CAUSA: "PROVINCIA DEL CHUBUT c/ P., H. D. (NIC N°3429 - NUF.N°30578).

En la Ciudad de Esquel, Provincia del Chubut, a los 22 dias del mes de julio de dos mil dieciséis, se constituye en la Sala de Audiencias de la Excma. Cámara en lo Penal de la Circunscripción Judicial de Esquel, el Tribunal integrado por la Sra. Juez de Cámara, **Dra. Carina Paola Estefanía**, en su carácter de Presidente, el **Dr. Rafael Lucchelli** y la **Dra. Nelly García** a efectos de dictar sentencia, luego de desarrollada la audiencia a tenor del art. 385 del CPP, en el marco de las Causa caratulada: **"PROVINCIA DEL CHUBUT c/ P., H. D. - {NIC N°3429 - NUF.N°30578)**, en la que tuvieron debida participación la Dra. Fernanda Révori por el MPF, los padres de la menor J. A. V. y R. A. P. en su calidad de víctimas, el imputado, H. D. P. asistido por su defensor el Dr. D. A. S.

Y CONSIDERANDO:

Que el dia 7 de julio del corriente año se celebró la audiencia oral y pública a tenor del art. 385 del C.P.P. presidida por la Dra. Carina Estefanía, en la que el Dr. D. A. S., ratificó los fundamentos de la impugnación ordinaria sostenidos en su expresión de agravios, contra la sentencia del *14* de marzo de 2016, dictada por el Juez Penal DR. Ricardo Raúl Rolón, que en el punto I) declaró a H. D. P. autor material y penalmente responsable del delito de abuso sexual simple (art. 119 primer párrafo del C. Penal}. Y contra la sentencia de cesura del 25 de abril de 2016 en la que le impuso la pena de dos años de prisión en suspenso.

La Defensa motivó el recurso en la errónea valoración de la prueba, sostuvo que no se probó la fecha en que ocurrió el hecho en marzo de 2013 o el 11 de junio de 2013, tampoco el lugar, en la curva del puente antes de ingresar a la Av. A. o frente a la Escuela XXX, es decir en A. y C.. El Juez considera que se trata de un error y lo acomoda según su parecer.

Refirió que La Lie. C. D. entrevistó a la niña en

el año 2013 y en el 2015 y concluyó que la menor no aportó nada más ni distinto entre su primera y segunda declaración. Entonces como se explica que en el 2013 no aportó pruebas relevantes y en el 2015 si.

También dijo que es poco probable que la adolescente invente una historia para perjudicar a otro; pero eso no es certeza.

Agregó que la Lie. V. M. no tiene independencia de criterio está contaminada por la persecución penal pero no aporta absolutamente nada.

Que no coincide lo que dijeron los padres con lo que dijo la menor en la Cámara Gesell

Asimismo entiende que el magistrado no valoró la declaración del imputado.

Que los amigos de C. G. G. y Ledesma dicen que C. les contó lo que le pasó pero que no refirieron qué.

En relación a la declaración de P. manifestó que es posible, que la menor no explicó porqué se fue corriendo a la escuela y no regresó a su casa que le quedaba más cerca.

Respecto de la calificación legal afirma que ha sido en exceso un verdadero error, no se probó la plataforma fáctica ni el modo o medio comisivo.

Cuestionó el monto de la pena por excesiva, y dijo que no se tuvoen cuenta que su asistido carece de antecedentes, ni su grado de educación y experiencia.

Hizo reserva de recurso extraordinario y federal. Y solicitó que se absuelva a su defendido

A su turno, la Dra. Fernanda Révori ratificó el escrito agregado a estos presentes actuados, mediante la cual el MPF, rechazó los agravios.

Los padres de la víctima dijeron que esperaban que se haga justicia

Dada la palabra al imputado dijo que todo es mentira que le armaron esto porque él sacó a su hijo del grupo de C. por sus inconductas.

Corresponde entonces dar respuesta a las cuestiones que fueron objeto del recurso, como lo ordena el art. 331 del C.P.P.- A esos fines el Tribunal fijó las siguientes cuestiones a resolver: Ira.) ¿Debe admitirse o rechazarse la impugnación ordinaria interpuesta por la Defensa del Sr.

Jairo Fernández contra la sentencia de responsabilidad- y de imposición de pena? 2º)¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? •

Cumplido el proceso deliberativo {art. 329, al que remite el art. 385, 5º pár., CPP), se estableció el siguiente orden para la votación: Estefania - Garcia - Luccheli.

La Dra. Carina Paola Estefania dijo:

El recurso ordinario interpuesto por la Defensa, contiene los agravios de la parte, con relación a la sentencia condenatoria dictada por el Dr. Rolón, mediante la cual se condena al señor H. P. por el delito de abuso sexual simple.

Primeramente, se agravia de la forma en que el Tribunal valorara la prueba de cargo, que califica como arbitraria.

En ese sentido, ataca el testimonio de la menor victima, por las diferencias y contradicciones que presenta el mismo.

Tal como lo refiere la Lie. V. M., psicóloga del SAVD, no es habitual que en estos casos las menores declaren en dos oportunidades en Cámara Gessel, lo normal es que lo hagan una sola vez. En el caso, la niña declaró por primera vez en el mes de junio de 2013 y luego, la segunda vez, un año y nueve meses más tarde, en marzo de 2015. Vale la pena adelantar, que además, en esas dos oportunidades fue sometida a la realización de una pericia psicológica, por la Lie. C. D., psicóloga del Cuerpo Médico Forense .

Entre ambos relatos, existen coincidencias y diferencias, algunas, que pueden resultar insignificantes y otras sustanciales. En la primera oportunidad, (mes de junio de 2013) C. P. dijo que en el mes de marzo de ese año, cuando concurría a la escuela, en un horario cercano a las 7.30 horas, P. le ofreció alcanzarla en su auto y ella accedió. Durante el viaje, le preguntó como estaba y le dijo que estaba muy linda, luego acercó la mano a su pierna y al llegar al colegio, le habria querido dar un beso, que no fue en la boca, pero que ella alcanzó a sentir que sus labios rozaron un poquito los de ella. Se bajó rápidamente y corrió a los baños del colegio. Agregó, que en otra oportunidad, más reciente, el imputado, conduciendo el vehículo de su hijo, nuevamente ofreció llevarla a la

escuela pero que no accedió. Se refirió a la vestimenta de ambos y a las características del vehículo y al dialogo que habrían mantenido.

Casi dos años más tarde, en el mes de marzo de 2015, C. declara nuevamente y dice que en su primer declaración no contó todo por miedo, toda vez que el imputado le habria dicho acordate que tenes hermanos y ella eso lo habria interpretado como una amenaza. Mantuvo su relato en cuanto al lugar y horario en que habrían ocurrido los hechos, pero modificó la fecha - que ubicó en el mes de junio de 2013, y fundamentalmente en como fueron los hechos que ocurrieron en el interior del vehículo desde que ella se subió hasta que se bajó. Incluso, modificó el lugar donde se habria bajado.

