En la ciudad de Comodoro R., Provincia del Chubut, a los cinco días del mes de marzo de dos mil trece, se constituye en la Sala de Audiencias de la Excma. Cámara en lo Penal de la Circunscripción Judicial de Comodoro R., el Tribunal integrado por los Dres. **Guillermo Alberto MÜLLER**, en su carácter de Presidente, **Martín Roberto MONTENOVO y Daniel Luis M. PINTOS**, Jueces de Cámara, a efectos de dictar sentencia, luego de desarrollada la audiencia a tenor del art. 385 del CPP, en el marco del **Legajo de Investigación Fiscal n° 30.503**, **carpeta individual n° 3.611**, caratulada: **"M., B. A. s/ dcia. Abuso Sexual"**, de la Oficina Judicial de esta Circunscripción, en la que tuvieron debida participación el Sr. Funcionario de la Fiscal, Dr. **Martín Cárcamo**, el Sr. Defensor de Confianza Dr. **F. M. R.** y el imputado **J. J. R.**; y

----------**CONSIDERANDO**:----------

---- Que los días 14 y 18 del corriente mes y año se celebró la audiencia oral y pública a tenor del art. 385 del CPP, presidida por el Dr. Guillermo Alberto Müller, en la que se produjo la fundamentación de la impugnación presentada por la Defensa técnica de J. J. R., como así también se emitió la parte dispositiva de la sentencia, por lo que corresponde dar respuesta fundada a la cuestión que fue objeto del

recurso y como lo ordena el art. 331 del mismo Cuerpo Legal (al que remite el art. 385, 5º párrafo, CPP).-

Encontrándose el caso en estado de dictar sentencia, el Tribunal fija las siguientes cuestiones ¿Debe admitirse la impugnación interpuesta por la Defensa de J. J. R. contra la sentencia condenatoria?, y en su caso, ¿qué pronunciamiento corresponde dictar?.-

Cumplido el proceso deliberativo (art. 329, al que remite el art. 385, 5º pár., CPP), se estableció el siguiente orden de votación: en primer término el Dr. Daniel Luis M. Pintos, en segundo lugar el Dr. Martín Roberto Montenovo y finalmente el Dr. Guillermo Alberto Müller.-

A la **PRIMERA** cuestión el Dr. **PINTOS** dijo: I.- Ha recalado ante este Cuerpo la impugnación ordinaria deducida por la Defensa del imputado **J. J. R.**, en contra de la sentencia Nº 94/12 del 9 de noviembre de 2012, por la que se lo condenara a la pena de seis años y seis meses de prisión, accesorias legales y costas, al declararlo autor penalmente responsable del delito de Abuso sexual con acceso carnal cometido mediante violencia y amenazas, Privación ilegítima de la libertad, en concurso ideal y Tenencia de arma de fuego de uso civil sin la debida autorización legal, en concurso real

(arts. 12, 29 inciso 3°, 119, primer y tercer párrafo, 141, 54, 189 bis, inciso 2°, primer párrafo, y 55 del Código Penal), por el hecho ocurrido en esta ciudad el 20 de septiembre de 2010, en perjuicio de B. A. M. y la seguridad pública.-

1) El recurrente en su libelo impugnativo cuestiona la postura que asumen los jueces de la mayoría, al entender que dan por acreditado el hecho y la participación de su pupilo basándose en el relato de la víctima, transcribiendo un fragmento del primer voto. Expresa su desacuerdo con el contenido del sufragio, interpretando que el relato de la damnificada está contaminado, tal como lo sostiene la votante de la minoría -Dra. Suárez-, dado que denota aforismos técnicos jurídicos y no es espontáneo. Aduce con respecto a la seguridad del vehículo, concretamente al cierre centralizado, que el Oficial H. realizó una inspección ocular y depuso sobre su sistema de seguridad afirmando que si bien al cierre centralizado lo bloquea el conductor, el acompañante puede desactivarlo, contrariamente a lo sostenido por la víctima B. M..-

Puntualiza que el hecho por el cual el Ministerio Público Fiscal trazara el juicio, no encuentra sustento fáctico ni jurídico, dado que no ha podido destruir el estado de inocencia que detenta el acusado. En tal sentido, expresa, la Defensa probó que el hecho no existió, que no hubo privación de la libertad, que la víctima subió voluntariamente

a la camioneta y que la relación sexual fue libre y consentida. Alega que el órgano acusador elaboró su alegato
prescindiendo de prueba esencial, sosteniéndose sólo en la declaración de la damnificada. Indica que la denunciante no tiene aspecto de ingenua, es mayor de edad, tiene una imagen negativa de sí misma, S., vacío, negación de la ansiedad social.-

Expresa que el arma mencionada por la damnificada, como medio para cometer el abuso, nunca fue hallada en la camioneta porque nunca la hubo; que la única que se encontró fue en el domicilio del imputado y no coincidía el cartucho encontrado en la camioneta con el arma citada y pone de relieve que la afirmación de B. M., aduciendo que el imputado la golpeó y que se trenzaron en lucha, es falsa dado que de los certificados médicos no surge lesión alguna y mucho menos en la camioneta hay muestras de forcejeo o rotura de su
instrumental por dicha disputa.-

Sostiene que es conveniente recordar que el principio *in dubio pro reo*, de raigambre constitucional, sirve para verificar si a pesar de la ponderación objetiva de la prueba, existen dudas a favor del acusado, protegiéndolo así de la arbitrariedad de una condena basada en la mera seguridad subjetiva del sentenciante cuando objetivamente no exista certeza (cfme. TCPBA, Sala II, 7-7-2005, "C., O.S. s/ Recurso de

casación", publicada en Revista de Derecho Procesal Penal, 2009-1, pág. 390). A modo de colofón entiende que hay una orfandad probatoria en los presentes autos que autoriza a la Cámara del Fuero a revocar el fallo y absolver a **R.** por el beneficio de la duda.-

2) Que en respuesta a la vía recursiva articulada, la representante del Ministerio Público Fiscal, Dra. LiliA. Elsa Ferrari, en extenso escrito, señala que en modo alguno la sentencia impugnada adolece de las falencias que le Defensa indica. Refiere que no indica el Sr. Defensor qué términos jurídicos utilizó la víctima que descalifiquen su relato como tal. Interpreta que quizás tomó como base de su agravio lo manifestado por la Dra. Suárez en su voto quien apreció que cuando B. dijo "me accedió carnalmente por vía vaginal" utilizó un término jurídico, y que eso le quitó coherencia interna al relato pues presume una contaminación del mismo. Expresa su enfática discrepancia con tal conclusión puntualizando que, en primer lugar, "me accedió carnalmente por vía vaginal" no resulta un término propiamente jurídico; menos teniendo en cuenta que la joven M., como toda víctima, tiene derecho a tener copia de las actuaciones, es notificada de la apertura de la investigación y la acusación por imperio de la normativa procesal. Y ello es para que tenga conocimiento de dichas piezas y de la calificación escogida. Lo manifestado en su deposición de manera alguna puede hacer

perder valor a su relato; máxime cuando se trata de una joven estudiante universitaria que se maneja con un léxico adecuado a su nivel social y cultural. Y menos aún el contacto que pueda tener la víctima con otras personas o con representantes del Ministerio Fiscal, que según el voto de la Dra. Suárez han contaminado el relato. Tales conclusiones son desacertadas pues desconocen los deberes que, conforme el ritual tiene el Ministerio Público, para con las víctimas (atenderlas, informarlas sobre el estado de la causa, etc.) y su derecho a ser informadas permanentemente. No puede concluirse desde allí que por ello el relato estuvo contaminado. Pero peor aún: afirmar que también por ello el relato no tiene coherencia interna sin dar mayores fundamentos para ello.

Cita, en apoyo de su postura, lo expresado por la Dra. Silvia Martos en voto emitido en la causa Morales Vallejos, Legajo Fiscal N° 3117, Carpeta Judicial N° 285, cuya transcripción omito "*brevitatis causae*". Niega que se haya condenado a R. exclusivamente por la declaración de la víctima. Apunta que en los delitos contra la integridad sexual difícilmente existan testigos presenciales, por lo que cobra relevancia el testimonio de la víctima en los mismos. Memora también que nuestro sistema procesal, los testigos no se cuentan sino que se valoran; y también resulta pacífica la jurisprudencia que el análisis de la credibilidad del testimonio prestado por la víctima, aunado a los restantes elementos

probatoR. que se arriman al juicio permiten concluir a los magistrados en la veracidad de dicho relato.

Esgrime que ello es lo que ha sucedido en autos y así lo han indicado los votos de la mayoría del fallo en crisis. Destaca que las sicólogas del Equipo Técnico Interdisciplinario -D. y A.-, en conjunto, han realizado entrevistas a B. M., y han validado sus dichos. Categóricamente dijo la Lic. D. en el debate que no hubo consentimiento de la víctima, que el relato era claro y coherente, que la joven presentó numerosos indicadores de haber padecido abuso sexual. Recuerda que además declararon las amigas de B., quienes la recibieron una vez que el imputado la había accedido, y la observaron llegar con la cara enrojecida, llorosa, nerviosa, insultando al sujeto que la ultrajó lo que motivó el pedido de auxilio a la hermA. de una de ellas, la Oficial D., de Comisaría de la Mujer, quien las traslado al Hospital y luego a la referida dependencia. Refiere que el Dr. F., que la asistiera en el Hospital Regional, consigna que la joven le indica que había sido abusada y que se encontraba con llanto y temblorosa al momento del examen médico. Pone de relieve también que las integrantes del Servicio de Asistencia a la Víctima del Delito, quienes relataron el estado emocional de la denunciante al momento de sus intervenciones, y ellas y la testigo B. -madre de B.- relataron las

consecuencias que aún a la fecha la joven experimenta a consecuencia del hecho.

