Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

En la ciudad de Rawson, Capital de la Provincia del Chubut, a los 30 días del mes de marzo del año dos mil once, se reunió en Acuerdo la Sala Penal del Superior Tribunal de Justicia integrada con los señores Ministros Daniel Alejandro Rebagliati Russell, Jorge Pfleger y Alejandro Javier Panizzi, presidida por el primero de los nombrados para dictar sentencia en la causa caratulada "**O. G., N. B. en rep. de su hija M. M. S. s/ Dcia. Abuso Sexual... s/ Impugnación**" (Expte. N ° 22.120 - Folio 9 - Año 2010).

El orden para la emisión de los votos que resultó del sorteo practicado en la hoja 189, es el siguiente: Panizzi, Rebagliati Russell y Pfleger.

El Juez **Alejandro Javier Panizzi** dijo:

I. Ha llegado a conocimiento de esta Sala la impugnación extraordinaria interpuesta por el defensor particular del imputado, doctor C. G. Del M., a fojas 168/171, en desmedro de la sentencia registrada bajo el número 16 del año 2010, emitida por la Cámara en lo Penal de la ciudad de Puerto Madryn, el día 30 de agosto de 2010.

El órgano jurisdiccional referenciado decidió rechazar la impugnación ordinaria deducida oportunamente y confirmar la sentencia de fecha 29 de abril de 2010 dictada por el Juez Penal de esa misma Circunscripción.

En su escrito de impugnación, el letrado tildó de arbitraria la sentencia condenatoria toda vez que consideró que la certeza del hecho se había alcanzado únicamente a partir de los dichos de la menor, el

testimonio de su madre y la validación del relato que hizo la psicóloga de parte.

Apuntó que la víctima había incurrido en francas contradicciones sobre cuestiones que el juez del juicio y la Cámara en lo Penal dejaron de lado.

Manifestó que no existían datos objetivos que permitieran vincular a su pupilo con los hechos endilgados.

Indicó que los jueces erraron cuando expresaron que las mentadas contradicciones no habían sido graves pues se referían a hechos no imputados.

Expuso que si bien la animosidad de la víctima tendiente a crear una historia que perjudicara al acusado había sido demostrada durante todo el debate, no había sido tenida en cuenta por los jueces para tachar de mendaz a la testigo.

Insistió en que un hecho punible no podía ser atribuido a una persona sólo sobre la base de los dichos de otra que lo acusara, sin indicios objetivos que avalaran sus palabras.

Citó el precedente de esta Sala "*P., M. F. s/ abuso sexual reiterado -dos hechos- en concurso real*" para apuntalar su tesis.

Puntualizó que la resolución atacada violaba los principios de igualdad ante la ley e inocencia ya que se había arribado a la condena sin pruebas objetivas y sólo con los dichos de personas interesadas, otorgándosele, de esta manera, más valor a la palabra del acusador que a la del acusado.

En definitiva, solicitó que el fallo impugnado sea revocado y su pupilo, absuelto. Formuló reserva de acudir eventualmente ante la Corte Suprema de Justicia y efectuó petitorio de estilo.

II. En oportunidad de llevarse a cabo la audiencia ante este Tribunal, el defensor particular mantuvo en todos sus términos la acción extraordinaria articulada.

III. El remedio interpuesto no tendrá acogida.

///

Es que, los planteos esgrimidos por el defensor particular no admiten un escrutinio exhaustivo del pronunciamiento atacado ya que exhiben una mera disconformidad en torno a una cuestión de hecho y prueba, que ha sido objeto de un adecuado tratamiento en la resolución atacada.

Concretamente, el impugnante cuestionó la apreciación probatoria efectuada por el Tribunal *a-quo*, procurando, por lo tanto, que esta Sala efectúe un nuevo análisis de los aspectos fácticos ventilados durante el juicio.

La discusión sobre estos extremos es materia propia de los jueces de la instancia previa y ajena al remedio extraordinario intentado.

El re-examen integral de la sentencia condenatoria y del cuerpo de prueba (en especial, la declaración brindada por la joven víctima en Cámara Gesell, los dichos de su madre N. B. O. G. y el testimonio de las idóneas que entrevistaron a la menor) ya ha sido cumplido acabadamente por los magistrados de mérito, que fiscalizaron el pronunciamiento emitido por el juez del debate. Es decir, la doble impugnación a la respuesta dada por los tribunales se ha cumplido

ampliamente –el doble tránsito por las instancias.

Por último, advierto que en los argumentos esbozados en el escrito de las hojas 168/171, no se ha demostrado, en forma clara y precisa, que la ponderación del cuerpo de prueba llevada a cabo por la Cámara en lo Penal hubiera importado un grave menoscabo a las garantías constitucionales invocadas, que habilite variar la suerte de la causa.

De esta manera, postulo el rechazo de la impugnación extraordinaria deducida, con costas, y la confirmación del fallo inspeccionado.

Así voto.

El juez **Daniel Alejandro Rebagliati Russell** dijo:

I. La reseña del caso que ha formulado mi colega de Sala me libera de reproducir los motivos de la intervención del Tribunal y el contenido de la sentencia bajo examen.