Reiteró que el imputado le habria dicho que estaba muy linda, y dijo que luego de decirle que estaba muy linda, asomaba la manito... le acarició la pierna, que es eso lo que contó en la primer cámara, la verdad es que estas muy bonita... gracias... doblamos... el estaciona y se me lanzó a mi, se tiró... el asiento estaba normal, no estaba tirado para atrás ni derecho tampoco... estaba normal, hizo lo que pasó y no alcanzó porque agarré fuerzas... Sali corriendo para la escuela, entre al baño, lloré". Antes de que pase eso me dijo acordate que no tenes hermanos... no dije nada... Finalizado su relato espontáneo, la psicóloga le solicitó que explique sobre ese episodio y dio " yo estaba sentada,, el se tiró asi, no es que me obligó, ni me maltrato ni nada, es como que era normal, yo tenia en mi cabeza que algo iba a pasar, me traume yo no reaccioné, me bajó el pantalón, se bajó el pantalón, el uniforme la parte de abajo, no alcanzó... porque yo lo saqué, no se, no lo saque con todo, lo empuje, yo tenia la mano en la manija..." Luego, ante nuevas preguntas que se le formularan, para que diga que quiere decir cuando dice que "no llegó, no paso" contesta no es que yo estaba acostada ni que tenia los pantalones por aca. . ni .. (con gestos) me los desabrochó., no llegó a sacarme todo., el también se desabrochó ... ya bajarse poco... fue asi nomás que intentó y no...".

Comparto con el Juez de grado, que la diferencia de la fecha en que habrían ocurrido los hechos, no tiene relevancia, menos aún si consideramos que el imputado reconoció que para entonces la habría llevado al colegio.

Sin embargo, considero que el magistrado ha omitido dar una respuesta razonable a lajs diferencias sustanciales que surgen de ambos relatos de la menor, respecto del desarrollo de los hechos. La primera vez no dijo que la camioneta se hubiera estacionado en la curva. Tampoco dijo haberse bajado en ese lugar, ni que el imputado se le avalanzó o que se bajó y le bajó los pantalones o que se desabrochó su pantalón y le desabrochó el de ella. En la segunda declaración, agregó otros hechos que no relató en la primera, pero a su vez no dijo otros que si habría dicho en la primera oportunidad, tal como que el imputado le dio un beso, que no fue en la boca pero que sintió que los labios le rozaron los suyos.

El primer testimonio de la niña muestra coherencia interna y externa. Relata los hechos, con detalles, con orden cronológico, da cuenta de sus sensaciones y de los diálogos, expresa que hizo antes y después que ocurrieran. Sus conductas son lógicas con lo que relata, tal como no subir al auto en la segunda oportunidad, por lo que habría ocurrido antes. También tiene coherencia externa. Todos sus familiares -padres, hermana y padrastro- coinciden que C. contó que le quiso tocar la pierna y darle un beso. Todos definen ello como que habla intentado abusarla, pero que no habla ocurrido.

La psicóloga C. D., además de validar ese relato, dijo que la sintomatologia que presentaba la menor era compatible con el tipo de hechos, que los calificó de leves. Explicó que Irene Intebi - especialmente en ASI-, sostiene que cuanto mas graves son los hechos mas graves los sintomas.

Sin embargo, en el segundo testimonio brindado en Cámara Gessell, advierto ya no existe aquella coherencia interna inicial, toda vez que la niña va modificando su relato a medida que le hacen preguntas. Se refiere puntualmente al hecho en tres oportunidades y las tres veces de manera diferente, modificando cual habria sido la conducta del imputado.

Tampoco existe coherencia externa. Sobre el particular, es necesario considerar cómo y porqué se produce la segunda declaración de la niña.

En una reunión de amigos, C. habria dicho que P. la abusó. T., la hermana mayor de C., dijo que ese dia C.

discutió con M. y se encerró a llorar en el baño. Que entonces G. G. le dijo que lloraba porque "la hablan abusado", que no habla sido un intento - como ella creía. En el juicio G. G. dijo que escuchó que C. dijo que "la hablan abusado", pero que él no supo ni quién ni cómo.

La hermana mayor de C., relató en debate que luego de esa reunión le pidió a su madre que le pregunte a C., sobre lo ocurrido con P. porque "la habría abusado". Fue así que una noche, en la que se produjo una fuerte discusión en la casa de C., la niña se puso a llorar y su madre le preguntó "si P. la habría abusado". C. recordó ese episodio, y que le pedía perdón a su mamá.

Contó A. V., mamá de C., que en ese momento todos lloraban, la abrazaban, llamaron a la abuela paterna, le dijeron que lo de P. habla sido más grave, que la había abusado.

De allí, en un horario cercano a la medianoche, se fueron a la Comisaría de la Mujer -lugar al que también concurrió el padre biológico- donde fueron atendidos por personal policial y del SAVD (la madre dice que estaba J. M., el padre que estaba la Lie. L. P.) y al día siguiente la madre se presentó en la Fiscalía, amplió la denuncia y solicitó que se reabra la causa, que había sido archivada, porque "P. si abusó de ella". Ello ocurrió en noviembre de 2014. .

En el debate, la madre de C., dijo que en esta segunda ocasión, su hija le contó que P. le bajó los pantalones y la penetró. Reiteró que eso era lo que le había dicho, pero que ella no le preguntó dónde fue, ni como "la puso, si le introdujo la punta o todo". Agregó que no se lo preguntó, porque se fueron a realizar la denuncia.

Por su parte el padre biológico de la niña, reconoció que no habló mucho con la menor del tema y supone que es por vergüenza que C. no le contó o porque ve en el la figura paterna, encargado de ser quien le ponía límites. Si dijo que cuando le preguntó le dijo que P. le tocó la pierna, luego se bajó los pantalones y bajó los de ellas, pero que él no quiso hacer más preguntas ni escuchar más. Es más luego, dijo en el debate que eso se lo habría dicho C. a su madre y a su hermano M., con quien tiene más diálogo que con él. También reconoció que el sospechaba que la había penetrado e incluso justificó que la niña no lo haya dicho

en la Cámara Gessell, porque a través de la puerta habría visto al imputado y a su defensor, calificando tal circunstancia como un error del Tribunal, que influenció negativamente en la menor a la hora de relatar los hechos.

Por último O., la pareja de la madre, sí reconoció que le preguntó a C., y dijo que textualmente le había dicho que le desabrochó la ropa y que al preguntarle que si alcanzó, C. le dijo que "piensa que si porque lo sintió"".

T. P. y G. G., también dijeron que C. habla sido abusada, que no habla sido un intento.

Todos los familiares coinciden, respecto de que en esta segundo develamiento, la niña habria relatado que fue "abusada", que no habla sido un intento, incluso, como hemos visto, la madre habló de que la habla penetrado, sin saber cuanto. O. dijo que la menor lo habla sentido y el padre, que no lo habla querido escuchar, que lo sospechaba y que ello se lo habria confirmado a su madre y a su hermano. Es decir, que el hecho al que ellos se refieren habla sido mucho más grave que lo que ellos creían, conforme lo que habla contado C. la primera vez.

No solo de los dichos de los familiares y de la gravedad con la que califican los hechos, sino también de su posterior accionar - el abrazarla, llorar todos juntos, concurrir inmediatamente todos a la Comisaria a ampliar la denuncia, la bronca reconocida por el padre biológico y su intención de ir en busca de P., (contenida por la Lie. P., según sus propios dichos-) se desprende o se deduce que C. al ampliar su relato dio una versión diferente y con hechos más graves, a la que habla dado antes e incluso a la que dio después en la segunda Cámara Gessell.