Puntualiza que el material probatorio brevemente reseñado y que con vastedad se rindió en la audiencia de juicio, han permitido a los Sres Jueces concluir que, mas allá de la credibilidad del relato de la víctima por ellos advertida, el mismo además, se apoya en todo el material probatorio arrimado, que confirma sus dichos y acredita la materialidad del hecho padecido por la víctima. Hace notar que también explicó la joven las razones por las que accedió a subir al vehículo de R. esa noche. Contó que esperando el colectivo en la intersección de R. y S. vio pasar caminando personas que le generaron recelo, que en esas circunstancias paró la camioneta del imputado, una camioneta T., en buen estado, que el imputado amablemente la invitó a trasladarla, que accedió a subir pues lo vio como una persona mayor y le dio seguridad la presencia y el tono de R., que en el trayecto R. le ofrece dinero por sexo a lo que se niega y pretende bajarse, que R. la tranquiliza y le indica que lo entendía y que la trasladaría al lugar donde se dirigía, de hecho va a proximidades de la casa de la amiga de B. y es allí cuando al intentar bajarse B. es tomada de los cabellos por R., que le impide bajar y arranca velozmente la camioneta, que la obliga a practicarle sexo oral, la lleva al descampado que

posteriormente se identificó donde la amenaza diciéndole que tenía un arma y logra accederla carnalmente por vía vaginal.-

Arguye, en relación al cuestionamiento del Defensor en el sentido que B. podría haberse bajado de la camioneta, haber gritado por la ventanilla y otras medidas defensivas, que más allá de advertir que está pretendiendo de la víctima un comportamiento heroico que la figura penal no requiere, debe tenerse en cuenta que cuando advierte que su negativa a mantener relaciones sexuales con el imputado no iba a ser respetada es cuando ya el mismo había ejercido violencia sobre ella: la había tomado de los cabellos impidiéndole descender de la camioneta, la mantenía practicándole sexo oral y conducía el vehículo a elevada velocidad. Amén de ello, apunta también, al intentar descender la damnificada comprobó que la puerta no se abría, merced al cierre centralizado que el vehículo posee y que es accionado por el imputado, lo que también se acredito con la inspección y requisa del vehículo efectuada. Pero además, agrega, del informe elaborado por el Oficial H. y su clara deposición en el juicio se ilustró que la puerta del acompañante posee un botón muy pequeño que permite liberar el seguro de puerta trabada, pero que por su ubicación -que no es la clásica perilla que poseen la mayoría de los vehículos- resulta de muy difícil identificación, tanto que el propio

Oficial durante la inspección, a plena luz del día, y con la tranquilidad propia de la tarea que realizaba, debió requerir al imputado que le indique si existía algún mecanismo para destrabar la puerta desde el lado del acompañante, puesto que a simple vista no pudo detectarlo. En consecuencia, recalca, pretender que la víctima, durante la noche y con el miedo y nerviosismo que la situación en la que se encontraba le acarreaba, debiera haber advertido dicho botón y abandonar el vehículo como prueba de su resistencia al acto, no tolera el menor análisis, pretendiendo poner en cabeza de la víctima la responsabilidad de realizar actos imposibles o heroicos para demostrar su resistencia, cuando en verdad el inequívoco "no" debiera bastar para probar su ausencia de consentimiento para el acto.-

Considera que igual análisis merece la consideración del Sr. Defensor en cuanto a la ausencia de roturas en el interior de la camioneta que, otra vez, prueben la resistencia de la víctima. Ya se ha indicado que conforme sucedieron los hechos cuando B. es reingresada de los cabello a la camioneta y golpeada por el imputado comienza a ser imposible para ella la resistencia, por temor a perder su vida. Aduce que la lesión que padecía la víctima en la zona del labio no resultaba de gran magnitud, por lo que pudo no ser advertida por sus amigas inmediatamente después del hecho, pero también es cierto que las mismas la vieron llegar

con la cara roja, producto, lógicamente de las cachetadas que el imputado le propinó. Ello más allá de haberse acreditado por el Dr. L. la data de la lesión que padecía B., y el mecanismo de producción de las mismas. Por otra parte refiere que la ausencia de lesiones en la zona genital o para genital en la víctima ha sido debidamente explicitada por la Licenciada D. -sicóloga forense subrogante e integrante del E.T.I. del Tribunal y de dilatada experiencia en validación de abuso sexual-. La profesional indicó claramente que una vez que B., fue amenazada de muerte ya no hubo resistencia física de ella ante los hechos por miedo a morir, lo cual no significa que hubiere dado el consentimiento. Así la profesional valida categóricamente que la joven fue víctima de abuso sexual. El temor a morir estaba presente en todo momento en ella y aún hasta después de abandonar la camioneta de R., y llegar a la casa de sus amigas. Así lo indicó cuando dijo que luego de descender de la camioneta escuchó el ruido de un vehículo que se acercaba y supuso que R. volvía, por lo que se escondió detrás de un auto que se encontraba estacionado para luego, una vez que descartó la presencia del condenado en el lugar poder llegar al domicilio de sus amigas. Interpreta que de tal manera, la inexistencia de lesiones genitales de ninguna manera desacredita que la joven no accedió a mantener relaciones sexuales el imputado. Destaca que los Sres.

Magistrados han calificado el hecho cometido mediante “amenazas”, las que no requieren lesión física alguna.-

Señala que la versión de R. en su declaración en la audiencia de juicio oral en el sentido de que mantuvieron relaciones sexuales consentidas con la víctima, y que le abonó por los servicios sexuales ha quedado absolutamente desvirtuada con las probanzas de la causa. En primer lugar objeta que R. esgrime dicha versión recién en tal instancia de la causa, cuando ya se había agregado el informe del C.E.M.P.A.T., que acredita que en el exudado vaginal de la víctima fueron hallados espermatozoides coincidentes con el A.D.N. del condenado. En segundo lugar recalca que la categórica validación del relato de la víctima que efectuó la Lic. D., quien concluye que B. M. no prestó su consentimiento para el acto, sumado a la declaración de la joven que contundentemente así lo indica y los fuertes indicadores del padecimiento de un trauma ocasionado por el hecho echan por tierra la hipótesis del imputado y refuerzan la tesis de la Fiscalía.-

Entiende que las probanzas de la causa descartan por completo la inexistencia de dolo en el accionar del condenado, quien no vaciló en intimidarla para lograr la consumación del ilícito y que en momento alguno contó con el consentimiento de la víctima pues, si hubiere existido, jamás la joven hubiera presentado los fuertes indicadores del

trauma sexual padecido. Concluye puntualizando que en modo alguno el fallo en crisis denota arbitrariedad en sus fundamentos, en especial en los votos de los Dres. Tasello y Juárez. Los magistrados han efectuado un minucioso análisis de las pruebas de cargo, de las posiciones de las partes, y han dado sobradas razones para emitir sus conclusiones, por lo que no se advierte en qué funda el Sr. Defensor su queja para solicitar la arbitrariedad del fallo.-

3) En la audiencia celebrada a tenor de lo normado en el artículo 385 del ritual, las partes ratificaron y ampliaron en forma verbal las posturas precedentemente enunciadas, reiterando también sus respectivas pretensiones. Así, la Defensa expresó que lo sucedido el 20 de septiembre de 2010 -fecha del suceso bajo examen- tiene dos versiones, la de la víctima y la del imputado. No se sabe qué es lo que sucedió, y tal es lo que ha alegado la Defensa a lo largo del juicio. Reseña la versión tanto del imputado como de la víctima. Destaca que ambos relatos son claros, firmes, consistentes y sin fisuras. Señala que **R.** está protegido por el principio de inocencia que el Estado debe destruir, establecer más allá de una duda razonable que su versión de los hechos no se condice con la realidad. Y el Estado no ha logrado tal objetivo. Alega que la joven M. subió voluntariamente al rodado. Desde allí comenzó con las insinuaciones para mantener sexo. Recorrió un largo camino sin que B. intentara nada,

destacando que diversos lugares por los que pasó son con nutrida concurrencia, y algunos con vigilancia, sin que intentara nada para liberarse de la situación.-

Aduce que la joven relató que resistió el embate del imputado arañándolo y dándole golpes de puño sin que al día siguiente, al ser detenido, presentara lesión o huella de ello; agregó que tampoco en la camioneta se encontraron rastros de lucha. Sostiene que los sucesos pudieron desarrollarse como los expone la joven pero no se ha logrado demostrar que no hayan sucedido como los contó **R.**. En este sentido, recalcó que para descartar una versión se debe contar cono elementos que permitan destruirla en forma contundente; no se trata de que, al haber dos versiones, el Tribunal opte por una porque más le guste, sino que tienen que darse razones, fundamentos firmes, serios y con aval probatorio de por qué se la acepta. Y ello no se ha dado en el caso por lo que solicita la absolución de su defendido.-

El imputado no hizo uso de la palabra.-

II.- En la etapa correspondiente a la deliberación, hemos acordado que la forma en que los jueces del debate –por mayoría- valoraron la prueba rendida en la audiencia, merece ser objeto de confirmación; toda vez que los magistrados han observado las pautas que,

por lo general, se observan en casos como el presente; particularmente, en lo que respecta a la valoración de las aportaciones que realizan los testigos-víctima.-

1) En efecto, tomando como guía del análisis referido, el voto de la Jueza penal Raquel Tassello, advertimos que esta primera sufragante hubo de sostener que: "Sometido a juicio crítico el testimonio de la víctima, surge que expuso el episodio de manera segura, coherente, sin lagunas, ni contradicciones aparentes, a la vez que exhibió un estado emocional para relacionarse con el sexo opuesto… que refleja que la situación ha dejado huellas o secuelas traumáticas; también, quedó acreditado durante la audiencia que la nombrada **no tiene relación alguna de interés o de enemistad o ánimo de perjuicio hacia el imputado**, situación que es demostrativa, del mismo modo, de la ausencia de indicios de mendacidad. Además, tampoco se puso en duda **la normalidad del estado psíquico** de M. al momento del acceso carnal habida cuenta que en la declaración testimonial la Lic. Mónica Celia D., Psicóloga … asegura sobre la denunciante M., no tuve ningún indicador para pensar que pudo haber mentido, … este relato se puede intuir que parte de **una vivencia**. El relato fue validado, con detalles …, como que pueda dar cuenta del lugar que iba pasando, tenía **coherencia interna**, espontaneidad, lenguaje adecuado a la edad, modismos de la edad, cantidad de detalles y frontal,

acompañaba al relato los afectos que se iban movilizando a medida que sucedía el hecho, relataba una vivencia …" (cfme. "Considerando I" del voto citado, el destacado me pertenece).-

Segmentando por una cuestión de método, el razonamiento seguido en el sufragio de marras, debe tenerse en cuenta que efectivamente las Psicólogas D. y G. A., del Equipo Técnico Interdisciplinario a pocos días del hecho en el mes de setiembre de 2010, y en punto a la validez de la declaración testimonial de la joven víctima, ya destacaban que la misma al examen clínico presenta buen nivel cognitivo, sin alteraciones de tipo perceptivo, auditivo y/o visual, sin fallas en las funciones amnésicas, el curso del pensamiento está conservado, comprende e interpreta consignas sin dificultades, y el lenguaje es claro -entre otras consideraciones-.-

En cuanto a aquellos aspectos que se vinculan con lo motivacional, y que permitirían detectar declaraciones deliberadamente falsas, acerca de los dichos de la víctima las profesionales sostuvieron que el relato es consistente, en cuanto coherencia y abundancia de detalles, riqueza en los contenidos específicos, que incluyen descripción de la escena, del agresor, interacciones verbales, acciones y reacciones de cada

uno; el audio del testimonio de la joven B., en efecto, nos confirma que estamos en presencia de múltiples "indicadores de credibilidad": la estructura lógica de la narración, la correcta ubicación de lugar y tiempo en el relato y, fundamentalmente, que no es una narración estructurada sino totalmente espontánea –dentro de la formalización propia de una diligencia judicial-, extensa y pormenorizada, que entrecruza datos *relevantes* penalmente con otros por completo *intrascendentes*, que va y vuelve en la cronología del suceso con solvencia y sin fisuras y que presenta una cantidad importantísima de *detalles*, notas propias de los relatos veraces. Agrega fiabilidad al relato la *reproducción de conversaciones* desarrolladas en los momentos anteriores, concomitantes y posteriores al episodio abusivo, pauta que también denota mayor grado de verosimilitud (caracterización de los "indicadores", tomada del voto de la Jueza de Cámara Mónica Rodríguez, en la sentencia nº 1/13 de la Cámara en lo Penal de Trelew, autos: "Guerrero, Raquel Andrea s/ dcia. Rep. hija menor…").-