Por ello ingresaré directamente al análisis de las cuestiones planteadas, respetando el orden dado por quien me precede en orden de votación.

II. El agravio que menciona la impugnación extraordinaria se centra en la falta de prueba que permita acreditar el hecho denunciado.

En este sentido apunta que los Jueces dictan condena contra una persona sin pruebas objetivas y sólo utilizan el testimonio de la víctima, la

///

madre y un informe psicológico que revalida el mismo.

Sostiene que esta en juego el principio de igualdad ante la ley, toda vez que en este caso la imputación se basa en una declaración que se contrapone a otra declaración, con lo cual deben existir razones de peso, contundentes, para que se dé más valor a la palabra del acusador que a la del acusado.

III. Este primer análisis nos indica que lo que pretende la defensa es invalidar la sentencia dictada por la Cámara en lo Penal utilizando argumentos que no son susceptibles de revisión en esta instancia extraordinaria.

El testimonio de la niña ha sido evaluado por el juez de mérito. Posteriormente, con la amplitud propia del recurso, el Tribunal Revisor analiza aquella valoración efectuada en primera instancia.

En esta tarea se tuvo en cuenta aspectos denunciados por la defensa, como el tema de las contracciones en el testimonio de la niña, la animosidad para perjudicar al imputado, y la carencia de indicios objetivos que avalen la versión de la víctima.

Así, responder nuevamente a cuestiones que han sido debidamente analizadas, implicaría reeditar lo que ya ha sido invocado en la anterior instancia.

En cuanto al agravio relacionado con la violación al principio de igualdad ante la ley, sólo diré que en el caso de autos la condena se baso no sólo en el relato de la damnificada, sino también en la pericia psicológica que valida la versión dada por la niña, e indica los hallazgos en su psiquis de indicadores precisos detectados de abuso sexual.

Reitero una vez más que la apreciación de la prueba constituye facultad de los jueces de la causa. En este sentido ya tuve la oportunidad de expedirme cuando me tocó votar la causa **"Comisaría Primera s/ Investigación homicidio r/v F. G. s/ impugnación"** (Expediente n° 21.847- F° 163 T°II- Año 2009), en donde se indicaron las condiciones que debían darse para habilitar la intervención de este Cuerpo.

IV. Por todo lo expuesto voto por rechazar la impugnación extraordinaria deducida, con costas, debiéndose confirmar la sentencia en crisis.

Así voto.-

El juez **Jorge Pfleger** dijo:

I. Antecedentes del caso.

Concita la atención de la Sala la impugnación ordinaria articulada en descrédito de la decisión de la Cámara en lo Penal de la Ciudad de Puerto Madryn, que confirmó lo que el Juez Penal había dispuesto: la condena de M. A. O. a la pena de tres años y seis meses de prisión, accesorias legales y costas como autor penalmente responsable del delito de abuso sexual simple agravado por el vínculo en carácter de autor en la modalidad de delito continuado (art. 45, 119 cuarto párrafo inc. b) del Código Penal)

///

Salvo esta brevísima alusión al objeto que ocupa, la prolija y completa descripción de los antecedentes y del contenido del recurso que ha realizado el Juez Panizzi y completado el señor Ministro Rebagliati, aprueba el hecho de evitar una repetición que haría incursionar en el defecto de la redundancia. Esto, permite- me refiero a la labor de de mis colegas- el ingreso directo al análisis de las cuestiones traídas.

II. La solución del asunto.

Anuncio, de movida, mi coincidencia con las conclusiones a la que arribaron los Ministros preopinantes, a los que acompañaré en la tesis sentada: la confirmación de la pieza dictada.

Daré razones.

La impugnación extraordinaria interpuesta por el defensor particular del imputado estriba, básicamente, en una denuncia acerca de la arbitrariedad en el fallo del Tribunal de Control y sobre la violación al principio de igualdad.

Iré por partes.

Desde ya que, como han asentado los votos emitidos, el éxito de esta instancia extraordinaria requiere que el recurrente demuestre que la resolución atacada ha confirmado una sentencia elaborada en el marco de un proceso ilegítimo, que ocurrió grosero error en la valoración de la prueba que fijó los hechos base de la condena o, que las normas sustantivas fueron aplicadas en forma defectuosa (art. 375 del C.P.P.).

Soslayo el tratamiento de los motivos absolutos de impugnación formal que – como se extrae de la lectura del escrito apelatorio- no resultaron la causa fuente de agravio alguno.

Circunscrito al tema de la arbitrariedad, que englobaría toda grotesca apreciación de la

evidencia traducida en prueba basal de la condena, he señalado otrora que esta implica, en palabras de la Corte Suprema Federal "…un apartamiento inequívoco de la solución normativa prevista para el caso, o una decisiva carencia de fundamentación…" (Fallos , t. 311, Vol. 2, 1988,p. 3200, Sumario n ° 269)-

El Alto Tribunal se ha mantenido en la idea que "…La doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto corregir en tercera instancia sentencias equivocadas o que el apelante considere tales a raíz de su discrepancia con el alcance atribuido por el juzgador a principios y normas de derecho común o con la valoración de la prueba, sino que reviste carácter estrictamente excepcional…" (Ibíd.., p. 3201. sumario n ° 277).