Sin embargo, si comparamos los hechos relatados en las dos Cámaras Gessell, advertimos que si bien en la segunda narración contiene hechos que son más graves que los relatados la primera vez, la gravedad de los mismos no se condice con la reacción familiar antes expuesta, más allá de las particularidades de la familia, sobre la cual la madre, de manera sincera, ha calificado, como muy "conflictiva".

En definitiva, si consideramos los relatos de sus familiares, y los dos relatos de la menor en el dispositivo de la Cámara, existen al menos tres versiones.

La Lie. C. D., psicóloga forense, le realizó dos pericias a la menor, luego de cada una de las Cámaras Gessell de la niña. En la segunda pericia, refiere que la niña modificó su relato y que habría agregado que el imputado "le desabrochó el pantalón pero que sin embargo no utilizó la fuerza". Que ella logró bajarse del vehículo. La profesional para justificar el cambio con respecto al primero, simplemente refiere que la niña, dijo que había callado por miedo y porque el imputado le habría dicho acordate que tenes hermanos, lo que habría sido interpretado como una amenaza.

Luego analiza la sintomatologia de la menor, quien habría referido que después de esto, comenzó a tener conductas inapropiadas, tales como que se cortaba, fumaba marihuana, que nunca tuvo fuerza para hacerse algo extremo pero que lo pensaba. En la escuela le iba mal y repitió segundo año.

Concluye que si bien la menor refiere estar mejor, se observa un empeoramiento en su sintomatologia. Aparecen somatizaciones diversas, pensamientos obsesionantes, inadecuación respecto de sus pares, ideación suicida, miedos, entre otros.

El perito, sostuvo que esos síntomas, pudieron ser comprobados con los Test, no así con sus padres, que no fueron entrevistados y sobre los cuales advirtió que su madre no asistió a la pericia y su padre la acompañó, pero no la esperó, le solicitó que la llame al finalizar. Agregó que observó poca implicación de los padres en la problemática de C., lo cual es vivido como un desamparo y que se encuentra en estado de vulnerabilidad psicosocial.

Cabe señalar que ambos padres, incluso su padrastro, se han referido a C., como una niña muy conflictiva, con problemas de conducta desde muy pequeña, que se presentaron tanto en la escuela primaria como en la escuela secundaria y con una rebeldía acentuada en su adolescencia. Su madre, reconoció no tener un buen diálogo con ella, reprenderla con cachetazos en muchas oportunidades, desde muy pequeña y que siempre que pasaba algo, era C.. Agregó que si bien le aconsejaba que se defendiera, le decía que no podía andar a los golpes. Por su parte, su padre también reconoció haber

Concurrido en numerosas oportunidades a la Escuela, que su trato con ella era distante y que no mantenía un diálogo fluido con la menor. Le gustaba ser el centro de atención, tenía características de líder. También coincidieron en que después de este hecho, advirtieron que su rendimiento escolar habla empeorado.

A su turno, su amiga J. D., -testigo de la defensa- dijo que C. desde muy pequeña tenía que hacerse cargo de sus hermanos y que le gustaba llamar la atención. En cuanto al resto de la declaración, comparto con el magistrado, que sus apreciaciones se presentan como subjetivas, a partir de su experiencia personal -víctima de ASI- y de su relación con A. y por esa razón no le asigno valor probatorio.

La Lie. M., del SAVD, también declaró sobre los problemas de conducta y sintomatologia psicológica que advirtieron en C., sin embargo, sostuvo que cuando la menor dejó de concurrir al Servicio, no le sugirió una terapia alternativa, como ocurre en casos graves. '

Por último y con relación a la atención que le brindaran los psicólogos luego de la segunda develación, entre noviembre de 2014 y mayo de 2015- 11ama la atención que ninguna de los profesionales haya mencionado el embarazo de adolescente que C. comenzaba a cursar para ese entonces, con quince años recién cumplidos. La madre nos dijo que tal circunstancia, también generó una fuerte crisis familiar, en la que todos lloraban, por lo que ello significaba y que la bebé nació el mismo día del cumpleaños de C., el 1 de diciembre de 2015.

Es muy probable que la menor no lo haya mencionado durante la pericia. Sin embargo, conocida esa circunstancia, nada impide considerar que aquella sintomatologia que las psicólogas han advertido durante los primeros meses de dos mil quince -no compatible en cuanto a gravedad, con el hecho relatado por la menor en la segunda cámara Gesell-, puede ser atribuidle a diversas causas: la importante conflictividad familiar; el desamparo y el reciente embarazo. Respecto de la repitencia escolar, su dificultares eran de larga data, tal como lo han dicho sus familiares más directos y las maestras.

Sin desconocer las dificultades probatorias que presentan estos casos de abuso sexual, que se producen en soledad, sin la presencia de testigos, en los que el

imputado en la mayoría de los casos, al igual que en este, niega su participación en el hecho, no debo soslayar que la condena se apoya en un único testimonio.

Aun cuando sea el único testigo de los hechos, al no regir el antiguo principio jurídico *testis unus testis nullus*, tiene entidad para ser considerada prueba válida de cargo y, por ende, virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado. Entonces, ante la presencia de un testigo en soledad del hecho no cabe prescindir sin más de sus manifestaciones, sino que las mismas deben ser valoradas con la mayor severidad y rigor critico posibles, tratando de desentrañar el mérito o la inconsistencia de la declaración mediante su confrontación con las demás circunstancias de la causa que corroboren o disminuyan su fuerza.

La circunstancia de que se deba tomar el testimonio del testigo único como una dirimente prueba de cargo, exige un análisis riguroso sobre la consistencia y congruencia de sus dichos. Importa también contrastar la verosimilitud de los dichos con respecto al relato efectuado por el encausado en sus descargos, a fin de determinar, de conformidad con las reglas de la lógica y la experiencia común, si la versión de los hechos brindada por la denunciante se erige como suficientemente sólida como para superar la presunción de inocencia de la que goza el imputado.

El axioma según el cual la declaración testimonial única resulta' de ningún valor no reviste carácter de norma imperativa en nuestro derecho. El problema que plantea la existencia de un testigo único a los efectos de pronunciar una condena no es de orden legal, desde que no existe prohibición al respecto, sino lógico Jurídico, dado que exige una motivación sólida que desbarate el principio de inocencia.

Sin embargo, la posibilidad de valorar como prueba de cargo la declaración de la víctima no puede suponer en la práctica que la denuncia venga a quedar revestida de forma automática de un manto de credibilidad que sitúe al denunciado en la obligación o ante la necesidad de demostrar su inocencia: la presunción de inocencia sigue vigente hasta que la valoración de todas las pruebas de cargo y de descargo sea realizada por el Tribunal. El

órgano jurisdiccional debe comprobar la consistencia interna de su declaración.

La Corte Suprema de la Nación Argentina .ha dicho "Para que no resulte violado el principio de razón suficiente, por el hecho de que una sentencia se fundamente solo en las manifestaciones de un único testigo, es necesario que se hayan aplicado correctamente las reglas de lógica y la experiencia común que con toda la rigurosidad impone el sistema de valoración de la prueba acorde la sana crítica racional. El testimonio debe haber sido integrado a través de un confronte crítico, no se deben haber fragmentado las pruebas, ni analizado las mismas de manera aislada, sino que se deben haber correlacionado entre sí de manera armónica, lo que pone el fallo a resguardo de una atribución de arbitrariedad". (Fallo: 303:640.