En particular, sobre la inexistencia de intereses encontrados con el autor del hecho, y en el mismo sentido del razonamiento seguido por el Tribunal sentenciante, debe destacarse que la joven víctima no conocía previamente a J. J. R., extremo indiscutido en el presente caso.-

2) En el considerando II del voto que se viene reseñando, hubo de abordarse seguidamente “la actitud asumida por la denunciante **inmediatamente después de ocurrido el suceso**, al llegar a la vivienda de la familia N. donde la esperaban sus compañeras, M. N. N., M. I. D. y V. V.…” (el destacado me pertenece); desde que la joven se manifestó, en todo momento, decidida a develar el episodio que había vivido poco antes, inclusive con disposición a efectuar prontamente la denuncia ante la Comisaría de la Mujer, extremo corroborado por el testimonio de la Oficial Inspector E. S. D., también tenido en cuenta en el primer voto.-

3) En la sentencia, asimismo, se valoró la declaración de la madre de la víctima A. N. B., de la cual se extrae como dato relevante que la joven B. no puso el hecho en conocimiento de sus padres, en forma inmediata; por el contrario, se ocupó personalmente de las primeras instancias policiales y judiciales, tal como ya lo anticipáramos *ut supra*. En consecuencia, carece de respaldo probatorio el agravio del recurrente, en tanto y cuanto insinuara que la finalidad que ha guiado a la denunciante, pudo estar relacionada con una maniobra defensiva, para evitar que su familia le reproche que se encontraba desarrollando alguna actividad inadecuada.-

En este punto, también resulta destacable que el Defensor de confianza del acusado R. ha puesto de resalto, en todo momento, que la denunciante es ya una persona mayor de edad, y que por ende el caso no debiera abordarse como un supuesto de Abuso sexual infantil. En consecuencia, si la posición defensista parte de la base de reivindicar la madurez de la joven y su autonomía de decisión, resulta entonces contradictoria con dicho razonamiento, la especulación posterior de que la denuncia se motivó en la necesidad de disimular ciertas conductas privadas, ante sus familiares.-

Otro aspecto que se puede vincular con el punto relativo a la edad, y características de personalidad en general, de la víctima, es la referencia del impugnante en cuanto a que su relato estaría "contaminado… dado que denota aforismos técnicos jurídicos y no es espontáneo". En ese memorial de agravios se invoca, en apoyo del argumento, el voto en disidencia de la Jueza Mariel Suárez (cfme. sufragio a la "Primera cuestión, Considerando a) de la materialidad del Abuso sexual con acceso carnal"), donde se resaltó que "…la joven B., hizo uso de terminología jurídica, lo que desde ya no está prohibido pero que de alguna manera puede advertirse la circunstancia de contaminación del mismo, quizás dado por la lectura que la joven realizaba del expediente, … o también por la relación con los operadores del sistema, el vínculo que

se genera entre los investigadores y las víctimas, … en tal sentido debo destacar que B. ni siquiera es o fue estudiante de derecho…”.-

Nuevamente advertimos, y como ya se adelantara, lo contradictorio del razonamiento que sigue el recurrente, en tanto y en cuanto a la vez que se insiste en resaltar la condición de joven mayor de edad de la víctima –inclusive, recordemos, al punto de plantear una cuestión preliminar en el debate, a fin de evitar que la misma declare en Cámara Gessell, que fue receptada favorablemente por el Tribunal de juicio-; sin embargo, por otra parte, se pretende exhibirla como una persona influenciable, que utiliza un lenguaje que no es espontáneo, y con tecnicismos que solo un conocedor del Derecho podría conocer. Ello sumado a otros extremos que la habrían “contaminado”, como ser el contacto con los investigadores.-

Ninguno de estos argumentos encuentra adecuada fundamentación en la normativa procesal vigente en la provincia del Chubut, tal como lo ha señalado el Ministerio Público Fiscal en su responde a los agravios; el art. 99 del C.P.P. faculta a la víctima, entre otros derechos: “a examinar documentos y actuaciones, a ser informada verbalmente sobre el estado del proceso y la situación del imputado; … a aportar información durante la investigación”, etc., todo lo cual presupone que debe mantenerse en contacto directo con las autoridades a cargo de la

investigación y el art. 114 establece que el fiscal es responsable "de procurar la satisfacción del interés de la víctima".-

Por lo demás, la circunstancia de que una joven eluda en su descripción del hecho la utilización de un lenguaje explícito, para referirse a las actividades de contenido sexual desplegada por el autor, y en cambio se haya sentido más cómoda acudiendo a "tecnicismos", en absoluto debería interpretarse como parámetro de ausencia de sinceridad, falta de espontaneidad, ni menos de una falta de correspondencia con una experiencia vivida y sufrida personalmente; sino solamente, en el peor de los supuestos, adjudicado a una posible inhibición, frente al hecho de hallarse sometida a la *cross examination* (examen o interrogatorio de las partes cruzado), que puede ser muy rigurosa –recordemos que no contó con la "protección" del dispositivo de la Cámara Gessell, como la denomina la jurisprudencia del STJ (sent. Nº 59/11)-.-

En la obra "Abuso sexual infantil. Denunciar o silenciar?", en el capítulo en el que se refiere a "Algunas cuestiones de prueba durante el juicio", y sobre la valoración del relato de la víctima, advierte Carlos Rozanski que: "…la hipótesis de una INDUCCION –sea o no con la variante co-construcción- y en **contradicción con un cuadro probatorio inequívocamente incriminante**, no es otra cosa que una

versión moderna y sofisticada del COMPLOT en el que sería necesario involucrar desde los vecinos hasta los jueces…" (el destacado ha sido agregado al original).-

4) También se valoró en la sentencia el testimonio del Oficial Inspector E. O. H., quien realizó una inspección ocular sobre la camioneta secuestrada al autor del hecho, con fecha 24 de septiembre de 2010, informando en torno a los sistemas de bloqueo de las puertas del vehículo; todo lo cual le permitió concluir a la jueza del primer voto, en el considerando III, en este sentido que: "No hay dudas, que R. como conductor del vehículo no solo tuvo el dominio sobre el mismo sino también sobre la persona que transportaba, al detentar el poder de decidir la velocidad de manejo, de accionar el cierre centralizado de las puertas y de escoger el lugar hacia donde dirigirse…".-

Resulta claro que ahora aparece extemporáneo el cuestionamiento que formula el impugnante, sobre la idoneidad del perito; toda vez que ello debió sustanciarse en otras etapas precedentes del proceso. Por lo demás, tampoco aporta el recurrente ninguna contraprueba susceptible de desvirtuar las constataciones practicadas por el Oficial H..-

5) Lo mismo cabe predicar –en cuanto a la ausencia de

contraprueba- de la certificación de las lesiones leves en el labio de la joven víctima, certificadas por el Médico Forense, O. L.; ya que no es suficiente para contrarrestar el valor probatorio de esta constatación, con ponerla en duda a partir de la falta de referencia sobre la lesión, en los testimonios de las amigas de B. -que la vieron poco después del hecho-.

6) En lo concerniente a las manifestaciones del acusado, según la versión de la denunciante, quien le expresó para neutralizar cualquier resistencia al ultraje sexual: "quedáte tranquila porque tengo un arma 38"; el Tribunal de juicio ha valorado como "prueba **indirecta**" (el destacado no pertenece al original) de este extremo fáctico, que el mismo día en que se radicara la denuncia policial, hubo de secuestrarse un arma de fuego cargada en la vivienda de R., sita en la calle E. P. n° XXX de esta ciudad.-

7) También se profundizó en el voto que venimos reseñando, en los indicadores de estres post-traumático, que se verificaron en la víctima, tanto por parte de la Psicóloga del Equipo Técnico Interdisciplinario, Lic. D., como de la profesional del Servicio de Asistencia a la Víctima K. A. M.-

8) En el segundo voto, del Juez penal Hugo Américo Juárez, se citó el testimonio de la nombrada N. M. N., quien

refirió que B. a su casa en el Bo. C., "… recién llegó entre las 2 a 3 hs. de la mañana., que **estaba roja**, que fue al baño que después llamó a V. y le cuenta lo que le había pasado, que se lo cuenta a todas …"; como asimismo "…que el hombre le había dejado plata en la cartera y estaba **muy enojada** porque la había tratado como a una cualquiera…" -cfme. Considerando A), título "Prueba testimonial", apartado III- (el desatcado ha sido agregado al original).-

De manera entonces que, en el hipotético caso que se pusiera en duda la coherencia interna del testimonio de la víctima –en particular, respecto a la presunta oferta de dinero, a cambio de favores sexuales-, el referido testimonio de N., es claro, en el sentido que su amiga se mostró muy contrariada por la situación generada a partir de la entrega de dinero, que para nada fue de su agrado. En suma, las dudas que pretende introducir el recurrente respecto a la credibilidad del testimonio de la víctima, en este aspecto, no cuentan con respaldo en prueba independiente y objetiva, sino todo lo contrario.-

III.- Habíamos adelantado al comienzo que el razonamiento seguido por los Jueces del juicio se ajustaba a los criterios y estándares que se utilizan, en la doctrina y la jurisprudencia, para dirimir casos como el presente, que la Defensa en su impugnación nos presenta como de "declaración contra declaración"; en los que, supuestamente, no

sería posible conocer con exactitud qué es lo que ha sucedido al momento del hecho, y entonces sus autores deberían beneficiarse con la aplicación del principio de la duda (cfme. escrito de impugnación ordinaria: "…El hecho por el cual el MPF trazo (sic) su juicio no encuentra sustento fáctico ni jurídico, dado que no ha podido destruir el estado de inocencia … que nuestro pupilo detenta. La defensa probó durante el juicio que el hecho no existió, no hubo privación de la libertad, la víctima subió voluntariamente a la camioneta y que la relación sexual fue libre y consentida…"). Descartamos de plano tal pretensión.-

1) En apoyo de lo expuesto, comenzaremos por recordar las enseñanzas de Perfecto Andrés Ibáñez sobre la valoración de la testimonial, en cuanto a que la apreciación de este medio probatorio requiere "dos juicios", uno "externo", que versa sobre "el hablante", y otro sobre "lo hablado"; este último se desdobla en dos planos: un análisis "en sí mismo, como discurso, para evaluar su grado de consistencia interna", y el otro desde el punto de vista de la información que contenga, que ha de ponerse en relación con la obtenida a partir de "otros medios probatorio.".-

Es así entonces que, siempre según el autor citado, la "práctica de la testifical" se articula en tres tramos o fases: el de la audición del declarante; el de la determinación del crédito que como tal pudiera o no merecer –sinceridad, fiabilidad-; y la evaluación de si lo narrado es o

no cierto. En cuanto al segundo punto, entre otros criterio para calibrarlo, se utilizan los siguientes: la existencia o no de motivos para desfigurar u ocultar la verdad (interés), y la coherencia de la actual declaración con anteriores manifestaciones recogidas en la causa. También en esta segunda fase, es que se sitúa la

doctrina consolidada que de la jurisprudencia del TS español, acerca de la valoración de las aportaciones que efectúa el testigo-víctima; consagrando tres criterio o pautas idóneas de apreciación de la credibilidad del testigo: la "ausencia de incredibilidad subjetiva, derivada de las relaciones procesado/víctima"; la "verosimilitud"; y la "persistencia en la incriminación".-