Estos conceptos repican sobre la conducta a desplegar por el impugnante que, para justificar la descalificación que enarbola, habrá de probar los extremos en que sostiene el exceso de poder en que los Magistrados habrían incurrido.

Bajo estas premisas ha de derivarse que, pese a su esfuerzo, el recurrente no ha logrado demostrar la existencia de notas de arbitrariedad en la sentencia en crisis, tampoco que se haya quebrado el principio de igualdad, pues cada uno de los Magistrados expuso los elementos que los condujo a la solución final compartida, extrayendo conclusiones que, discutibles o no, están fundadas en el ejercicio de la sana crítica racional como método.

///

Provincia del Chubut
PODER JUDICIAL

He sostenido que, en el proceso de construcción de las decisiones jurisdiccionales, los jueces realizan operaciones intelectuales que importan optar por una de las hipótesis que se plantean dialécticamente.

Si en la lucha de opuestos hacen prevalecer una de ellas y dan razones plausibles, la solución excede el ámbito revisorio no ordinario.

Como bien lo señalaba el doctor Panizzi no se trata la instancia de una reedición del juicio sobre las pruebas o lo que es lo mismo su re- evaluación.

No es objeto de la vía extraordinaria examinar la conducta del Juez frente a los hechos o las pruebas que lo determinan, sino el Juez frente a sus propios hechos, vale decir el proceso intelectual que lo condujo a la solución del caso.

La postura argüida en el recurso invita a lo primero, pues se trata de insistir sobre el valor de las pruebas que, en contrario a sus intereses, asignaron los Magistrados del doble conforme, para ratificar la sentencia de grado, quienes, por otra parte, ponderaron los argumentos brindados por el Tribunal del juicio que trató minuciosamente aspectos denunciados, ulteriormente, por la Defensa Técnica que motorizó el control.

Es así que se verificó el tema de las contradicciones en el testimonio de la menor, la supuesta animosidad dirigida a perjudicar al imputado, y la carencia de indicios objetivos que avalaran la versión de la víctima, brindando una respuesta laudable que acuerda con los estándares exigidos a su labor.

Obviamente que, como bien refirió el Juez Portela en su voto, se trata, éste, de un caso en donde son escasos, que inexistentes, los vestigios objetivos del delito, pues se trata de tocamientos impúdicos en perjuicio de una menor sostenidos durante un largo tiempo.

Pero, al igual que los miembros de la Cámara Penal, estimo debidamente acreditado con certeza o lo que es lo mismo mediando lógica probabilística

prevaleciente, a través de la interpretación constructiva de la prueba sometida al tamiz de la crítica, aquello que el Juez del Juicio dio por sentado.

Porque lejos de balcanizar los datos recibidos desde la víctima y su madre, echaron mano de la opinión de la sicóloga O. que dio pautas de validación más que razonables sobre la versión de la menor, y de la licenciada S. que introdujo al conocimiento en aspectos de la personalidad del imputado, confiriéndole al discurso una consistencia que la defensa no ha podido horadar.

En particular señalo que se dio buen trato a la cuestión de las contradicciones pues la experta, según puede leerse, expuso las incidencias que el trauma que causa el abuso sexual posee sobre la memoria del afectado, particularmente cuando se trata de menores, opinión que no puede cuestionarse.

Es sensata, además, la manera en que avalaron el Juicio del Magistrado de primera instancia en punto a los momentos de fijación de los abusos, que fueron pertinaces, y por tanto imposible de determinación exquisita, empero la fijación de un período acorde las evidencias tratadas, lo que aquí ha sucedido.

Y no rompe el principio de igualdad la destrucción del estado de inocencia mediando la composición de un plexo potente para enervar la excusa que brindó el imputado.

Pues, insisto en ello, la percepción de la prueba como un todo, la conjunción de determinados elementos cuyo valor se proclama racionalmente mediante un discurso que no hiere los principios y regla de la lógica, es apta para cumplir el cometido que le incumbe al Estado.

Por lo expuesto, y en coincidencia con los Jueces que me antecedieron en la emisión de este sufragio, considero que corresponde rechazar la

///

impugnación extraordinaria deducida, con costas, y confirmar la sentencia en crisis.

Así me expido y voto.

Con lo que culminó el Acuerdo, pronunciándose la siguiente

---------- S E N T E N C I A ----------

1°) Rechazar la impugnación extraordinaria interpuesta por el doctor Carlos Gustavo Del Mármol, Defensor de confianza del imputado, a fs. 168/171.

2°) Confirmar la sentencia registrada bajo el número 16 del año 2010, dictada por la Cámara en lo Penal de la ciudad de Puerto Madryn, el día 30 de agosto de 2010.

3°) La presente es firmada por dos miembros de la Sala Penal por encontrarse el Ministro Daniel Alejandro Rebagliati Russell en comisión de servicios.

4°) Protocolícese y notifíquese.

Fdo. Jorge Pfleger. Alejandro Javier Panizzi- Ante Mi: José A. Ferreyra Secretario

///

///