamente resulta razonable la proscripción legal de denunciar, cuando efectivamente hay una familia real que salvaguardar.

Se trata de la estipulación de los "... principios jurídicos que regulan el desarrollo concreto de la libertad general" (Cfr. Köhler, Michael, "Strafrecht, Allgemeiner Teil", pág. 239 y sig.).

A fin de abonar en este caso, la pertinencia del juicio que reclama recurrir a valoraciones sociales sustantivas -que es mi convicción de postulación teórica (cfr. Molina

Fernández, Fernando, "Antijuridicidad Penal y sistema del delito", Ed. Bosch, pág. 45 y sig.)-, el análisis del contenido de la declaración testimonial alcanzará simultáneamente luz sobre el tópico teórico, y asimismo clarificará la solución concreta al interrogante en cuestión.

La declaración de la testigo, ha sido documentada en nueve páginas, siete de las cuales contienen exclusivamente su relato sobre los avatares de su relación matrimonial, y centralmente conforman abono de la motivación que ha tenido para hacer declaraciones públicas y para declarar en la causa, expresamente confesada en el inicio de su testimonial en términos cuya claridad me imponen transcribir: **"... Yo quiero decir que estoy amenazada, yo tuve que salir a decir públicamente lo que sé para salvar mi vida y la de mis hijos porque si yo no me hacía pública a mí me iban a matar. Él me amenazó reiteradamente y ocurrieron hechos que estoy convencida que fueron encargados por él"**.

Y las primeras siete páginas de la declaración testimonial constituyen la respuesta de la testigo a la pregunta sobre las razones de su ruptura con Vandebroele.

Se trata de una declaración propia de una disputa judicial exclusivamente centrada en la relación marital, y con ello, propia de un proceso de divorcio.

Y asimismo corresponde poner especialmente de resalto la seriedad, gravedad y verosimilitud de las amenazas y agresiones que la Sra. Laura Muñoz estaba recibiendo de parte del Sr. Alejandro Vandebroele, y en orden a ello, el estado espiritual que experimentaba al momento de decidir dar a publicidad lo que conocía sobre los hechos.

De ello surge igualmente, que la motivación excluyente de la testigo al declarar ha sido la de conseguir, por la vía de la exposición pública de su situación, alguna protección frente a tan serias y persistentes agresiones y amenazas, atribuidas además a un grupo que, en consideración al cargo público ostentado por uno de sus integrantes, podía razonablemente asignársele una capacidad operativa de significativa trascendencia.

Con ello debería quedar respondida, y de manera contundente la pregunta sobre la inexistencia de las

*Cámara Federal de Casación Penal*

condiciones que la norma reclama para su aplicación. No ha existido en la relación entre la testigo y el Sr. Alejandro Vandebroele ninguna "familia" que proteger, y por ello, la pretensión nulificante debe ser rechazada.

Sin perjuicio de todo lo expresado, el contenido de las declaraciones de la testigo Muñoz, no alcanzan ninguna precisión sobre los hechos de la causa.

En siete de las nueve páginas en que se ha documentado la declaración de la testigo Muñoz, hay una sola referencia a los hechos de la causa en los siguientes términos: **"... Después de esto yo me entero del caso Ciccone porque un día de septiembre del año pasado leí una nota en "Los Andes" que hablaba de este tema que involucraba a Boudou con un "abogado belga". Yo enseguida me di cuenta de que estaban hablando de Alejandro. Yo leí eso y empecé a comprar el diario más seguido para enterarme de lo que pasaba..."**.

La testigo intentaba enterarse mediante la prensa de los hechos que la defensa pretende ha revelado a ésta investigación, e imponen nulificar su declaración, y la causa toda.

En las cuatro preguntas finales, documentadas en las últimas dos páginas de la declaración, la Sra. Muñoz sólo acredita conocer la relación entre los protagonistas, cuando preguntada sobre la vinculación actual de Vandebroele con Boudou y Núñez Carmona contesta: **"... lo que él (Vandebroele) me dijo es que ellos necesitaban un abogado de confianza. Que Boudou les daba los negocios y Núñez Carmona era una especie de emisario, así que todo lo que él hiciera tenía que hablarlo con Nuñez Carmona..."**.