A mi criterio, conforme todo lo expuesto, el relato de la menor en la primera oportunidad no tiene fisuras, y encuentra correlato con las demás pruebas, entre las que destaco los testimonios de los familiares directos y amigos y de la psicóloga forense. Sin embargo, esa conducta, tal como lo había considerado el MPF, al disponer su archivo, no es constitutiva de delito. El MPF, seleccionó de la segunda Cámara Gesell, parte del relato de la menor para construir la imputación. Sostuvo que el imputado se le subió encima y procedió a abusarla sexualmente bajándose los pantalones y bajando los de la niña, quien ante tal situación y forcejeando con él logró quitárselo de encima, pudiendo descender del vehículo y dirigirse corriendo hacia el establecimiento escolar.

Entiendo que ello no fue acreditado, con la certeza necesaria que requiere una condena. El magistrado se ha limitado a enumerar las pruebas producidas en el debate y valorarlas aisladamente, sin analizar un engranaje lógico y concordante entre las mismas.

El estándar de prueba más allá de toda duda razonable {en el sistema anglosajón se habla de "beyond a reasonabledoubt"), implica un elevado modelo de convicción para proteger, en la mayor medida posible, del error humano al imputado. El proceso penal deba renunciar, por principio, y desde el principio, a la búsqueda de la verdad ontológica, sino que debe hacerlo atemperando esa meta a

las limitaciones que se derivan no solo de las propias leyes del conocimiento, sino de los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución y de las normas, formalidades e impurezas del proceso penal. Debe resolver pro-reo la eventual duda que subsista cuando todas las pruebas hayan sido analizadas. En la adopción del estándar de duda razonable subyace la pretensión de que existan más absoluciones erróneas que condenas erróneas. La lógica que se encuentra detrás, es que mientras más alto es el estándar de prueba para el Ministerio Público Fiscal, menos probabilidades de condenar a un inocente.

Se establece una barrera que debe superar el acusador en las pruebas que presenta. Se trata, pues, de un estándar que debe expresar en si mismo una cantidad objetiva de prueba, un quantum de evidencias exigible.

A su turno, el órgano jurisdiccional está constreñido a objetivar su decisión sobre los hechos, indicando los criterios seguidos y argumentando las razones por las que ha considerado que un determinado hecho está probado, o, en su defecto, porqué no.

En síntesis, el análisis del testigo singular, en tanto prueba dirimente de cargo, exige una análisis riguroso sobre la consistencia y congruencia de sus Dichos, que no presenten lagunas ni contradicciones, y debe persuadir, más allá de toda duda razonable, con certeza apodíctica, esto es certidumbre, al órgano jurisdiccional respecto del suceso sobre el que declara, para fundar legítimamente una sentencia de condena.

La jurisprudencia de la Corte Suprema de Estados Unidos se ha mantenido inalterable, en términos de entender que el estándar de prueba del proceso penal, esto es el de la duda razonable, se encuentra consagrado en la sexta enmienda. Así se ha dicho, entre otros, en los siguientes fallos: "Jones v. UnitedStates, 526 U.S. 227 (1999); Apprendi v. New Jersey, 530 U.S. 466 (2000); Ring v. Arizona, 536 U.S. 584 (2002) y Cunningham v. California 549 U.S. 270 (2007).

"Al momento de dictar sentencia final, debido a que un veredicto condenatorio importa la afirmación jurisdiccional de responsabilidad penal que destruye el estado de inocencia de la persona enjuiciada, se exige un estado subjetivo de certeza apodíctica o en otros términos,

certidumbre absoluta en el juez respecto a la existencia del hecho punible y a la intervención del justiciable en su comisión". (ALMEYRA, Miguel Ángel - director- BAÉZ, Julio César -coordinador-, Código Procesal Penal de la Nación. Comentado y anotado, Colección regímenes jurídicos, La Ley, Buenos Aires,2010, ps. 60 y sgtes.)

En definitiva, por aplicación del beneficio de la duda, deberá revocarse la sentencia condenatoria y absolverse al señor H. P. del delito de Abuso Sexual Simple (art. 119 CP), por el cual fuera acusado.

Con relación a los honorarios del Dr. D. S., defensor particular del imputado, deberán ser fijados en el 25% de lo regulado en primera instancia, (arts. 1,3; 5, inc. b, c, d y f; 7; 44 y ccdtes. de la ley XIII N° 4). Asi voto.

La Dra. Nelly García dijo: La Defensa alega que no se tuvo en cuenta la declaración del imputado y que advierte una errónea valoración de la prueba.

En primer lugar, le creo a la víctima, D. P. es un militar, compañero de su padrastro, amigo de la familia y padre de su amigo y compañero de escuela, la adolescente no tiene ningún interés- para perjudicarlo ni se beneficia con esta acusación, tampoco necesita justificar algo, ya que surge de los testimonios de los padres y hermana, que estaban al tanto de los problemas de C..

Es muy difícil para una adolescente de catorce años, que pertenece a una familia de militares, denunciar a uno de ellos, que es visto en su rol de autoridad y en una relación de jerarquía.

Además, implica mucho coraje, ya que involucra su persona, su intimidad, afecta a todas sus relaciones, por eso resulta entendióle el secreto, quiere arreglárselas sola.

Tampoco estuvo influenciada por adultos. Su madre J. V. es verborrágica, espontánea, brindó detalles de la vida familiar, de su mala relación con su hija, en qué circunstancias ocurrieron los develamientos y sólo pretende que se haga justicia.

D. O. el testigo más neutral de todos, dijo que como padre le tiene que creer a ella, porque no tenia ninguna relación con este señor, solamente se conocían y era amiga del hijo, porque C. se lo contó con mucha vergüenza y lo

conoce a P. que es de acosar, tocar y llegar a manosear a las mujeres.

Su hermana J. también le creyó a C., porque la veía mal, se portaba mal, se escapaba, no iba a la escuela, fumaba, se drogaba y por otro lado lo conoce a P., era muy demostrativo, la saludaba cariñosamente, cuando pasaba en bicicleta le guiñaba un ojo, aunque con ella nunca se sobrepasó.

C. dijo siempre que quería mantener el secreto que no se conozca el hecho, se sentía culpable y le daba mucha vergüenza y miedo, está reconocido que las víctimas de abuso en su mayoría prefieren guardar silencio, el develamiento ocurre ante situaciones especiales.

La madre dijo que le habla dado una paliza porque se habla escapado de la escuela y en esa situación de violencia, llorando, le contó que se habla cruzado con P., que quería alzarla en el auto y que hacía tres meses atrás habla hecho lo mismo y la habla tocado. Inmediatamente sin tener un lugar de escucha y de contención fue llevada a la Comisaria de la Mujer a hacer la denuncia, el 11 de junio de 2013, en esa oportunidad fue atendida por la Lie. V. M. del SAV.

El 28 de junio de 2013 se realizó la primer Cámara Gesell, C. contó que el día anterior se cruzó con P. cuando iba a la escuela por Avda. A. y F., iba en el auto del hijo con vidrios polarizados y música fuerte, la invitó a subir para llevarla a la escuela y no quiso subir porque hacía tres meses le hizo lo mismo, la encontró cerca del puente del Regimiento ella se subió a la E. y le iba diciendo "C. estás muy linda", "que grande que estás", le tocó la pierna y cuando llegan a la escuela intentó abrazarla y darle un beso en la boca, ella se corrió pero sintió que le rozó los labios, sintió miedo y se paralizó, lo empujó y se bajó del auto.