Según Ibáñez, una vez que se han utilizado estos criterio para evaluar el grado de sinceridad del testigo, y superado entonces el test de credibilidad, recién corresponde ingresar al "examen crítico del contenido de la declaración" (cfme. aut. cit.: "Prueba y convicción en el proceso penal", edit. hammurabi, Buenos Aires, 2009, págs. 112 y ss.; quien además aboga por un cambio de paradigma en el tratamiento de la testimonial en el proceso penal, "que pasa, básicamente, por atenerse a los aspectos más objetivos de la información que un testimonio puede transmitir, que son los que tienen como vehículo la clave verbal", por estar

a los datos de esa procedencia, que debidamente cruzados con otros y así corroborados, normalmente arrojarán luz durante lo acontecido y sus circunstancias).-

2) Por su parte, en la sentencia nº 59/11, el vocal de la Sala Penal del STJ, Dr. Pfleger, también trae a colación "….a Michele Taruffo quien en su 'Simplemente la verdad' alude a la construcción del relato de los jueces y su confirmación y enseña: '… el grado de confirmación de un enunciado resulta de inferencias lógicas que toman en cuenta **la cantidad y calidad de las pruebas disponibles** respecto de un determinado enunciado, su **grado de fiabilidad y su coherencia**. Se trata de un análisis racional que se funda en argumentos y contra argumentos en valoraciones y comparaciones, al final del cual se determina cuál es el grado de fundamentación racional que corresponde a ese enunciado…' (Autor y obra, Ed. Marcial Pons, 2010, página 248). Y sigo con él en la nota al pie de aquella página cuando -el italiano- afirma: '… Vale al respecto la regla epistemológica según la cual la combinación de varios elementos de prueba tiene mayor valor que la confirmación que cada elemento de prueba singular puede atribuir a la conclusión, de modo que la combinación de diversos elementos de prueba, cada uno de los cuales atribuya a la conclusión un grado de confirmación débil, puede sin embargo, producir **un grado de confirmación conjunto bastante fuerte**.

Esta posibilidad depende de varios **factores**, como la intensidad con que cada elemento de prueba individual confirma la conclusión, la fiabilidad de cada elemento de prueba considerado en sí mismo y la cantidad de elementos de prueba disponibles…' (Ver nota 139 en la misma obra y página). Desde el ángulo visto puede derivarse que es facultad de los Magistrados el seleccionar el caudal probatorio que es producido en la etapa de juicio, poniéndolo en valor mediante **la técnica de la crítica o la libre convicción** que, como herramienta, cimienta la construcción del discurso de justificación que se vierte. Sobre algunas pruebas en particular, **los testimonios** especialmente, tengo dicho que el juicio sobre la convicción acerca de la virtud de un testigo para emitir un predicado no es una cuestión de fe, entendida ésta como la creencia en algo por la autoridad o la fama de quien lo emite (quinta acepción de la Real Academia del idioma). Todo testigo ha de ser **examinado en sí y en relación con las demás evidencias que nutren el debate**, otra manera de dar contenido a las **categorías 'coherencia interna' o 'externa' de un relato** que orbitan alrededor del examen. Con menos pulcritud y sapiencia, la noción de Taruffo. Cuando el relato del testigo se expone en un discurso que es expresión de una vivencia posible, carece de alteraciones, no es contradictorio en sí mismo, es nítido y persistente, cuando exterioriza acerca de percepciones ostensibles en un contexto temporo espacial

concreto, hay **coherencia interna**. Cuando se corresponde con evidencia palpable, cuando se vincula con circunstancias de la causa que han sido traídas por otra vía, cuando encastra perfectamente con el todo, como una pieza que completa el damero, allí hay **coherencia externa**. Cuando se produce ese enlace la validez es **indiscutible**…..." (el destacado me pertenece).-

También la Sala Penal de nuestro STJ en la causa "García", sentencia nº 18/10, voto del Dr. Pfleger, había sostenido que: "… Desde la década del cuarenta, en Argentina, los Códigos Mixtos, y con más razón éste que nos rige, han desterrado la tarifación… Es la sA. crítica el único medio adecuado de análisis, lo que importa, y no es novedad, la aplicación de las reglas de la lógica, la experiencia y la psicología en el proceso de evaluación. Esto implica considerar al testigo desde diversos ángulos sin tener en cuenta sino la versión en ambas dimensiones que la integran: la interna y externa; en si misma y en relación con los demás elementos que la rodean…".-

Asimismo, el Alto Tribunal sostuvo que: "En la determinación de la sentencia será la sana crítica del Juez la que pondrá en valor la evidencia que justificará la conclusión. Así,…**poco interesa** la presencia de un solo testigo o aún que ese solo órgano de prueba sea el

damnificado… Sólo debe el Juez inquirir, a través de la inmediación, acerca de su **fiabilidad**. En otras palabras, someter al testigo a un test de confianza y **confrontarlo** con otras evidencias que abonen sus expresiones si las hubiera…" (cfme. voto del Dr. Pfleger, entre otras, en las sentencias n° 75/06 y 55/10; el destacado me pertenece).-

3) En el caso de la C.N.Cas. Pen. Sala II, "Sicardi, Christian Daniel…", sentencia del 2 de febrero de 2010, se sostuvo: "En hechos como el que ha sido objeto de acusación, **descarto** la posibilidad de admitir que la testigo hubiese honrado el deber de declarar con veracidad ante los jueces, y al mismo tiempo que hubiese sufrido errores o defectos en sus percepciones, o que hubiese errado sobre ciertas circunstancias centrales de la imputación. En particular, habida cuenta de que **no** se ha puesto en duda la **normalidad de su estado psíquico al momento del acceso carnal**, descarto que hubiese errado sobre la naturaleza del acto sexual, o sobre su propia aquiescencia o rechazo del acto, y menos aún, que hubiese errado sobre la naturaleza violenta de los medios empleados. En particular, que hubiese errado al apreciar y vivenciar como violentos actos que no serían de tal naturaleza. Al contario, ha declarado que el imputado…La naturaleza de estos actos no deja lugar a errores de apreciación, de modo que, o bien la testigo ha sido veraz al declarar que existieron, o ha mentido sobre ellos...**ningún elemento o**

indicio objetivo serio ha aportado la defensa para llegar a concluir que la testigo hubiese obrado movida por algún interés inconfesado distinto del de la persecución penal, o por enemistad o ánimo de perjuicio contra el imputado. El Tribunal a quo, por lo demás, no ha encontrado indicio alguno de mendacidad...” (del voto del Juez Luis M. García) -el destacado no pertenece al original-.-

En este mismo fallo “Sicardi”, ya citado, también resulta Ecedor el voto del Juez Yacobucci, cuando explicó que: “…en los casos de hechos llevados a cabo sin terceros presenciales, donde solo el atacante y la víctima estuvieron presentes, justifica que **la fuente de comprobación remita en lo sustancial a la denunciante**…La libertad probatoria asumida por el sistema procesal y la naturaleza de los argumentos volcados por el tribunal de juicio, permiten sostener que en este caso **se ha respetado el principio de razón suficiente**, más allá de que el fallo se fundamente en lo sustancial en la versión de …-víctima-. Advierto en ese punto que **se han aplicado correctamente las reglas de la lógica y la experiencia común**…” que, con toda rigurosidad, impone el sistema de valoración de la prueba acorde la sana crítica racional. Sobre todo, como sucede en este caso, si el tribunal ha atendido a **indicios y circunstancias generales** que lo han llevado a **privilegiar**

fundadamente los dichos de la mujer y descartar los elementos de juicio alegados por la defensa para sostener la negativa del acusado… En el fallo cuestionado, el testimonio de… ha sido **integrado a través de un confronte crítico**, no se han fragmentado las pruebas, ni Analizado las mismas de manera aislada, sino que **se las ha correlacionado**, **entre sí de manera armónica**, lo que pone la sentencia a resguardo de la atribución de arbitrariedad…" (el destacado me pertenece).-

El mismo Tribunal, por su Sala III, hubo de sostener (causa "León Garay, Pedro Ramón Alfredo…", sentencia del 4 de noviembre de 2010), entre otras consideraciones: "Atento al reconocimiento de L.G. de haber estado en la noche de los hechos en el departamento de P.W., tenido contacto sexual con ella y haberla desapoderado de alguno de los bienes detallados en la sentencia, la defensa centró su remedio casatorio en la desvalorización del testimonio de la damnificada, sobre la versión de un interés en perjudicarlo mediante una violación que no cometió…Bien descartó el tribunal a quo el argumento desincriminatorio del nocente, esgrimido… en oportunidad de alegar y repetido en el recurso… por su falta de logicidad….la defensa arguyó un intento de P.W. de empeorar la hipotética situación procesal (del imputado)…, adjudicándole la comisión de un… abuso sexual con acceso carnal. Es decir, fundó la recurrente la parcialidad de la víctima en

los hechos que denunció, y no en una tacha sobre su persona o en una ilogicidad de sus dichos". Por el contrario, el Tribunal de Casación no advirtió "obstáculo alguno para conferir **plena validez al testimonio** de P.W. en punto su **falta de consentimiento respecto de un contacto corporal con significación sexual** con L.G.. Relato que, como lo demostró el sentenciante, **se acopla sin dificultades a las restantes piezas probatorias reunidas**" (el destacado ha sido agregado al original).-

4) Volviendo a la opinión de Ibáñez, pero ahora particularmente en relación con la exigencia de corroboración de los datos que aporta un testimonio –aplicable a nuestro caso especialmente al secuestro de un arma de fuego en poder del acusado-, enseña el autor que: "…Corroborar, para lo que aquí interesa, dar fuerza a una afirmación inculpatoria de fuente testifical con datos probatorio. de otra procedencia. Donde fuerza es calidad convictiva. Algo que solo trasmiten los elementos de juicio que gocen de ella, es decir, los obtenidos de una fuente atendible y dotados de contenido informativo contrastado …Así pues, aquí, corroborar es reforzar el valor probatorio del aserto de **un testigo relativo al hecho principal** de la causa, mediante la aportación de datos de **una fuente distinta**, referidos no directamente a ese hecho, sino a una

circunstancia que guarda una relación con él, cuya constatación **confirma la veracidad** de lo declarado por el primero. Elemento de corroboración es un dato de contenido empírico, suficientemente acreditado y **distinto** de los que vierten sobre el hecho principal o de la imputación… Y su eficacia o rendimiento probatorio radica en que la información interfiere con la relativa al hecho principal porque recae sobre algún **aspecto significativo del contexto de acción**. En definitiva y, por tanto, corroborar es *probar*, pero **no directamente** la acción que da contenido a la imputación, sino **un hecho relacionado con ella y con el inculpado**, cuya producción en determinadas circunstancias abonaría en términos de experiencia la **certeza** de que, en efecto, la misma ha tenido lugar **con intervención o merced a la acción de aquel**. Tratándose de un testimonio, **el elemento de corroboración debe recaer**, pues, no sobre la atendibilidad del deponente …, sino sobre lo declarado por él acerca de **circunstancias que relacionan, de una manera colateral al inculpado con el hecho que es objeto de imputación**. Debe, pues, ir referido **no** genéricamente a este último, sino a **él *en relación* con el hecho de la causa**. Por tanto, un dato corrobora si versando sobre hechos distintos del principal pero relacionados con él, al ser *cruzado* con la información inicial relativa al mismo, produce **el efecto de conectar** también –aunque **indirectamente**-

al imputado con la acción delictiva que se le atribuye" (cfme. autor y obra citados, págs. 125 y 126, el destacado ha sido agregado al original).-