Y cuando se le pregunta precisamente para que diga qué conoce sobre el caso de la compra de "Ciccone", responde: **"...No, yo de eso no sé nada. Yo lo que tengo para aportar es una conversación que yo grabé hace tiempo entre él y yo, donde surge su vinculación con Boudou y Núñez Carmona"**.

Queda claro así, en atenta ponderación a las normas aplicables, y a los hechos de la causa, que corresponde

rechazar la pretensión defensiva de nulificación, no existiendo ningún acto procesal que corresponda ser desautorizado.

Sin perjuicio de ello, hay otra circunstancia verificada en la causa, que concede argumentos suplementarios a la legitimidad del procedimiento en su integridad.

Y me estoy refiriendo a la consideración de la situación de ilegítima e injustificada agresión que estaba sufriendo Muñoz en instancias de las declaraciones.

Las amenazas y agresiones que detalla la testigo en su declaración, han sido inclusive trasladadas a la justicia mediante denuncias policiales, y -como ya hemos establecido- además de la gravedad, seriedad y contundencia de las mismas, resulta trascendente que uno de los integrantes del grupo al que la testigo asocia a la actividad de su marido era, a la época de las declaraciones, el vicepresidente de la Nación.

Con ello, corresponde no solamente afirmar una vez más la legitimidad *procesal* de los actos cuestionados, sino además tener presente que, para cualquier otro ámbito de antijuridicidad en el que se los pretenda analizar resultarán siempre *justificados* como integrativos de la *legítima* y por ello justificada *defensa* de la integridad física, y la vida de la Sra. Laura Muñoz, y la de sus hijos -cfr. incs. 6to. Y 7mo. del art. 34 del C. Penal-; y todo ello a consecuencia del principio de *unidad de la antijuridicidad* (Cfr. Köhler, Michael, "Strafrecht, Allgemeiner Teil", pág. 235 y sig.).

En este contexto y dado que no surge del presente incidente el tratamiento y protección otorgados a la Sra. Laura Muñoz, es que se solicita al tribunal a quo que -si hasta el momento no se hubiera dispuesto- arbitre los medios necesarios para brindar a la testigo y sus hijos máxima seguridad conforme la legislación aplicable (art. 79 inc. "c" del C.P.P.N., ley 25.764 y normativa concordante).

Ahora bien, frente a la prístina claridad del tratamiento jurídico que corresponde otorgarle a los hechos, no corresponde sino interpretar la actividad defensiva de postulación como meramente dilatoria, circunstancias que me impusieron expresarme -aunque en soledad- inclusive en contra de la misma admisión del presente recurso (cfr. registro 1068/13 del 19 de junio de 2013 obrante a fs. 271 de este

*Cámara Federal de Casación Penal*

incidente).

Por lo expuesto, propongo al acuerdo rechazar el recurso de casación interpuesto por el Dr. Germán Darío Soria, abogado defensor de Alejandro Paul Vandebroele, con costas (arts. 530 y 531 del C.P.P.N.). Tener presente la reserva del caso federal. Y devolver la causa al tribunal de origen con la indicación realizada -respecto de la protección de la testigo y sus hijos- en los párrafos anteriores.

El señor **juez doctor Mariano Hernán Borinsky** dijo:

I. En el caso de autos, viene a estudio de este Tribunal la nulidad planteada por la defensa de Alejandro Paul Vandebroele con relación al inicio de la investigación, a la declaración testimonial de Laura Muñoz del 24 de febrero de 2012 y al allanamiento del domicilio de la nombrada sito en la calle Loria 5783 de Chacras de Coria -Luján de Cuyo, provincia de Mendoza-, cuyo rechazo en primera instancia fue confirmado por la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal de la Capital Federal (en adelante "C.N.A.C.C.F."), mediante el dictado de la resolución del 20 de diciembre de 2012 hoy impugnada por la vía casatoria (causa n° 1302 del registro de la Sala I de la C.N.A.C.C.F., fs. 82/93 vta.).