Después vino el segundo develamiento, en una reunión de amigos le contó a G. A. G., quien refirió que estaban en la casa de su primo B. y le dijo que la quisieron agarrar por la cascada, estaba bastante mal y se largó a llorar.

G. le contó a su hermana T. J., quien dijo que esa noche C. discutió con su amiga M. y se puso a llorar, y que G. le preguntó si sabía lo que le habla pasado con P.,

porque parece que fue algo más y en esas circunstancias le confió que P. había abusado de ella.

J. le contó a su mamá y le pidió que hable con C. y esa conversación se dio en otro momento de discusión entre su madre, visitas y su ex pareja O.. Ahi se da el segundo develamiento.

Dos años después del hecho se realizó la segunda Cámara Gesell, el 11 de marzo de 2015, donde dice que va a contar lo que en la anterior cámara no lo dijo por miedo y por vergüenza, no recuerda si fue en junio o julio, ella iba la a escuela y le ofreció llevarla a la escuela, amablemente le dijo sentaste y ella se sentó, le dice como andas, como andas tanto tiempo, estaba la palanca, ella le dice que bien porque no quiere confiarle cosas de ella, le dice que linda que estás, le contesta gracias, "estas cada vez más grande". Ya iba asomando la manito y ella comenzó a ponerse nerviosa, a mirarlo y hacerse un lado y le acarició la pierna, -la verdad que si estás muy bonita-, gracias le dice ella. Dijo que eso es lo que contó en la primera cámara. En eso doblaron en la curva del puente y estacionó, se lanzó sobre ella, se tiró encima, el asiento estaba normal ni tirado para atrás ni derecho, hizo lo que pasó pero no alcanzó, agarró fuerza no sabe de dónde, pero lo sacó y salió corriendo para la escuela, lo primero que hizo fue ir al baño, lloró y después fue a clase todo normal.

A mi criterio es evidente que refiere que fue un solo hecho y es el que ocurrió en marzo de 2013, que en la segunda contó lo que en la primera no pudo, además el imputado reconoció que la levantó y la acercó a la escuela y no dio otra fecha.

Entiendo que en la segunda cámara rectificó lo que dijo en la primera, la adolescente se expresaba bien, era posible ampliar el interrogatorio, pero no se le preguntó, por ejemplo si lo del beso ocurrió o no, o cuando dijo "pasó lo que pasó pero no alcanzó".

C. dijo que no contó todo, por vergüenza y por miedo, no aclaró miedo a qué, después refirió que P. le habria dicho acordarte que tenés hermanos y eso lo interpretó como una amenaza.

Tal- como lo afirmó la Lie. M. es inusual que se tomen dos cámaras Gesell y que la víctima modifique su

declaración, pero la segunda vez a raíz de una discusión familiar C. develó detalles de aquel episodio que no pudo expresar en ese momento.

Considero que la adolescente dio una explicación razonable, dijo que no quería hablar, quería guardar el secreto, y que después durante todo un año, los problemas se le agravaron, era compañera del hijo en la escuela, era revivir lo pasado de nuevo y que en una reunión de amigos entraron en confesiones y se le escapó y uno de sus amigos fue y le dijo a su hermana mayor y ésta le dijo a su mamá que hable con ella.

Como ya lo adelanté debo tomar el testimonio de C. en la segunda cámara.

No advierto incoherencia interna, hace un relato completo y cuando habla del momento crítico, cambia su actitud, se agacha, tiene la voz entrecortada, es una vivencia que la molesta.

A una pregunta general, que quiere decir cuando dice no llegó, no pasó, contestó que se le tiró encima y aclaró que no le bajó los pantalones hasta las rodillas, le desabrochó el pantalón e hizo el gesto con la mano, abriéndolo hacia la cadera, él también se desabrochó y bajó un poco.

Es una simple aclaración, no se desdijo de lo dicho hace dos minutos. Es razonable y coherente, una persona que miente no da tantas explicaciones.

El testimonio de C. tiene coherencia externa, salía de su casa, iba a la escuela, P. la levantó, cerca del puente, cuando iba en dirección contraria a la de ella, volvía de dejar a su hijo y se dirigía al regimiento, en una E. blanca con vidrios polarizados. Son circunstancias que fueron reconocidas por el imputado. Es un indicio de oportunidad.

Además la Lie. C. D. dijo que el relato tiene una lógica estructurada, es abundante en detalles, con expresiones textuales. Agregó que en la ampliación volvió a contar todo lo que había sucedido con un detalle más que había pasado en el auto que no había comentado la vez anterior, pero lo demás permanece igual en su relato y eso es importante. No dijo que el relato era exactamente igual al anterior, como interpretó el Defensor.

Dijo que no observó otro tipo de motivaciones que pudieran hacer pensar en una falsa alegación, nada que haga pensar que pudiera mentir para dañar a P.. Refirió que la niña sentía una ansiedad fóbica con indicadores de validez y explicó que la sintomatologia se puede fingir, pero las personas no saben relacionar cual síntoma se relaciona con qué trauma.

Asimismo cuestiona el Dr. S. que no coincide lo dicho por la menor con lo que refieren los padres.

Es verdad que la madre J. A. V. dijo que su hija le confió que P. la penetró y que no sabe si le introdujo la punta o todo.

Coincide también, con lo que refirió el padre, R. P., reconoció que no le preguntó mucho, pero supone que la violó.

El testigo D. A. O., refirió que la primera vez se enteró por la madre de C. y fue a buscar a P. al trabajo, le preguntó si tuvo algo que ver, P. le reconoció que la llevó en la camioneta pero le juró por la familia que no le hizo nada. Que después de un tiempo C. le contó cómo fue realmente el hecho, que era un día de lluvia, estaba oscuro, iba a la escuela, se cruzó con P. que venía de dejar a su hijo en la escuela para dirigirse al trabajo, se ofrece llevarla al colegio y comenzó a tocarle la pierna, hasta que se le fue encima, también que llegó a desabrocharle la ropa y que alcanzó a tocarla porque ella lo sintió, que lo dijo con mucha vergüenza y a él lo hizo sentir muy mal.

La experiencia me permite afirmar que es común que las victimas tengan dificultades para hablar de la conducta concreta del abuso, en otras cámaras que he visto la psicóloga insiste con el interrogatorio, hasta que la víctima hable.

A mi criterio se debe tomar como prueba de cargo directa el testimonio de C. en la segunda cámara y está claro que se refirió a una tentativa de violación, de abuso con acceso carnal, por lo que no le contó a los padres y a su padrastro O., un hecho distinto, es lo mismo, ya dije que no se insistió en el interrogatorio, faltó que diga que hizo P. en el momento crucial, antes que ella se baje del vehículo,

Es posible que tampoco haya contado todo, no advierto incongruencia alguna. Esa conducta implica un abuso sexual simple consumado.

El Defensor alega que resulta irrazonable que se baje en la curva y se vaya a la escuela, cuando le quedaba más cerca volver a su casa. Lamento que no se lo haya preguntado a C. La razonabilidad depende de las circunstancias, si no quería que trascienda lo que le había pasado, y en su madre no podía confiar, no resulta tan irrazonable.