5) Por último, acerca de los estándares de prueba en el proceso penal, recordaremos que según la doctrina "…para considerar probada la hipótesis de la culpabilidad deben darse conjuntamente las siguientes condiciones: 1) La hipótesis debe ser capaz de explicar los datos disponibles, integrándolos de forma coherente, y las predicciones de nuevos datos que la hipótesis permita formular deben haber resultado confirmadas. 2) Deben haberse refutado todas las demás hipótesis plausibles explicativas de los mismos datos que sean compatibles con la inocencia del acusado, excluidas las meras hipótesis *ad hoc*" –sobre estas, se añade que el caso más claro en el proceso penal, sería la defensa a través de la hipótesis del complot contra el acusado; así, "…a cada nuevo elemento de juicio que aparezca contra él, la defensa alegará que se trata de una prueba deliberadamente construida", para implicarlo. "¿Puede refutarse la hipótesis del complot? Probablemente no… Para que una hipótesis pueda ser sometida a corroboración, …se requiere que se puedan formular predicciones constatables a partir de ella. Y para que una hipótesis pueda ser tomada en consideración como alternativa para dar cuenta de lo sucedido, debe ser ella misma contrastable. Eso es lo que no permiten las hipótesis *ad hoc* y por ello deben ser excluidas" (cfme. Jordi

Ferrer Beltrán: “La valoración racional de la prueba”, págs. 144 y ss., edit. Marcial Pons, año 2007).-

En el caso, se han verificado estos requerimientos probatorio, como ya se adelantara, en relación con la “hipótesis de culpabilidad” del acusado R., que se debatió en el juicio oral, ahora en etapa de revisión amplia; descartándose de plano, en definitiva, que la joven víctima B. A. M. pueda haber consentido mantener relaciones sexuales con el imputado, en la madrugada del día 20 de septiembre de 2010.-

IV.- Por las razones expuestas hasta aquí, propongo al Acuerdo el rechazo de la impugnación en lo sustancial, y la confirmación de la sentencia impugnada, en cuando declara la responsabilidad penal del acusado R. como autor del delito de Abuso sexual cometido mediante violencia y amenaza con acceso carnal, Privación ilegítima de la libertad, en concurso ideal, y Tenencia de arma de fuego de uso civil sin la debida autorización legal, en concurso real; recordando que acerca de los medios comisivos del delito de Abuso sexual, enseñan Javier A. De Luca – Julio E. López Casariego en: “Delitos contra la integridad sexual”, en la obra: “Código Penal y normas complementarias. Análisis doctrinal y jurisprudencial”, Tomo 4, bajo la dirección de David Baigún y Eugenio

Raúl Zaffaroni, pág. 472 y s.s.: "…La violencia física es aquella ejercida sobre el cuerpo de la víctima y que procura vencer materialmente su voluntad… La amenaza, en cambio, consiste en la afectación de la libertad mediante el empleo de algún medio intimidatorio. En este caso se obliga a la víctima a elegir entre dos males, el que supone menor... El mal anunciado podrá recaer sobre la propia víctima o sobre un tercero…En todo caso,… será **necesario** que se haya infundido en el ánimo de la víctima, la sensaciones de **miedo o temor**…Es **claro** que la finalidad del uso de violencia o amenaza debe consistir en evitar o **doblegar la resistencia de la víctima**…" -el destacado me pertenece-, citado en mi voto en la causa "Garay", sentencia nº 3/11, confirmada por el Superior Tribunal de Justicia, mediante fallo de fecha 23 de octubre de 2012.-

En el voto del Dr. Pfleger de esta última sentencia, se lee: "…La Cámara Penal cohonestó con razonabilidad la conclusión de los Jueces del Juicio, aplicó las reglas de la sana crítica y su construcción dialéctica es consistente y explícita. No da lugar a equívocos y el fallo debe homologarse en un todo. Una palabra más. Hemos **sentado**, y lo hacemos nuevamente, que la mera insistente adhesión a la opinión de una opción minoritaria **no alcanza para superar el nivel que se ha expuesto** supra, y por consiguiente el intento de mudanza es vano" (el destacado me pertenece).-

V.- 1) En cuanto al monto de la pena, en cambio, en la deliberación observamos que, en el juicio de cesura, la integrante del Tribunal de juicio que votara en minoría en el juicio de responsabilidad, no ha expuesto en la segunda etapa su criterio en orden al monto de la pena, correspondiente a todos los delitos por los que se decidiera la condena. Más allá de los defectos formales que ello conlleva (argumento tomado de los arts. 341, que remite a los arts. 329 y ss., 27 y ccs. del CPP), la cuestión es relevante en el sentido de que la observancia de estas prescripciones rituales, hipotéticamente, podría haber modificado el resultado de la deliberación, en orden al monto de la pena, por ejemplo llevando hacia abajo el *cuantum*, hacia el mínimo legal.-

La doctrina respalda claramente esta interpretación de nuestro código de rito: "…para decidir en el juicio sobre la individualización de la pena o de la medida de seguridad, deliberarán todos los miembros del tribunal, en caso de que se trate de un colegiado, **aun los que hayan votado en contra en la primera fase** postulando una absolución, pues **se trata de una materia nueva** que cobra virtualidad al haberse superado una ineludible etapa previa" (cfme. Javier Carbajo, nota al fallo "Castro, Eduardo A." del STJ de la Pcia. del Chubut, publicado en

"Revista de Derecho Penal y Procesal Penal", Directores Pedro J. Bertolino/Patricia Ziffer, edit. Abeledo Perrot, marzo 2012, págs. 423 y ss. el destacado me pertenece).-

Agrega más adelante el autor, que: "La división del juicio penal en dos etapas está prevista para sortear los fallos arbitraR. en los que las decisiones de los jueces, particularmente en el momento de la determinación de la pena, se asientan en voluntades no regidas ni dominadas por la razón, sino por el capricho…".-

Y más ampliamente, también viene al caso recordar que: "A lo largo de una perceptible línea jurisprudencial, la Corte Suprema fijó que las sentencias de los tribunales colegiados no pueden concebirse como una colección o sumatoria de opiniones individuales y aisladas de sus integrantes, sino que **deben ser producto de un intercambio racional de ideas** entre ellos (CSJN-Fallos, 312:1500 y sus citas)… La jurisprudencia de la Corte es clara: afirma que las razones integran el resultado, el cual **es validado por el proceso mediante el cual se lo alcanzó**, y que las sentencias de los tribunales colegiados deben contener pronunciamientos expresos adoptados por mayorías absolutas de opiniones concordantes de sus integrantes…" (cfme. Federico Morgenstern, análisis del fallo: "Cano, Jorge O.", CSJN, 15/6/10,

publicado en “Jurisprudencia penal de la CSJN”, t. 13, págs. 207 y ss., edit. hammurabi, Bs. As. 2012, el destacado ha sido agregado al original).-

En este trabajo, también se cita la opinión de Ibáñez, en el sentido que el deber de motivar las resoluciones –dotado de rango constitucional-, ha de suponer una convicción racionalmente fundada, que es preciso justificar en concreto, de manera explícita, mediante un discurso articulado, intelectualmente honesto y convincente; por lo cual, añade el comentarista, de esta manera de concebir la jurisdicción, se desprende **una perspectiva de la ética judicial** en el marco de un tribunal colegiado, ya que el “deber de motivar las resoluciones **obliga a los magistrados**, en un contexto de interlocución, a tener **una actitud dialogante**, atenta a los argumentos de las partes y a las ideas de sus colegas…” (el destacado ha sido agregado al original).-

2) En tales circunstancias, hemos acordado que a fin de evitar la invalidez del decisorio impugnado, procede de oficio adecuar el monto de la pena impuesta reduciéndola al mínimo de la escala penal aplicable, es decir: seis (6) años de prisión.-

3) Por último, se destaca que, si bien es cierto que también en la deliberación sobre la calificación legal del hecho, se verificaron déficits similares a los que se puntualizaran respecto a la

cesura, hemos concluido que la incidencia de este defecto no merece ser la misma, que la del juicio sobre la pena; toda vez que, hallándose definida por mayoría la suerte de la imputación atribuída al acusado y declarada su responsabilidad penal por el hecho, no advertimos que la deliberación en orden a la tipificación pudiera haber modificado el estado de cosas, de un modo trascendente para su situación procesal. Es por ello que el examen que se ha practicado de oficio, sobre la estructura formal de la sentencia impugnada, solo debe provocar consecuencias en el tramo de la cesura de pena.-

A la **PRIMERA** cuestión el Dr. **MONTENOVO** dijo:

I.- No he de efectuar una nueva reseña de los términos de la impugnación, como así tampoco de los de la réplica del Acusador Público ni de los fundamentos de la Sentencia en crisis, bastando a tal efecto el amplio y prolijo detalle del voto precedente, al cual remito en tal sentido.-

II.- El Sr. Defensor de confianza, en la oportunidad de la Audiencia prevista en el art. 385 del ritual, invocó en su beneficio un antiguo precedente del STJ de esta Provincia (“Nuñez” Expte. nro. 34/99), en el que se definió el alcance de la duda razonable cuando se presentan dos versiones contrapuestas de un mismo suceso, una de naturaleza exculpatoria, o que derive en una respuesta penal atenuada, y otra que

implique una solución más gravosa para el acusado que las anteriores. En tal fallo, se estableció que no alcanza para el Juzgador con seleccionar una de las dos (o más si las hubiere), hipótesis sobre la ocurrencia de un hecho, sino que para aventar todo riesgo de incurrir en arbitrariedad, es necesario brindar las razones por las que se descartan la o las restantes.-

Los Magistrados, en tanto Jueces técnicos, no deben decidir de acuerdo a su íntima convicción, sino sobre la base de la sA. crítica racional, tal como dispone el art. 25 del CPPCh., y esta última exige la realización de la operación intelectual descripta en el precedente mencionado.-

En el caso, el Ministerio Fiscal propuso una interpretación de los hechos en la cual el imputado, la madrugada el día 20 de Septiembre del año 2010, circulaba al comando de su vehículo, camioneta T. H. color negro dominio XXX-XXX, cuando en la intersección de la Avenida R. y calle S. de esta ciudad, divisó a la víctima, B. M. de 18 años de edad en ese momento, esperando el transporte público en esa esquina, ofreciéndose a llevarla a su destino, la vivienda de una amiga, M. N., ubicada en calle C nro. xxx del Barrio C.. Una vez dentro del auto la joven, y ya próximo el destino, el imputado propuso a B. tener sexo, a lo que esta se negó, y pretendió bajar. Allí R. se lo impidió accionando el sistema de cierre centralizado de las puertas, la golpeó, y la

condujo a la calle nro. xxx del Barrio B. v. s., donde se halla una cancha de futbol perteneciente al Sindicato de Camioneros, la amenazó con la portación de un arma de fuego, la obligó a practicarle sexo oral, luego la accedió carnalmente, todo ello utilizando la fuerza física, para finalmente conducirla a la casa de su amiga.-

Tanto el imputado en su declaración, como su defensa técnica, presentaron otra hipótesis, admitiendo la existencia de la relación sexual, pero afirmando que fue consentida por la joven, asumiendo incluso un ofrecimiento de dinero, focalizando en el horario del encuentro, el largo trecho recorrido en el cual la víctima podría haber pedido ayuda, la inconsistencia del relato de la damnificada, y un potencial móvil de la, a su criterio falaz denuncia, consistente en evitar la deshonra que sufriría B. ante su familia en el supuesto de trascender el "affaire" mantenido con R..-

III.- Entre tales, y disímiles, hipótesis los Jueces de grado han tenido que elegir. Un primer punto que debemos aquí abordar es si lo han hecho sin caer en arbitrariedad, y si han respetado el alcance del beneficio de la duda, en definitiva los principios que el precedente invocado por la Defensa pretende tutelar.-

Sobre lo que existía certeza al momento de la Sentencia en crisis, era de la de la relación sexual entre acusado y víctima, más allá del nítido reconocimiento de R. en tal sentido, el que se hallaba avalado

por las expresiones de B., y el informe del CENPAT, sobre el perfil genético coincidente entre la fracción espermática hallada en la ropa interior de la joven, y un cabello incautado en el asiento del conductor del rodado del encartado. Pero ello nada aportó sobre el consentimiento de la damnificada, en definitiva "él" tema del Juicio, y de la impugnación.-

Coincido con el Dr. Romero, también, en que el caso distaba de encuadrar en las pautas estrictas de análisis de los supuestos de Abuso sexual infantil (ASI). M. ya no era, menor, y el parámetro de intimidad que suponen tales hechos generalmente, se encontraba fuertemente morigerado en sus alcances en cuanto a la interpretación de la prueba, por la circunstancia que el suceso ocurrió en la vía pública, aunque ello no signifique que usualmente tales eventos se desarrollen a la vista de terceros, como veremos luego.-

Si algo arroja el avance de la dogmática penal y procesal, en sus formulaciones más recientes, es la pérdida de nitidez en la línea divisoria entre lo material y lo formal sobre todo en cuanto al ejercicio de la pretensión punitiva (Righi Esteban, Derecho Penal Parte General, pags. 475 y ssgts., Ed. Abeledo Perrot). Y ello se puede observar en el contenido de lo que llamamos "sA. crítica racional" en la apreciación de la prueba, la que integra el territorio del Derecho adjetivo, pero varía en sus alcances conforme las exigencias del tipo penal reprochado.-

Por ende la valoración probatoria cambia de un hecho "de sangre", a uno perpetrado contra la propiedad, y más aún cuando de lo que se trata es de la libertad sexual.-

Siempre hemos expresado en lo que refiere al ASI (Carpeta nº 2913 "N.mir", sentencia nº 4/12), que dichas conductas se desarrollan en un contexto de intimidad que impide contar con testigos presenciales; luego, que el menor al no contar con experiencia sexual, ni desde la práctica ni desde el conocimiento, obliga al Magistrado a extremar los recaudos de interpretación en torno a su versión, partiendo del principio general consistente en que resulta dificultoso que fabule sobre un tema que no conoce. También que en este tipo de injusto juegan otros elementos de convicción, de carácter indiciario, idóneos a fin de proporcionar noticias que convaliden, o no, el relato de la presunta víctima, como los que verifiquen trastornos ya de salud que puedan ser consecuencia de un menoscabo a la libertad sexual, ya de la personalidad, sea en la vida intra familiar como escolar, espectro que pueden componer los testimonios de quienes por una u otra razón tienen trato diario con el menor.-

Dijimos que no es aplicable al caso la estructura de análisis ortodoxa del ASI. De allí que si la víctima no era menor, no debemos presumir su inexperiencia sexual. Por ende, ya los indicios corroborantes, e inespecíficos, de su versión, de origen familiar, escolar

etc. pierden relevancia, tanto como la validación psicológica de sus expresiones, en beneficio de la "coherencia interna" del testimonio, la que se manifiesta en su homogeneidad en el tiempo, y en la logicidad de su contenido.-

Es necesario agregar que si bien el hecho ocurrió en la vía pública, la inexistencia de testigos presenciales también debe ser considerada con cautela, pues siempre el agresor en estos eventos pretenderá actuar en un sitio alejado, fuera de la mirada de otros, lo cual resulta una característica de los ultrajes sexuales perpetrados a víctimas ajenas al mundo intrafamiliar del sujeto activo.-

La joven ha mantenido su versión, en líneas generales coincidente, desde la denuncia hasta el Debate, pasando por un psico diagnóstico validador de la veracidad de sus expresiones, que como hemos dicho, si bien no tiene el peso determinante de los casos de ASI, coadyuva a la coherencia interna requerida. Ha relatado un episodio de ultraje sexual efectuado mediante amenazas y fuerza física. Y lo ha comunicado a las personas de su amistad que estaban en el domicilio donde fue llevada por el acusado luego del hecho, sin mayores variaciones en su contenido, de lo que resultan evidencias las declaraciones de las jóvenes N. y D..-

Pero queda claro que, en tal contexto, un poderoso

indicio a favor del caso planteado por el Acusador consiste en que no aparecen razones desde el plexo probatorio, para considerar la posibilidad, aún parcial, de "mendacidad" en los dichos de la víctima.-

En tal sentido la Defensa ha hablado de la "vergüenza" que podría haber sentido ante su grupo familiar al revelarse el episodio con R.. Ahora bien, tanto la propia B., las amigas, como su progenitora, la Sra. B., han brindado datos de la forma de vida de la joven, de una notoria independencia de sus padres en cuanto a comunicación (se enteraron estos días después de lo acaecido), movilidad e iniciativas, salidas nocturnas, costumbres, lo cual podríamos identificar como el motivo de que en la madrugada de ese día estuviera esperando un transporte público en S., en un sitio en cuyas proximidades, lo cual podemos considerar como hecho notorio, existe, por ejemplo, oferta callejera de sexo.-

Pero ello, por el contrario de lo pretendido por el esforzado Defensor, desmerece el presunto móvil de la falaz denuncia. La joven llegó a la casa de su amiga consternada, relató lo acaecido a sus compañeras, en similares términos a los que usara luego al formular la denuncia, ante las profesionales en psicología y en el Debate. Por azar, contó con que la hermana de una de las jóvenes era policía, había prestado servicio en la Comisaría de la Mujer, por lo cual conocía el protocolo de actuación en estos casos. Ese mismo día, la vivienda del imputado era

registrada, y en ella hallada un arma de fuego, indicio, si bien tenue, pero indicio al fin también de veracidad del relato de la joven, hecho por el que fuera condenado, pronunciamiento no impugnado.

Tanto el enfoque de la defensa técnica como el del sufragio minoritario de la Sentencia parecen sugerir que en esta clase de casos solo procede la responsabilidad penal luego de un profundo análisis de la conducta de la víctima respecto, por ejemplo, de la razón de su ubicación en el sitio donde fue abordada, el motivo por el que no pidió auxilio en el trayecto, la causa por la que no pudo abrir las puertas del vehículo en el camino (lo que generó hasta un examen técnico del mismo), la ausencia de evidencias físicas notorias de una defensa ante la agresión sexual, la manera en que fue accedida carnalmente, en tanto como le fueron quitadas sus ropas, o como las recogió para salir del rodado.-

No se puede negar que en los tiempos que corren seguramente no es buena idea para la seguridad de una joven esperar un colectivo en S. durante la madrugada, pero ello no la convierte necesariamente en alguien que busca sexo por diversión o dinero. Tampoco existe un protocolo de actuación para las víctimas en el supuesto de sufrir una agresión sexual, la reacción dependerá de la personalidad de cada damnificado, algunos se resistirán físicamente, otros quedarán inmóviles. De lo que podemos estar seguros es que la conmoción, tensión

y trauma de la situación no hacen esperable una conducta provista de la racionalidad que el letrado y la minoría han requerido.-

En todo caso, las coherencias interna y externa del relato de B., el que superó airosamente el contra examen de la Defensa en Juicio (tanto como los otros testigos de cargo), la presencia de indicios respaldado de veracidad, y la inexistencia de un móvil de mendacidad del mismo, fueron alguno de los argumentos tenidos en cuenta por el A-quo para llegar a la condena, y con ello se alejó todo riesgo de arbitrariedad, y la operatividad de la "regla del dubión".-

En cuanto al punto de los psico diagnósticos, si bien hemos expresado que no tienen un peso determinante, operaron en pro de la credibilidad del relato , más aún ante la ausencia de contra prueba.

Siguiendo al maestro Jauchen (Tratado de la prueba en Materia penal Ed. Rubinzal Culzoni pags. 415 y ssgts), corresponde recordar a esta altura que el Juez puede apartarse del dictamen de los peritos solo en los siguientes casos: cuando exista contradicción entre estos y el resto de la prueba, la cual debe ser evidente y el plexo poseer una eficacia vehemente en tal sentido; cuando la experticia resulte inverosímil o vacía de contenido; cuando la pericia se vea afectada por un vicio de índole procesal que la desnaturalice, ameritando ello su nulificación.-

Es decir, los Magistrados pueden apartarse de los

dictámenes periciales, incluso de los de naturaleza psicológica aún en esta clase de casos. El interrogante en todo caso pasa por sí tal elemento de convicción resulta imprescindible para arribar a una condena.-

Con ello ocurre lo mismo que con el resto de la prueba rendida, solo una argumentación que desmesuradamente pusiera en cabeza de la víctima obligaciones que no necesariamente tenía, identificara móviles que no existían, o elevara a la categoría de esenciales aspectos de la mecánica del suceso que no lo eran para determinar la verdad real, se podía relativizar lo obvio: que la joven sufrió una agresión sexual, que inmediatamente lo comunicó a sus amigas y a la Prevención, que mantuvo sus expresiones durante todo el proceso, y que por tanto, aún sin testigos presenciales, se logró arribar a la certeza apodíctica necesaria ara un pronunciamiento condenatorio.-

IV.- En la deliberación hemos identificado un vicio de la Sentencia que como toda cuestión formal debería haber sido el comienzo de esta exposición, pero teniendo impacto directo en la pena fijada, he dejado para el final.-

Tiene que ver con que tal como surge de los sufragios, el ítem calificación legal de los hechos y dosimetría no han sido materia de deliberación por los tres Jueces del Tribunal.-

La Dra. Suárez, luego de quedar en minoría respecto de

los ítems materialidad y autoría, manifestó en su sufragio que le causaba "violencia moral" expedirse sobre la tipificación de las conductas que sus pares habían atribuido a R., habiendo votado ella por la absolución por imperio de la duda razonable, excepto en cuanto a la tenencia del arma de fuego de uso civil, calificación que sí propició.-