Con dicho alcance, la defensa de Vandebroele interpuso recurso de casación, el cual, tras ser denegado por el "a quo" (cfr. fs. 113/114), fue concedido por esta Sala IV -por mayoría-, con motivo de la queja articulada por el recurrente (Reg. n° 1.068/13 del 19/06/13, cfr. fs. 271/272). Al respecto, me he pronunciado como juez de esta Cámara Federal de Casación Penal (en adelante "C.F.C.P.") haciendo lugar a quejas articuladas con relación a resoluciones que habían rechazado planteos de nulidad en los casos: "Khan, Janson s/recurso de queja", cn° 15.046, reg. n° 19.177 de la Sala I del 02/02/12 (en mayoría); "Gamarra, Marcelo y otro s/recurso de queja", cn° 13.457, reg. n° 608/12 del 23/04/12; "Usuna, Leonardo Fabián s/recurso de queja", cn° 14.964, reg. n° 1658/12 del 17/09/12 y "Dib, Miguel Oscar s/recurso de queja", cn° 15.101, reg. n° 1742/12 del 25/09/12 (todos del registro de



la Sala IV y por unanimidad).

No es posible soslayar que las quejas se resuelven sin sustanciación y que el contradictorio entre las partes del proceso queda garantizado durante el trámite propio del recurso de casación ante esta instancia (C.P.P.N, arts. 465, 466, 468 y 477). En dicho marco procesal, el análisis de la cuestión planteada puede verse nutrido por los nuevos fundamentos que eventualmente introduzcan las partes. En el caso de autos, el representante del Ministerio Público Fiscal presentó su dictamen en el término de oficina (cfr. fs. 288/292) y la defensa de Vandebroele agregó breves notas en sustitución de la audiencia de informes (cfr. fs. 298/308).

**II.** En cuanto a la cuestión de fondo concierne, en lo sustancial, la defensa de Vandebroele cuestiona la validez del inicio de las presentes actuaciones, bajo la alegación de que la denuncia presentada por el abogado Jorge Luis Vitale se sustentó en las manifestaciones formuladas ante la prensa por la cónyuge de su asistido (Laura Muñoz) y de que dicha denuncia fue un medio para "justificar formalmente" la declaración testimonial luego prestada por la nombrada así como también el allanamiento de su domicilio. Todo ello, a juicio de la impugnante configura un supuesto "*sui generis*" de inicio de las actuaciones que torna nula la instrucción de la causa. En respaldo de su pretensión, la recurrente invoca las prohibiciones probatorias previstas en los arts. 178 y 242 y postula que en el caso se afectó el debido proceso legal, la defensa en juicio de Vandebroele y la protección integral de la familia (C.N., arts. 14 bis y 18).

Conforme lo reseñado por el magistrado instructor en la resolución del 14 de junio de 2012, confirmada por el "a quo" mediante el dictado de la resolución aquí impugnada (C.N.A.C.C.F., 20/12/12), los abogados Ricardo Monner Sans y Jorge Luis Vitale, con fecha 9 y 10 de febrero de 2012, respectivamente, denunciaron los hechos objeto de investigación en autos (cfr. fs. 1/2 y 1 bis/2 bis del expte. ppal.). De la misma reseña, se desprende que la causa originada en la denuncia formulada por Jorge Orlando Pacífico el 14 de diciembre de 2011 fue oportunamente acumulada por conexidad a la presente causa.

El doctor Ricardo Monner Sans denunció ante la

## *Cámara Federal de Casación Penal*

Procuración General de la Nación que, en medios radiales y escritos, tres periodistas- Jorge Lanata, Nicolás Wiñazki y Hugo Alconada Mon- se ocuparon de lo que podía implicar un quehacer impropio del vicepresidente de la nación, vinculado con una empresa que mantiene relación comercial con el Estado Nacional.