La testigo de la Defensa, J. D., dijo que era amiga de C. y que después se pelearon, sabe que siempre se tuvo que hacer cargo de sus hermanos y que le gustaba llamar la atención y cree que miente. Comparto que es una apreciación subjetiva que no tiene valor probatorio.

El imputado, al inicio del debate negó el hecho y dijo que jamás le tocó alguna parte del cuerpo a la menor y que jamás se bajó el pantalón, dijo que es imposible que ocurra un hecho semejante.

En el transcurso del debate a su pedido se realizó una inspección ocular, se constituyeron en el lugar el magistrado y las partes y el imputado declaró que la alzó en la curva, que antes era de tierra no estaba todo pavimentado, le tocó bocina, bajó la ventanilla, le dijo que estaba llegando tarde al colegio, se ofreció acercarla y subió, dio marcha atrás pegó la vuelta y la llevó hasta el colegio, llegaron hasta la esquina donde está la parada del colectivo en la intersección de C. y A., ahí la dejó y se marchó por la calle A..

En sus palabras finales el imputado dijo que le hablan armado una causa porque había sacado a su hijo A. del grupo de pertenencia de C., pero no advierto ninguna relación, hubiera tenido problemas con su hijo, no con P. Por ese entonces C. era amiga de A., no había motivos para que indirectamente busque hacerlo sufrir, cuando A. se enteró se puso muy triste y lloró, el enojo de la familia con P. fue posterior.

Considero que negó el hecho, pero su negativa no tiene fuerza convictiva para contrarrestar el relato de la víctima.

En fin, considero que la prueba fue correctamente valorada y que el Magistrado dio razones lógicas y

razonables de cada una de sus conclusiones, por lo que este agravio debe ser rechazado.

Cuestiona también la Defensa la calificación legal, que ha sido en exceso.

La conducta reprochada y que tuvo por probada el magistrado, que existió contacto y aproximación de carácter sexual entre P. y la menor, luego de algunas insinuaciones tales como "que linda que estás" le tocó la pierna y sorpresivamente se abalanzó sobre la joven, se bajó los pantalones y comenzó a desabrochar los de C., quien zafó de la situación y se bajó del vehículo, demostrando con esta actitud que no prestaba consentimiento. Es conducta típica abarcada por el abuso sexual simple y el modo de comisión es la sorpresa, la víctima subió confiada y no esperaba esa reacción por parte de P., la bloqueó, la traumó dijo C. Se trata del tipo básico no hay exceso en la calificación.

En consecuencia este agravio también debe ser rechazado.

Por último el Dr. S. cuestionó el monto de la pena. Tengo en cuenta que el Magistrado valoró como agravantes, las condiciones de la víctima doblemente vulnerable por su corta edad, catorce años y por ser mujer. La relación de amistad con la madre y su pareja, que generó la confianza que le tenía la niña y traicionó esa confianza. El hecho en el habitáculo del rodado de P. lo que limitó la posibilidad de escape de su víctima. La asimetría entre el autor y la niña por la diferencia de edad y contextura física. El uso de amenazas para generar más miedo y lograr que el hecho permanezca oculto.

El daño causado a la víctima, entiendo que es graduable, desde mínimo a muy grave, revivió el momento cuando se le acercó nuevamente en otro vehículo con intenciones de alzarla, los problemas en el comportamiento escolar, iba al mismo curso con el hijo del imputado. La edad, por ser un sujeto de vasta experiencia de vida, estado psicofisico, educación e instrucción militar, el rol que ocupaba en la ciudad de Esquel como integrante de la banda del Ejercito.

Como atenuante valoró únicamente la falta de antecedentes.

La educación y experiencia no pueden ser atenuantes, a mayor educación mayores posibilidades de ajustar su conducta a las normas.

No advierto doble valoración, contradicciones ni arbitrariedad en los agravantes valorados. La pena es acorde con la gravedad del hecho y el grado de culpabilidad del autor. Por ello este agravio debe ser rechazado.

En consecuencia la sentencia debe ser confirmada en todas sus partes y así lo voto.

A fin de regular los honorarios del Defensor particular Dr. D. S., atento el resultado obtenido deben ser fijados en el 25% de lo regulado en primera instancia. Así lo voto.

El Dr. Rafael Lucchelli dijo: ha llegado la presente Carpeta a conocimiento de esta instancia a los fines de resolver la impugnación ordinaria interpuesta por el Dr. D. A. S., Defensor Particular de H. D. P. quien fuera condenado por el Sr. Juez Penal Dr. Ricardo Raúl ROLÓN a la pena de DOS AÑOS DE PRISIÓN en suspenso, por haber sido declarado autor penalmente responsable del delito de abuso sexual simple (art. 119 primer párrafo del Código Penal); por el hecho ocurrido en fecha no determinada del mes de marzo del año 2013 en la ciudad de Esquel, en perjuicio de la menor C. A. P..

Efectuada la audiencia de rigor prescripta por el art. 385 del CPP ambas partes expusieron los fundamentos contenidos en sus escritos, los que se encuentran en el audio respectivo. Finalizada y deliberado el Tribunal en sesión secreta, pasaré sin más a cumplimentar la manda de los arts.169 de la C. Ch. y 25 del CPP.

Los antecedentes del caso, los motivos de agravio de la defensa y su conteste por parte de la Fiscalía han sido desarrollados en extenso por la Juez que lidera el sufragio, por lo que en honor a la brevedad a los mismos me remito.

La crítica de la Defensa contra la pieza procesal se ha centrado en tres aspectos fundamentales: a) la valoración de la prueba por parte del Juzgador, b) la calificación legal de los hechos y c) la pena impuesta al imputado.

Luego de la lectura y del análisis de la sentencia, de escuchar las declaraciones de la menor

C. P. en cámara Gesell, como los audios del debate, adelantaré que concuerdo con los fundamentos y la solución que el Juez le ha dado al caso.

En primer término debo fijar la particularidad, en cuanto a la valoración de la prueba, en estos tipos de delitos contra la integridad sexual pues es sabido que los mismos encuentran sus limitaciones en el propio contexto en el que se desarrollan y justamente busca el autor, es decir, la soledad, la falta de testigos, la vulnerabilidad de la víctima, máxime en el caso que nos toca, cuando se trata de una menor.

También he de observar, y lo he citado en otras actuaciones, los parámetros delineados por el Sr. Ministro de nuestro Máximo Tribunal local Dr. PFLEGER, respecto de la valoración de los testigos, autos: "M. J. S. s/ Robo agravado por el uso de arma" -Expediente N°22.897 - F° 139 - Año 2012-}

expresó: "He señalado en ocasiones- y me permito una digresión- 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. Cuando el relato de los testigos se expone en un discurso que es expresión de una vivencia posible, carece de alteraciones, no es contradictorio en si mismo, es nitido y persistente, cuando exterioriza acerca de percepciones ostensibles en un contexto de tiempo y espacio concreto, hay coherencia interna. Si se corresponde con evidencia palpable, se vincula con circunstancias de la causa que han sido traídas por otra via, si encastra perfectamente con el todo, como una pieza que completa el damero, allí hay coherencia externa. Al producirse esos enlaces la validez es indiscutible".