Luego, ya en cuanto a la pena, fue un poco más allá y sostuvo que el cuarto y sexto párrafos del art. 329 del CPPCh., que obligan a los Magistrados a votar las cuestiones siguientes a la competencia del Tribunal, promoción o prosecución de la acción, materialidad y autoría delictivas, por más que hayan considerado a la persecución penal como defectuosa, o al acusado como inocente, colisionan con la "garantía constitucional de independencia judicial", por lo cual se abstuvo de hacerlo excepto en cuanto al ilícito que sí consideró verificado, la aludida tenencia del arma de fuego.-

Interpreto que el orden adjetivo, al requerir que deliberen y sufraguen en cuanto, por ejemplo, a una calificación legal, aún aquellos Jueces que han considerado a un acusado inocente, previó un mecanismo para evitar que solo dos de los Magistrados deliberen sobre la tipificación (el tercero al haber votado por la absolución, no lo haría), con el riesgo que si no se pusieran de acuerdo, el acto jurisdiccional fracasaría, pues sería imposible incorporar a otro Sentenciante que no

hubiese presenciado el Juicio, por imperio del principio de inmediación, quedando como única opción tener un cuarto Magistrado presenciando el Debate por si ocurriera alguna de estas circunstancias, mecanismo que se utiliza en el orden nacional, en los casos de gran importancia, al igual que en un nuestra Provincia, de acuerdo a lo reglado por el art. 317 del CPPCh.-

Pero Legislador provincial encontró una solución más práctica como regla general. Sinceramente, no comprendo en que consiste la violencia moral de votar por una calificación legal sobre la base de hechos que han encontrado probados otros Jueces. Me ha ocurrido en muchas ocasiones y no experimenté tal sensación, y la Jueza disidente tampoco ha explicado como se compone tal afectación del ánimo.-

En cuanto a la cuestión constitucional, tampoco comprendo como se vería afectada la independencia judicial por el mecanismo previsto en el art. 329, tampoco la Magistrada dio razones de ello.-

Pero lo concreto es que no existen evidencias documentales que acrediten que los Magistrados hayan deliberado sobre la segunda y tercer cuestión que propusieron al comienzo del Acuerdo. Por el contrario, si nos atenemos a la Sentencia, no lo hicieron.-

Evidentemente resulta un vicio que, a priori, afecta a la Sentencia desde que el Código prevé un procedimiento previo a ella, y

este es la deliberación, estableciendo sus pautas, las que aquí no se han cumplido en su totalidad.-

Pero toda invalidación requiere un objeto práctico, sin perjuicio. Los Tribunales colegiados obedecen a una garantía de imputado de delitos graves, pues ponen a tres Jueces a examinar un caso, lo que reduce el margen de arbitrariedad, mayor en el supuesto de competencia Unipersonal.

Aquí la Dra. Suárez podría haber persuadido a sus colegas de seleccionar la tipificación más B. para los hechos probados, y allí reside el vicio generador de una nulidad que correspondería declarar sino fuera por que los otros Magistrados seleccionaron una conjunción de delitos que sin dudas construye la respuesta legal de mayor levedad a la plataforma fáctica acreditada.-

Con la pena no ocurre lo mismo. De haber deliberado sobre el punto os tres Jueces, quizás hubieran coincidido en fijar el mínimo de la escala, seis años de prisión. Nunca lo sabremos.-

Entonces sí la nulidad pasa a tener objeto practico, pues como R. fue condenado a la pena de seis años y seis meses de prisión, solo el acto de cesura puede quedar en pie si se reduce dicho monto a seis años, el mínimo de la escala del art. 119 4to. párrafo del CP, el delito más grave de los endilgados.-

Así lo ha propuesto el colega que lidera este Acuerdo y con él coincido, como en confirmar la declaración de responsabilidad penal dictada respecto de R..-

Por último, este Tribunal ya había advertido ciertas dificultades generadas en el trámite de casos de esta ciudad a partir de no respetarse el proceso deliberativo ("Nieves-Almonacid", sentencia nº 13/12).-

La deliberación no implica mengua alguna a la independencia de criterio. Por ejemplo, en el sub-lite si a cuestión pasaba por la constitucionalidad del art. 329 del CPPCh., cualquier Magistrado podría haber introducido el tema en el Acuerdo oficiosamente (convengamos que por su naturaleza no es de esperar que lo hagan las partes), y discutir al respecto.

Precisamente, la discusión y el intercambio de ideas, resultan la esencia de deliberar Es lo que ha pretendido el Legislador para los Tribunales colegiados. Y en beneficio del imputado, indudablemente. Así voto.-

A la **PRIMERA** cuestión el Dr. **MÜLLER** dijo:

1º.- Luego de la reseña que efectuaron mis pares preopinantes solo cabe mencionar sintéticamente que el Sr. Defensor de Confianza del condenado, Dr. F. M. R., impugnó la sentencia recaída en

autos por entender que en el caso la orfandad probatoria solo permitía un pronunciamiento absolutorio por imperio del principio "in dubio pro reo" en relación al primer hecho atribuido, con apoyatura en los arts. 374 y 382 del C.P.P..-

El caso ha sido resuelto por mayoría que se pronunció por la condena de J. J. R. por haber sido hallado autor penalmente responsable de los delitos de Abuso sexual con acceso carnal cometidos mediante violencia y amenaza, privación ilegítima de la libertad, en concurso ideal y Tenencia de arma de fuego de uso civil sin la debida autorización legal, en concurso real (arts. 119 primer y tercer párrafo, 141, 54, 189 bis inc. 2º, 1er. párrafo y 55 del C.P.), con la disidencia de la Dra. Mariel Suárez que se inclinó por la absolución en relación al delito contra la libertad e integridad sexual.-

Pasando al análisis de la sentencia recurrida no resulta cuestionado en el caso que el día 20 de septiembre de 2010 siendo estimativamente pasada la 1:40 hs. J. J. R. mantuvo una relación sexual con acceso carnal con la joven B. A. M., y ello ocurre en el interior de la camioneta propiedad de R., la que estacionó en la cancha de fútbol del sindicato de camioneros ubicada en calle nº xxx del Bº B. v. s. de esta ciudad.-

La discusión queda centrada en que los jueces que se

pronunciaron por la condena se basan exclusivamente en el relato de la víctima y no brindan argumentos sustanciales para descartar la versión del acusado en ejercicio de su defensa material, quien ha sostenido que se trató de una relación consentida.-

Brevemente no resulta redundante señalar que debemos matizar algo que tiene que ver con todos los delitos contra la integridad sexual, pues frecuentemente, no hay más pruebas que el testimonio de la víctima frente a una manifestación negativa de la persona a la cual se le imputa el hecho; por lo tanto cuando no hay mas prueba que el testimonio de la víctima, esta es prueba suficiente para enervar la presunción de inocencia de la persona acusada como pacíficamente se pronuncia la doctrina y jurisprudencia, que aún siendo la única la prueba directa de cargo el testimonio de la víctima, es posible condenar al autor del hecho, y esto es destacado correctamente por la Dra. Tassello en su voto.-

Desde luego ello exige un debido y profundo análisis de la versión para verificar que reúna características de firmeza, de veracidad, de seriedad, que no incurra en contradicciones, que no existan antecedentes de intereses enfrentados porque en tales casos podría perder objetividad el testimonio, en definitiva debe superar filtros muy severos y

adelantando opinión los magistrados que confirmaron la mayoría han procedido de esta manera.-

Debo destacar que el impugnante no ha cuestionado ni observado la restante prueba producida, sin dejar de tener presente el principio de la libertad probatoria que rige en nuestro ordenamiento procesal, siempre que el medio sea ilícito y no afecte garantías constitucionales.-

Cuando tratamos delitos sexuales, se debe tener en cuenta que los actos de los abusadores son percibidos por sus víctimas como estímulos internos intrusivos sobre su cuerpo y su mente. Dice Daniela Zaneta Maggi “Se trata de un sometimiento corporal al que se le suma la exigencia del silencio, muchas veces mediando amenazas de males peores incluso la muerte de la propia víctima o de su entorno familiar, que implica la complicidad entre el abusador y el abusado, y contradice los mandatos de la cultura” (La Cámara Gesell en la investigación de los delitos sexuales). Demás está decir que la experiencia de la víctima de este tipo de delitos es sumamente traumática, y ¿Cuál debe ser la reacción de la maquinaria judicial? puesto que hay operadores que se posicionan ante el delito y en el afán de desentrañar la verdad tratan de descubrir alguna falta en la conducta de la víctima, que de evitarla el delito nunca hubiera

ocurrido; como en el caso la Juez, Dra. Suárez que Analiza el suceso con evidentes prejuicios y con una mirada netamente reduccionista.-

Debe primar un criterio amplio en la valoración de la prueba, sopesando hasta el más mínimo indicio dado que por lo general, y como ya señalé, estos delitos se cometen en la intimidad.-

Los Jueces que conformaron la mayoría han concluido que el testimonio de la víctima resultó firme, coherente, sin lagunas ni contradicciones aparentes, tampoco advierten antecedentes de intereses enfrentados o ánimo de perjuicio hacia el imputado, que el episodio indudablemente ha dejado secuelas traumáticas, descartando cualquier indicio de mendacidad lo que viene avalado por el informe del Equipo Técnico Interdisciplinario, sobre el que expusieron la Lic. M. D. y G. A. –Psicólogas-, y cotejado con testigos indirectos o de oídas e indicios.-

Uno de los cuestionamientos de la defensa es el motivo por el cual la joven procedió a efectuar la denuncia en la cual además no informó puntualmente el ofrecimiento de dinero, circunstancia que llevaría a dudar de lo expuesto en la audiencia referente al punto, y ello no resiste el más mínimo análisis. Si tenemos por cierto que habría expresado la joven a R. que en otras oportunidades tuvo sexo por dinero, y así ocurrió, porque denunciar falsamente, si era una actividad, oculta, no comentada a

terceros e indudablemente en el supuesto de hacerlo si implicaba por contrario una exposición negativa

particularmente frente a su familia; por otra parte no puede perderse de vista que la madre se enteró a la semana de ocurrido el episodio y su padre prácticamente antes del juicio por lo que interpretar que la inmediatez de la denuncia indica que llevaba como finalidad salvar su honestidad frente a los suyos y evitar la estigmatización no responde a la lógica, al sentido común.-

Por otra parte basta considerar que al llegar a la casa de su amiga donde se reuniría con otras, les informó lo acontecido, describiendo éstas en el juicio, en forma concordante, el estado en que se encontraba B., y respecto al suceso coinciden absolutamente con las secuencias relatadas por la víctima.-

Estas testigos han apreciado claramente su estado de congoja, los informes psicológicos revelan una marcada angustia y un comportamiento distante y temeroso, además de descartar que se trata de una persona fabuladora, quedando en claro la inexistencia de motivo alguno para perjudicar gratuitamente al imputado y con estos elementos los jueces comienzan a visualizar un cuadro probatorio de entidad suficiente para establecer que la joven ha sufrido una experiencia traumática.-