El doctor Jorge Luis Vitale recordó en su denuncia las manifestaciones efectuadas en distintos medios periodísticos por Laura Muñoz acerca de la relación de Vandebroele -su "ex marido"- con Amado Boudou. El denunciante solicitó la certificación de la veracidad de los dichos de Muñoz en Radio Mitre, publicados en los diarios Clarín y La Nación.

Luego de recibir la denuncia de Monner Sans, el fiscal general ante la C.N.A.C.C.F., certificó las últimas informaciones volcadas en medios de prensa escrita y radial vinculadas con el contenido de la denuncia y, además la posible existencia de actuaciones relacionadas. En consecuencia, recibió la citada denuncia promovida por Vitale. Asimismo, constató que la mayoría de las noticias habían sido publicadas durante la primera quincena del mes de febrero de 2012 y que también existían otras anteriores a esa fecha (p. ej. del 30/12/10, 04/07/11, 18/09/11 y 20/01/11).

Cumplidas dichas diligencias, según lo admite el propio impugnante en las breves notas presentadas en esta instancia, el fiscal interviniente promovió la acción penal pública en las presentes actuaciones.

Por otra parte, Jorge Orlando Pacífico, en la denuncia luego acumulada a la presente causa, denunció el 14 de diciembre de 2011 a Alejandro Vandebroele, Jorge Enrique Capirone, Pablo Jorge Amato, Héctor y Nicolás Ciccone por la comisión de los delitos previstos en los artículos 256, 258 y 265 del C.P., y por el delito de lavado de activos, con relación a la compra de créditos necesarios para solicitar el levantamiento de la quiebra de Calcográfica Ciccone, obteniendo un indebido plan de pagos de la AFIP-DGI. El denunciante explicó en esa presentación que había tomado conocimiento de dichos delitos de acción pública por una conversación y lo que

surge de internet-google (cfr. fs. 67/69 vta. del expte. ppal.).

La defensa de Vandenbroele, tanto en el escrito de articulación del recurso de casación como en el de breves notas presentado ante esta instancia, admite que la presente causa se inició por una denuncia que no fue presentada por Laura Muñoz (cfr. fs. 100/110 y 298/306 vta, respectivamente), aunque sólo hace referencia a la denuncia formulada por Jorge Luis Vitale.

Asimismo, en las breves notas presentadas ante esta instancia, la defensa de Vandenbroele, por un lado, admite que Laura Muñoz -por entonces cónyuge de su asistido-, sólo formuló *"declaraciones ante la prensa"* y alega que dichas manifestaciones *"engendraron"* la *noticia criminis* que originó la instrucción de las presentes actuaciones [en alusión a la denuncia de Vitale]. Por otro lado, la defensa alega que la instrucción en autos comenzó de un modo *"sui generis"*, dado que *"ante la ausencia de datos consistentes, ... se intentó reforzar el marco probatorio inicial con la declaración testimonial de la cónyuge de [su] asistido"*.

Al respecto, se advierte que la defensa no explica por qué, en las circunstancias apuntadas (manifestaciones ante la prensa), resultaría de aplicación al caso la prohibición probatoria prevista por el art. 178 del C.P.P.N. que, en cuanto al caso de autos interesa, prescribe que *"Nadie podrá denunciar a su cónyuge, ... a menos que el delito aparezca ejecutado en perjuicio del denunciante o de un pariente suyo de igual grado o más próximo que el que lo liga con el denunciante"*. En efecto, una interpretación armónica de las disposiciones del art. 178 con las de los arts. 174 y 175 de dicho cuerpo legal revela que en todos ellos *"denuncia"* es la noticia de la presunta comisión de un delito que se presenta ante el juez, el fiscal o la policía. Dicha circunstancia no se constata en el caso en estudio en cabeza de Muñoz. En efecto, según lo admitido por la propia recurrente, Laura Muñoz no fue la denunciante en autos.