El Magistrado evaluó en forma exhaustiva los testimonios brindados por la víctima en cámara Gesell y los vertidos por el imputado en su declaración, concluyendo- que no quedaban dudas de la presencia de ambos -P. y la menor C.- en el mismo lugar y a la misma hora, es decir

entre las 07:00 y 07:10 hs y las 7:30, que es el horario de ingreso de la ella a la escuela N° XXX, y dentro del habitáculo del auto marca Ford E. color blanca en donde circulaba P. y al cual ésta se subió.

La controversia entre ambos quedó marcada al establecer el imputado otro lugar en donde se bajó la menor -en la esquina de la escuela y no en la curva de la cascada como dijo ella- y negar tanto haberla tocado en alguna parte a la menor, como haberse bajado los pantalones, es decir, el hecho alegado por ésta.

Tal cual señalé más arriba el Juez comienza con la declaración de C. A. P. citando en detalle el testimonio brindado por la niña en la Cámara Gesell, en donde se establece la forma de ocurrencia de los hechos y la manera en que aconteció el develamiento de lo sucedido.

Seguidamente sigue con el análisis de los dichos de la Lie. en Psicologia N. C. D., del Cuerpo Médico Forense, profesional que se entrevistara con la menor en la pericia psicológica y en la Cámara Gesell.

Respecto de la Lie. D. marcó que ésta mencionó cuál había sido la metodología utilizada a los fines de corroborar la credibilidad de los dichos C. Que la profesional no detectó la existencia de interferencia externa en el discurso, afirmando que ese resultaba Veraz, pues contaba con una lógica adecuada, era coherente y basado en lo que le había sucedido. La menor había brindando detalles que posibilitaban a esa.
establecer que no se trataba de un relato descontextualizado o algo que ella -la menor- repite sin aditamentos, no existía dramatización o exageración en el relato, y por tanto resultaba verosímil.

Así analizó posteriormente la explicación dada por la Lie. Diez en relación a lo ocurrido en la segunda cámara Gesell explicando cómo funciona la memoria en hechos traumáticos, y que justamente no era que la misma se hubiera olvidado o no recordara sino que se trataba de cosas que no quiso decir. Recalcando que lo importante -según la profesional- era que prácticamente contó lo mismo, que no había incoherencias en el relato sino que se había agravado la situación apareciendo los síntomas que se dan en la adolescencia en un abuso sexual, que ella había comenzado a autolesionarse, se cortaba, comenzó a consumir

sustancias, estaba más irritable y el rendimiento escolar descendió mucho más.

Refiriéndose al punto, el Juez haciendo cita del testimonio de la Psicóloga, dijo: ” *aseguró que es poco probable que una adolescente invente una historia para perjudicar a alguien, porque es muy humillante contar y referir una situación de abuso porque en lo general los adolescentes están desarrollando una etapa que necesitan parecerse a sus pares y no quieren diferenciarse e . intentan pasar desapercibidos, por lo cual denunciar esto no es nada agradable ni placentero, soportar presiones familiares, públicas y sociales, entonces es muy raro que inventen algo así para perjudicar a alguien, porque tiene un alto costo emocional*"

Seguidamente analizó los dichos de la Lie. Diez en donde explicó cómo había funcionado la develación en el caso, y que ella lo fue por un disparador, una actualización o un evento que produce el recuerdo y que la afecta. La presencia de un compañero, el hijo del imputado, fue lo que actuó como disparador que reactualizó el intento de olvidar, sumado a ello la circunstancia que resultaba P. un amigo de la familia. .

El Magistrado, estableció que la profesional pudo comprobar que en el relato no se registraban motivaciones ajenas para una falsa alegación, por lo tanto resultaba creíble, no detectándose tendencia a la fabulación.

Sobre lo anterior me permito mencionar la cita de *Carlos Alberto ROZANSKY, en la obra ABUSO SEXUAL INFANTIL. ¿Denunciar o Silenciar? Ed. B Argentina S.A. 2003. Pág.158) al decir,”... ENTREVISTAR a victimas tan particulares como las abusadas y dictaminar sobre la credibilidad o posibilidad de fabular de las mismas, es sin ninguna duda una tarea de expertos psicólogos y/o psiquiatras. VALORAR jurídicamente esos dictámenes que validan o no los relatos, es labor exclusiva y excluyente de los jueces*"

En consonancia con lo anterior, el Juez realizó su propio análisis de cómo percibió el testimonio brindado por la menor en cámara Gesell y señaló que con ello pudo determinar la coherencia interna del relato de ésta pues logró visualizar su estado emocional marcando que cuando contaba los hechos sucedidos lo hacía con congoja, estableciendo con movimientos corporales -como que

estuviera sentada en el vehículo, la posición de la mano como si estuviera sujetando verdaderamente la manija-, y que resultaba ser coincidente con lo que la perito oficial había declarado.

Sentado ello, el Juez se refirió a las dos develaciones, efectuadas en diferentes momentos por C. respecto del hecho y que han sido marcadas como contradicciones en su relato por parte de la Defensa. así reseñó al testimonio de la Lie. V. M. del SAVD, y la explicación técnica que ésta dio en referencia a las manifestaciones efectuadas por la menor respecto del hecho -la del 11 de junio de 2013 y la del 03 de noviembre del año 2014- y el por qué le llevó tanto tiempo contarlo.

El Juez ROLÓN se refirió a los dichos de M.:” *Refirió que la niña decía que siempre*
tuvo miedo, vergüenza para expresar lo sucedido, el temor ante la amenaza dirigida a sus hermanos, que había recibido en ese momento, que en ella operó para mantener el secreto, lo que permitió que esto se *silenciara por tanto tiempo. Señaló que las secuelas estaban como si el hecho hubiera sido reciente, presentando pensamientos intrusivos, dificultades para dormir, los niveles de ansiedad y llanto que no tenían relación con nada pero surgían, habían aparecido conflictos en la secuela, tuvo repitencia. Agregó que en la escuela había otro factor, era compañera del hijo del agresor, por lo cual recibió todo tipo de insultos que hacía que el conflicto se agudizara más en ese ámbito". "Agregó que la menor evitaba todo el tiempo hablar de lo sucedido, aumentando el nivel de estrés y ansiedad, derivando en conductas disfuncionales, como tomar, fumar..."*

En relación a esta ampliación de la declaración que realiza la menor no encuentro contradicción ni fisura alguna en el relato y concuerdo con lo evaluado por el Juzgador de la anterior instancia, pues existe la opinión técnica de las dos profesionales y la explicación del por qué la niña pudo contar en dos momentos lo sucedido.

En consecuencia no me quedan dudas acerca de su credibilidad pues no existe una explicación técnica diferente de un experto que me otorgue la confiabilidad necesaria, en base a una disciplina científica, y me haga

entrar en el convencimiento de efectuar una valoración diferente en la cuestión planteada.

Seguidamente de lo consignado por las profesiones el Juez se dedicó a realizar un confronte con las demás testimoniales.

Asi comenzó con la madre de la niña la Sra. J. A. V. y su testimonio respecto de cómo había sido el primer develamiento de C., y cómo lo había sido en la segunda oportunidad, cuando ante una situación de crisis familiar, su hija mayor J. le había expresado que hable con la niña porque el hecho era más grave que lo que había contado antes. Que la
Testigo declaró que ante una situación de crisis nerviosa y llorando C. le contó que no solamente la había tocado e intentado besar, agregando ahora que le bajó los pantalones y la "penetró", que en definitiva había abusado de ella. Indicando V. que había creído en ella.

También señaló que la testigo había ratificado que el imputado antes del suceso era amigo de la familia.

Luego el Magistrado analizó los dichos del padre de la niña víctima: R. A. P. y las manifestaciones que la menor le hiciera respecto del hecho y del porqué no lo había contado antes, "por miedo, por vergüenza"-según lo referido por C.. Afirmando el padre que C. no resulta ser una chica que ande con mentiras.

También valoró el testimonio de D. A. O. quien en ese momento era pareja de la madre de C., y pudo establecer los horarios y las circunstancias cotidianas de la familia -horarios de la escuela, que iba sola, etc.- Dijo que el imputado, quién tenía una relación de compañerismo con él, le había referido haber llevado a C. pero negó las demás circunstancias. Que luego de hablar con la madre de lo sucedido y enterarse de la situación, fue la propia víctima quien le relató que P. comenzó a tocarle la pierna, hasta que se le fue encima, también que llegó a desabrocharle la ropa, y que alcanzó a tocarla porque ella lo sintió. Mencionó que la menor todo lo habia contado con vergüenza por lo que dijo haberse sentido muy mal.

Asimismo el Juez mencionó los testimonios de J. T., hermana de la menor victima, y de las circunstancias en que se sucedió el develamiento por parte de ésta, que se lo cuenta a G. y éste a ella, dándose en medio de una situación

de crisis y llanto desconsolado por parte de C.. Ello fue corroborado con la declaración de G. G. S. y por D. A. L.

Además el Magistrado se refirió al testimonio de la docente de la Escuela N° XXX, M. P. G. quien relató-sobre la personalidad de C. y cómo era y se comportaba en el establecimiento. La circunstancia de haberle contado lo sucedido y el por qué ésta le creyó lo que C. le dijo. Que un par de días antes de contarle la había notado mal, apagada y angustiada y luego de lo sucedido existió un descenso en su rendimiento escolar y que finalmente la niña repitió el año.

El Juez ROLÓN analizó también otro testimonio, el de J. M. D. y dio sus fundamentos respecto del por qué éste perdía fuerza y credibilidad.

Luego del recuento realizado entiendo que el Magistrado ha efectuado una valoración integral de la prueba producida en el debate y ha mostrado el camino lógico que lo ha llevado a concluir respecto de la credibilidad del testimonio de la menor C. sobre cómo sucedieron los hechos, descartando así los descargos efectuados por el imputado.

Así ha partido de su relato y la validación que del mismo efectuaron las profesionales de la psicología actuantes que relataron el porqué del secreto, la forma en que se produjo el develamiento, la angustia, el llanto y la crisis de la niña. Además de las circunstancias que actuaron como disparadores para que contara lo vivido, y todo ello ha sido reforzado por los demás testimonios vertidos y que fueron analizados por el Magistrado. Asimismo ha dado razones suficientes respecto del por qué descartaba o no valoraba otros elementos de prueba.

Vale señalar también que P. resultaba ser amigo de la familia y contaba con toda la confianza para que la niña accediera a subir a su vehículo, para luego poder perpetrar los hechos por los que fuera imputado.

En suma, ha llegado el Juez fundadamente a establecer que la ocurrencia de los hechos ha sido conforme la traída por la acusación.

Sobre la calificación legal dada, también daré razón al Magistrado y la misma será confirmada.

Ha establecido el Juez en la sentencia con claridad cuáles han sido las conductas realizadas por el imputado

P. y que quedan encerradas en el tipo penal por el cual ha sido condenado, esto es, abuso sexual simple -art. 119 primer párrafo del Código Penal. .

Señaló al respecto del Dr. ROLÓN: *"se comete entonces el delito mediante una acción efectuada sobre el cuerpo de la víctima..., si el autor tiene conocimiento que lesiona la libertad sexual de la persona ofendida. La sorpresa ha sido asimilada a la violencia, tanto por la doctrina como por la jurisprudencia. En efecto puede ser que la víctima se vea sorprendido por los actos abusivos del autor no contando con elementos suficientes para "resistir", puesto que nada, hasta el momento, podría hacerle suponer que se hallaba en peligro... respecto del abuso, la sorpresa es una circunstancia que, respecto de determinados actos abusivos, como los tocamientos impúdicos, ya es suficiente para evitar la resistencia de la persona ofendida y afirmar la no aceptación del acto por su víctima. El delito se consumó cuando el autor produce actos de tocamiento, como en el caso sobre el cuerpo de la víctima, sumado al abalanzarse sobre la joven, bajarse los pantalones e intentar bajar los de la víctima".*

En virtud de lo consignado será descartada la critica que respecto del tópico efectúa la defensa pues el Juez ha precisado en el caso cuál resultó la
conducta atribuida al imputado, y ha dado razones del

Por qué la misma quedó subsumida en el tipo penal enrostrado. así voto.

Finalmente el Defensor cuestionó la pena impuesta a su pupilo.

Sobre el tópico, y luego de evaluada la cuestión debo decir que el Magistrado ha seguido, al determinar la pena, los parámetros consignados en los art. 40 y 41 del CP.

Asi valoró como agravante el estado de vulnerabilidad de la víctima, los vínculos personales

De la familia de ésta con el imputado que posibilitaron tener su confianza. El uso de amenazas para generar a través del temor su impunidad. El rol de autoridad que ostentaba el imputado, su edad y experiencia.

Además la extensión del daño causado en la victima, su agravamiento de los problemas escolares.

También ponderó atenuantes como la falta de antecedentes, los que resultan correctos.

Por todo lo consignado considero que la sentencia debe ser confirmada en todas sus partes, y por ello ha de rechazarse la impugnación interpuesta por la Defensa del imputado. así voto.

Entiendo razonables y ajustados los honorarios fijados en el voto precedente. Asi voto.

Por todo lo expuesto la Excma. Cámara en lo Penal de la Circunscripción Judicial del Noroeste del Chubut, con asiento en la ciudad de Esquel, por mayoría,

---------- RESUELVE: ----------

CONFIRMAR la Sentencia de responsabilidad dictada por el Tribunal unipersonal integrado por el Juez Penal Dr. Ricardo Rolón en fecha 14 de marzo de 2016,
registrada bajo el número 349/2016, que en el punto I°) declaró penalmente responsable a H. D. P., del delito de Abuso sexual simple (art. 119 primer párrafo del Código Penal) por los hechos cometidos en fecha no determinada del mes de marzo del año 2013, en perjuicio de C. A. P., y la Sentencia de penade fecha 25 de abril de 2016, registrada bajo el número 637/2016, que le impuso una condena de DOS (2) Años de prisión en suspenso, con costas.

1) REGULAR los honorarios profesionales de la Dr. D. S., defensor particular del imputado, en el 25% de lo regulado en primera instancia,(arts.1,3; 5, inc. b, c, d y f; 7; 44 y ccdtes. de la ley XIII N° 4) .

2) Protocolícese y comuniqúese.

3) Dejar constancia que el Dr. Rafael Lucchelli remitió su voto por correo electrónico con firma digital, sin perjuicio de su posterior suscripción material.

Fdo.: Carina P. Estefanía. Nelly García. Rafael Lucchelli.
REGISTRADO BAJO EL N° 1228 AÑO 2016.-