Siguiendo las pautas mencionadas para ponderar el testimonio de la víctima, no dejo de considerar que la conducta asumida por B. ciertamente fue riesgosa e imprudente al aceptar ser trasladada por un desconocido a altas horas de la noche; ahora bien tal actitud no puede ser interpretada primariamente como un indicio de disposición de la joven a aceptar mantener una relación sexual sea por dinero o no. Desde luego ya transitado un tramo considerable en la camioneta, la propuesta fue efectuada por el autor y rechazada de plano por la víctima lo que en apariencia fue aceptado por R. y ello da respuesta al cuestionamiento de la Defensa en cuanto porque no adoptó otra conducta la joven de intentar escapar o pedir auxilio en el trayecto de Av. K. hasta las XXXX viviendas; es el propio imputado quien refiere que al principio le pareció una prostituta, dejando en claro que del diálogo mantenido percibió que no lo era, describiéndola como una joven amable, bien vestida, con recursos económicos, educada con aspiraciones de continuar estudios universitario, lo que le indicaba también la edad.-

Fue así que al llegar al lugar donde la joven se dirigía y al intentar bajar es forzada a no hacerlo mediante amenazas y violencia y con absoluto control de la situación el imputado procede a someterla. Un dato no menor, el que es evaluado acertadamente por el Dr. Juárez, es que el autor no adoptó ningún cuidado, no observó normas básicas de

profilaxis, cuando según sus contradictorias manifestaciones la joven le habría dicho que circunstancialmente sí mantenía relaciones sexuales de acuerdo a lo que pinte y era absolutamente desconocida la persona.-

Por lo expuesto entiendo correctas las conclusiones que contiene el fallo de condena, en tanto han sido construidas a partir de elementos de convicción plenamente concordantes entre sí y valorados adecuadamente sobre la base de la lógica, la psicología y la experiencia común, esto es, siguiendo las reglas de la sana crítica racional, otorgando absoluta credibilidad a los dichos de la damnificada; en este sentido creo oportuno traer las precisiones que ha dado al Dr. Pfleger al señalar que: "Cuando el relato del testigo se expone en un discurso que es expresión de una vivencia posible, carece de alteraciones, no es contradictorio en sí mismo, es nítido y persistente, cuando exterioriza acerca de percepciones ostensibles en un contexto tempero espacial concreto, hay coherencia interna. Cuando se corresponde con evidencia palpable, cuando se vincula con circunstancias de la causa que han sido traídas por otra vía, cuando encastra perfectamente con el todo, como una pieza que completa el damero, allí hay coherencia externa" (Autos: "Girardini, M. s/ Dcia. Abuso sexual en rep. Hija menor G. M. P. s/ impugnación" Expte. 22.415-59, Año 2011), y por las consideraciones expuestas entiendo debe desestimarse la

impugnación, particularmente en todo aquello relativo a la materialidad y autoría responsable y así lo voto.-

2.- Ahora bien, tratados los agravios en el proceso deliberativo con la solución adelantada por el tribunal, y por unanimidad, con la fundamentación que acabó de brindar, el colega Dr. Martín Montenovo advierte que la Juez Mariel Alejandra Suárez no participó del proceso deliberativo y por ende no emitió opinión en relación a dos cuestiones esenciales como la significación jurídica de la conducta del encartado ni la selección de dosis de pena a imponer.-

Tal situación fue extensamente Analizada por este cuerpo arribando a la conclusión que corresponde en el caso disminuir la pena impuesta al mínimo legal como ya se adelantara, lo que paso a fundamentar.-

Por imperio legal todas las decisiones judiciales deben ser motivadas y con adecuada fundamentación lógica y legal (arts. 169 de la C.Ch y 25 del C.P.P.), y obligatorio el proceso deliberativo para decidir cada cuestión con voto fundado e individual (arts. 27, 329 y 344 del C.P.P.) no pudiendo los jueces excusarse a ampararse en ficciones legales o apelaciones morales como en el caso, pues la Juez Mariel Alejandra Suárez ante su disidencia respecto a la materialidad y autoría responsable del hecho invoca “violencia moral” y afectación de la “independencia judicial

en su faz interna" para no deliberar en torno a las cuestiones ya mencionadas.-

Desde ya tal postura es inadmisible y la situación rayA. con la invalidez; sostiene Eduard Jauchen "Realizado el sorteo se comenzará la votación de cada una de las cuestiones que previamente hayan sido ordenadas. De existir coincidencia se pasará a la siguiente. Por el contrario el vocal disidente quedará vinculado por la decisión de la mayoría sobre tal cuestión y en consecuencia deberá dar por cierto o exacto lo que la mayoría opinó y decidió, sin tener en cuenta el sentido de sus votos minoritario anterior (Clariá Olmedo)". (Tratado de Derecho Procesal Penal. T III, pág. 495, Ed. Rubinzal – Culzoni).-

Para resolver la cuestión debemos tener en cuenta el principio de conservación de los actos procesales, es decir la idea de agotar todas las posibilidades para mantenerlo, y el principio de trascendencia en cuanto no hay nulidad sin perjuicio concreto atendiendo que el sistema opera a favor del imputado vinculado al buen orden del proceso y a las garantías.-

Con respecto a la significación jurídica de la conducta del imputado dada por el tribunal de juicio sobre la base del hecho acreditado y la autoría responsable, puede decirse que no produciría alteración otra opinión máxime que resulta la menos gravosa para el

encartado; ahora bien no ocurre lo mismo en relación a la dosis de pena pues ha sido elevado en escaso margen el mínimo legal y la deliberación del miembro disidente bien pudo inclinar o convencer a sus pares a la imposición del monto mínimo, por ello y en especial consideración de los principios enunciados corresponde disminuir la pena como adelantara y así lo voto.-

A la **SEGUNDA** cuestión el Dr. **PINTOS** dijo: De acuerdo al resultado del tratamiento de la primera cuestión, propongo al Acuerdo que se dicte el siguiente ordenamiento: hacer lugar parcialmente a la impugnación deducida por la Defensa del acusado **J. J. R.**, contra la sentencia condenatoria Nº 94/12 dictada en fecha nueve de noviembre de año 2012 (arts. 374 y 382 y ss. del CPP); confirmar parcialmente la sentencia condenatoria Nº 94/12 dictada respecto de **J. J. R.**, readecuando la pena impuesta, la que se fija en seis años de prisión, accesorias legales y costas (arts. 12 y 29 inciso 3° del CP), por ser autor penalmente responsable de los delitos de

Abuso sexual con acceso carnal cometido mediante violencia y amenazas, Privación ilegítima de la libertad, en concurso ideal y Tenencia de arma de fuego de uso civil sin la debida autorización legal, en concurso real

(arts. 119 primer y tercer párrafo, 141, 54, 189 bis inc. 2 primer párrafo y 55 del CP), por los hechos ocurridos en esta ciudad el día 20 de septiembre

de 2010 en perjuicio de B. A. M. y la seguridad pública; y tener presente la reserva del caso federal.-

Asimismo, corresponde regular los honorarios profesionales del Sr. Defensor de Confianza, Dr. F. M. R., por la labor desarrollada en la etapa de impugnación, en la suma de cinco mil seis pesos, con treinta y un centavos ($ 5.006,31), 20 JUS (Ley XIII, Nº 15, modificatoria de la Ley XIII Nº 4 (antes Ley 2.200).-

A la **SEGUNDA** cuestión el Dr. **MONTENOVO** dijo:

Atento al tratamiento al que se ha arribado en la primera cuestión coincido con mi colega en el pronunciamiento que propone, es decir: hacer lugar parcialmente a la impugnación deducida por la Defensa del acusado **J. J. R.**, contra la sentencia condenatoria Nº 94/12 dictada en fecha nueve de noviembre de año 2012 (arts. 374 y 382 y ss. del CPP); confirmar parcialmente la sentencia condenatoria Nº 94/12 dictada respecto de **J. J. R.**, readecuando la pena impuesta, la que se fija en seis años de prisión, accesorias legales y costas (arts. 12 y 29 inciso 3° del CP), por ser autor penalmente responsable de los delitos de Abuso sexual con acceso carnal cometido mediante violencia y amenazas, privación ilegítima de la libertad, en concurso ideal y tenencia de arma de fuego de uso civil sin la debida autorización legal, en concurso real (arts. 119 primer y tercer párrafo, 141, 54, 189 bis inc. 2 primer párrafo

y 55 del CP), por los hechos ocurridos en esta ciudad el día 20 de septiembre de 2010 en perjuicio de B. A. M. y la seguridad pública; y tener presente la reserva del caso federal.-

Asimismo coincido con la regulación de honorarios la

SEGUNDA cuestión el Dr. **MÜLLER** dijo:

En orden al tratamiento de la primera cuestión adhiero a lo propuesto por los jueces que votan en primer lugar: hacer lugar parcialmente a la impugnación deducida por la Defensa del acusado **J. J. R.**, contra la sentencia condenatoria Nº 94/12 dictada en fecha nueve de noviembre de año 2012 (arts. 374 y 382 y ss. del CPP); confirmar parcialmente la sentencia condenatoria Nº 94/12 dictada respecto de **J. J. R.**, readecuando la pena impuesta, la que se fija en seis años de prisión, accesorias legales y costas (arts. 12 y 29 inciso 3° del CP), por ser autor penalmente responsable de los delitos de Abuso sexual con acceso carnal cometido mediante violencia y amenazas, privación ilegítima de la libertad, en concurso ideal y tenencia de arma de fuego de uso civil sin la debida autorización legal, en concurso real (arts.
119 primer y tercer párrafo, 141, 54, 189 bis inc. 2 primer párrafo y 55 del CP), por los hechos ocurridos en esta ciudad el día 20 de septiembre de 2010 en perjuicio de B. A. M. y la seguridad pública, y tener presente la reserva del caso federal.-

De igual manera adhiero a la regulación de honorarios propuesta.-

Por las consideraciones de hecho y de derecho efectuadas definitivamente este Tribunal por unanimidad,

----------**RESUELVE:**----------

1º) HACER LUGAR parcialmente a la impugnación deducida por la Defensa del acusado **J. J. R.**, contra la sentencia condenatoria Nº 94/12 dictada en fecha nueve de noviembre de año 2012 (arts. 374 y 382 y ss. del CPP).----------

---

2°) CONFIRMAR parcialmente la sentencia condenatoria Nº 94/12 dictada respecto de **J. J. R.**, readecuando la pena impuesta, la que se fija en seis años de prisión, accesorias legales y costas (arts. 12 y 29 inciso 3° del CP), por ser autor penalmente responsable de los delitos de Abuso sexual con acceso carnal cometido mediante violencia y amenazas, privación ilegítima de la libertad, en concurso ideal y tenencia de arma de fuego de uso civil sin la debida autorización legal, en concurso real (arts. 119 primer y tercer párrafo, 141, 54, 189 bis inc. 2 primer párrafo y 55 del CP), por los hechos ocurridos en esta ciudad el día 20 de septiembre de 2010 en perjuicio de B. A. M. y la seguridad pública.--

----

3º) TENER presente la reserva del caso federal.----------

-

4º) REGULAR los honorarios profesionales del Sr. Defensor de Confianza, Dr. F. M. R., por la labor desarrollada en la etapa de impugnación en la suma de cinco mil seis pesos con treinta y un centavos ($ 5.006,31), 20 JUS (Ley XIII, Nº 15, modificatoria de la Ley XIII Nº 4 (antes Ley 2.200).----------

----

5º) Cópiese, protocolícese, notifíquese.----------