A mayor abundamiento, no se observa que en el caso proceda la nulidad pretendida por la recurrente por supuesta violación a las garantías constitucionales invocadas, en atención a que, conforme lo destaca el Fiscal General ante esta C.F.C.P., doctor Javier A. De Luca, en su presentación durante

## *Cámara Federal de Casación Penal*

el término de oficina, existían vías de investigación independientes de las manifestaciones que Muñoz efectuó ante la prensa. Concretamente, el representante del Ministerio Público Fiscal hizo referencia a una denuncia judicializada ante otro juzgado, en alusión a la denuncia efectuada por Jorge Orlando Pacífico (14/12/11), y a las noticias de fines de 2010 y principios de 2011, que mencionan los datos de las empresas involucradas en un asunto oficial (la fabricación de moneda), la AFIP, el Ministerio de Economía y algunos nombres, con entidad suficiente para iniciar una investigación.

En otro orden de ideas, con relación a la forma "*sui generis*" en la que a juicio de la defensa de Vandebroele se habría iniciado la instrucción de la presente causa (refuerzo de la denuncia de Vitale con la declaración testimonial de Muñoz), la recurrente tampoco ha logrado demostrar que ni las manifestaciones de Laura Muñoz ante la prensa ni la declaración testimonial que prestó la nombrada el 24 de febrero de 2012 ni el posterior allanamiento del domicilio de la nombrada, sito en la calle Loria 5783 de Chacras de Coria -Luján de Cuyo, provincia de Mendoza-, hubieran aportado algún dato o elemento de relevancia para el avance de la presente investigación, cuyo cauce inicial se remonta a la aludida denuncia efectuada por Jorge Orlando Pacífico en diciembre de 2011.

En efecto, los extractos de los dichos de Laura Muñoz ante la prensa y los de su declaración testimonial del 24 de febrero de 2012 consignados por la defensa de Vandebroele en el escrito de breves notas no hacen más que afianzar lo afirmado por los magistrados de las instancias jurisdiccionales anteriores y por los distintos representantes del Ministerio Público que intervinieron en el trámite de los planteos de nulidad en estudio, en orden al carácter genérico e impreciso de los dichos de Muñoz invocados por la impugnante para respaldar su pretensión nulificante. Por otra parte, la recurrente no individualizó siquiera los elementos secuestrados en el marco del registro del domicilio de Muñoz cuya exclusión como prueba ilícita reclama en autos.

La teoría de la regla de exclusión de la prueba

obtenida ilegalmente presupone la obtención de "prueba" a partir de procedimientos cumplidos en violación a garantías constitucionales (cfr. Carrió, Alejandro D., "Garantías constitucionales en el proceso penal", Ed. Hammurabi, 5ta. Ed., 2010, Bs. As., pág. 305 y ss.). En palabras de la Corte Suprema de Justicia de la Nación: *"la regla es la exclusión de cualquier medio probatorio obtenido por vías ilegítimas, porque de lo contrario se desconocería el derecho al debido proceso que tiene todo habitante de acuerdo con las garantías constitucionales... conceder valor a esas pruebas y apoyar en ellas una sentencia judicial, no sólo es contradictorio con el reproche formulado, sino que compromete la buena administración de justicia al pretender constituirla en beneficiaria del hecho ilícito por el que se adquirieron tales evidencias"* (cfr. Fallos: 308:733 y sus citas).

Sin embargo, según lo expuesto en este voto, la impugnante no identifica la prueba de cargo que en el caso de autos se habría obtenido en violación a las garantías cuya vulneración alega.

Contrariamente a lo postulado por la recurrente, el trámite del recurso de casación en examen revela que los planteos de nulidad articulados por la defensa de Vandebroele, con invocación de lo prescripto por los arts. 178 y 242 del C.P.P.N., encuentran sustento en la alegación de un perjuicio que resulta meramente conjetural. En dicho orden de ideas, la propia recurrente afirma en su escrito de breves notas ante esta instancia que *"aquello que para la mayoría del Tribunal no ha sido relevante para agravar la situación de mi asistido, si lo pueda ser para otros Magistrados que intervengan en eventuales etapas posteriores -o en esta misma-, con lo cual se permite el ingreso de una constancia de prueba ilegítima cuya capacidad de rendimiento en contra de mi asistido no puede ser dimensionada al presente"*.

Al respecto, corresponde destacar la doctrina sentada por nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación, en orden a que la declaración de nulidad procesal requiere un perjuicio concreto para alguna de las partes, pues no procede su declaración en el sólo interés del formal cumplimiento de la ley (Fallos: 295:961; 298:312; 330:4549), resultando inaceptable en el ámbito del derecho procesal la declaración de



*Cámara Federal de Casación Penal*

la nulidad por la nulidad misma (Fallos: 303:554; 322:507).

En esa inteligencia, ya he tenido oportunidad de pronunciarme en el sentido de que las nulidades tienen un ámbito de aplicación restrictivo, no son un fin en sí mismas pues se requiere la producción de un gravamen cierto que lleve a justificar una decisión contraria a la adoptada en la sentencia; de adverso, aún a despecho de su irregularidad, el acto no puede ser invalidado en el solo beneficio de la ley (conf. "Cuevas, Mauricio Isabelino s/ recurso de casación", cn° 14.447, reg. n° 15.972.4 del 12/11/11; "Paíta, Ricardo Alberto y otro s/ recurso de casación", cn° 9538, reg. n° 755.4 del 17/05/12; "Lucas, José Andrés y otro s/ recurso de casación", cn° 14.943, reg. n° 848/12 del 24/05/12; "Rojas, Isabel y otra s/ recurso de casación", cn° 13.293, reg. n° 899/12 del 06/06/12 -todas del registro de la Sala IV de esta C.F.C.P.-, entre otras).

En las circunstancias apuntadas, se advierte que la recurrente no ha logrado demostrar que el vínculo de parentesco entre Laura Muñoz y Alejandro Paul Vandebroele pueda otorgar sustento, en el *sub examine*, a la pretendida nulidad de lo actuado, cuyo rechazo en las instancias jurisdiccionales anteriores será homologado por la presente. Ello es así, en atención a que la ausencia de perjuicio puesta de resalto por las consideraciones anteriores, a tenor de la citada doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, y el carácter restrictivo de las nulidades (C.P.P.N., art. 2) son criterios rectores que imponen en el caso convalidar lo actuado, conforme los argumentos expuestos y lo propiciado por el Fiscal General ante esta C.F.C.P., garante de la legalidad en el presente proceso (C.N., art. 120).

**III.** Por los fundamentos expresados, corresponde no hacer lugar a las nulidades interpuestas y rechazar el recurso de casación articulado por la defensa de Alejandro Paul Vandebroele, sin costas en la instancia (C.P.P.N., arts. 530 y 531 *in fine*, a tenor del Reg. n° 1.068/13 de esta Sala IV). Tener presente la reserva de caso federal.

Por las razones expuestas, en mérito del Acuerdo que

antecede, este tribunal, **RESUELVE:**

**I. NO HACER LUGAR** al recurso de casación interpuesto a fs. 100/110, por el abogado defensor de Alejandro Paul Vandenbroele, doctor Germán Darío Soria, con costas (arts. 530 y 531 del C.P.P.N.).

**II.** Tener presente la reserva del caso federal.

Regístrese, notifíquese y, oportunamente, comuníquese a la Dirección de Comunicación pública de la Corte Suprema de justicia de la Nación (Acordada Nº15/13, CSJN) a través de la Secretaría de Jurisprudencia de esta Cámara. Remítase la causa al tribunal de origen, sirviendo la presente de atenta nota de envío.

**JUAN CARLOS GEMIGNANI**

**MARIANO HERNÁN BORINSKY**

**GUSTAVO M. HORNOS**

Ante mí: