CAUSA: "PROVINCIA DEL CHUBUT c/ C., C. R." (Carpeta Judicial Ofiju Esquel 3571- Leg.Fiscal 31314).

En la Ciudad de Esquel, Provincia del Chubut, a los veintinueve dias del mes de diciembre de dos mil dieciséis, la Excma. Cámara en lo Penal de la Circunscripción Judicial de Esquel, integrada por la Sra. Juez de Cámara, **Carina Paola ESTEFANÍA**, en su carácter de Presidenta, y los Sres. Jueces de Cámara **Dres. Nelly GARCIA y Omar Florencio MINATTA**, dictan sentencia, luego de desarrollada la audiencia a tenor del art. 385 del CPP, en el. marco de las Causa caratulada: **"PROVINCIA DEL CHUBUT c/C., C. R." {Carp.OFIJU Esquel NIC N°3571 - Leg. Fiscal NUF N° 31314)**, en la que tuvieron debida participación del Defensor General, **Dr. Marcos Aníbal Ponce**, el imputado **C. R. C.** y la Fiscal General **Dra. Maria Bottini** y la **Dra. Verónica De Barbieri** en representación de la Asesoría de Menores.

---------- CONSIDERANDO: ----------

/ Que se celebró la audiencia que prescribe el art. 385 del C.P.P., el día 16 de diciembre del corriente año, en la que el Dr. Marcos Ponce, en su calidad de defensor de C. R.C., sostuvo y ratificó en todas sus partes el escrito de impugnación ordinaria interpuesto oportunamente, contra la sentencia de primera instancia dictada por el Tribunal Unipersonal de Juicio a cargo del Dr. Martín O'Connor, de fecha 3 de octubre de 2016,registrada bajo el número 1737 del año 2016, en la que condenó a C. R. C. como autor penalmente responsable del delito de abuso sexual simple en su modalidad de delito continuado. Y contra la sentencia del 19 de octubre de 2016, registrada bajo el número 1837 del año 2016 que lo condenó a la pena de dos años y ocho meses de prisión de ejecución condicional por el delito de abuso sexual simple en la modalidad de delito continuado, imponiéndole las siguientes reglas de conducta: fijar residencia, someterse al control del patronato de liberados al que deberá concurrir una vez por mes y someterse a un tratamiento psicológico al que deberá prestar predisposición.

El Dr. P., en su escrito impugnatorio, hizo la reseña del caso y sostuvo que la sentencia es arbitraria.

Aduce que el fallo se ocupa más de rebatir la postura de la defensa que en fundar el decisorio en las circunstancias probadas, dedica dos apartados con fundamentos dogmáticos sin soporte fáctico alguno. Por ejemplo, en el párrafo titulado imposibilidad de condena basado en la existencia de un único testigo. Y en el apartado que tituló imposibilidad de condena en caso de una indeterminación del hecho.

Luego analiza el relato de la presunta víctima en Cámara Gesell, pasando por alto contradicciones con otras pruebas y sigue sosteniendo que con esa sola prueba, se puede condenar a un inocente. Por último, concluye en modo potencial que en ese lapso de tiempo, el abuso pudo haber sucedido como lo relató.

Además tachó de arbitrario el criterio del juzgador por cuanto tachó de impreciso el testimonios de C. A. A. y lo descartó, por ser la esposa del acusado, cuando no fue objetado ni cuestionado en su veracidad por la parte acusatoria.

Por ultimo objetó la forma en que el a quo en modo potencial, no para probar lo que realmente ocurrió sino mas bien para descartar lo que la Defensa alegó, y afirmó que resulta arbitrario exigir a la Defensa que pruebe la no participación del imputado, se queja que el juez entiende "no se ha probado la imposibilidad física de que el acusado haya podido cometer las conductas que se le enrostran."

Por ello solicita que la Cámara revoque la sentencia y absuelva a C. R. C..

En la audiencia ratificó el contenido de su escrito, agregó que la imprecisión de las fechas, dificultó el derechos de defensa y se pregunta ¿qué tendría que probar C.?. Y en cuanto a la arbitrariedad en la valoración de la prueba, agregó que tampoco coincide lo que dijo la victima en la cámara y lo que le dijo a la Dra. M. al momento de ser examinada.

La Fiscal General Dra. Maria Bottini al contestar la impugnación dijo que la sentencia no es arbitraria, conforme la definición y estándar de arbitrariedad fijado por el Superior Tribunal de Justicia en distintos fallos, en el más reciente del 9 de marzo de 2015 en autos "V., L. s/ robo agravado", precisó que debe entenderse por arbitrariedad, "las deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo que impiden considerar el pronunciamiento de los jueces ordinarios como la sentencia fundada en ley a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional"

El Juez 0'Connor valoró la prueba según el sistema de la sana crítica, la falta de exactitud en la fecha viene de la mano de la escasa edad de la víctima y de la cantidad de hechos sucedidos, no reduce los estándares probatorios, sino que sostiene que el hecho así descripto y enmarcado permite la estrategia defensista.

Refiere que no debe olvidarse que la prueba debe ser valorada atendiendo la mirada que manda el art. 16 de la Ley 26.485 y cita jurisprudencia.

Con relación a la prueba rendida en el caso, el magistrado valoró el testimonio de la niña en Cámara Gesell. La credibilidad del mismo se refuerza con la pericia psicológica efectuada por la Lic. D. y los testimonios de los familiares cercanos su madre A., el marido de la madre R. C., su tía C. S. A. y su prima G. A., todos coinciden en la descripción de la casa, que se frecuentaban mucho con A. y C. y G. agregó que sabía por su tía A. que la niña dormía la siesta

con C.. También coincidieron que el imputado trabaja en la esquila, que iba y venía y que estuvo unos meses en Usuahia.

También se valoraron los testimonios de las profesionales del SAV M. R. y P. B. y de las médicas A. G., M. C. y M. M..

El testimonio de C. A. fue correctamente valorado ya que fueron palmarias sus contradicciones en cuanto a la época en que terminaron la casa y la secuencia laboral del imputado fuera de Esquel. De todas maneras no permite tenerlo fuera de la situación, los hechos ocurrieron cuando C. estaba en Esquel.

Hizo reserva de ampliar los fundamentos en la audiencia y solicitó que se rechace la pretensión defensista.

En la audiencia ratificó su escrito y amplió los fundamentos. Dijo que se preciso en que época ocurrieron los hechos, y como lo expresó la Lic. C. D., los menores de diez años no tiene registro cronológico de los hechos que les pasan; pero que ello no menguó sus posibilidades de defensa, que de hecho lo hizo, probando sus ausencias por razones de trabajo.

Que el juez valoró toda la prueba en forma integral y no es sólo el testimonio de la niña, hay una inspección ocular, testimonio de la madre y de la prima, que se quedaba mucho tiempo con ellos y que dormia la siesta, testimonios de las médicas que la atendieron, informe del SAV y pericia psicológica.

Finalmente reiteró que se confirme la sentencia en todas sus partes. .

La Dra. Verónica De Barbieri, representante de la Asesoria Civil de Familia e Incapaces, dijo que adhiere a lo manifestado por la Dra. Bottini, agregó que hay que tener presente la edad del niño al momento de declarar, el interés superior del niño y que revocar la condena en esta instancia seria nocivo para la víctima.

Antes de finalizar, dada la palabra al Sr. C. R. C. dijo que escuchó muchos dichos pero que él jamás hizo nada y que si van a investigar que investiguen bien.

Finalmente dada la palabra a A. A., madre de la victima dijo que está en la audiencia porque le creyó a su hija, que a ella también le pasó algo similar cuando era chica y su madre no la apoyó. Contó que tuvo a G. como madre soltera y que el padre biológico recién la reconoció a los tres años. También mencionó que con su hermana, la esposa de C., eran muy compañeras y que C. era su cuñado más querido, que su hija conoce a toda la familia del imputado. Tanto el imputado como sú hermana saben lo que eran para G., andaban con la niña para todos lados. Dijo que cuando se lo contó, ella se puso muy mal y le preguntó varias veces y le dijo "no es mentira mamá". Agregó que le cree y la va a acompañar en este proceso. Ahora tiene diez años y medio, y recordó que hace poco a una hermana de R. se le quemó la casa, y G. escribió en su diario, que se sentía mal porque no podía estar junto a esos primitos.

---------- **Y CONSIDERANDO** ----------

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. C. R. C. contra la sentencia de responsabilidad y de imposición de pena?

2°)¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

Cumplido el proceso deliberativo (art. 329, al que remite el art. 385, 5° pár., CPP) , se estableció el siguiente orden para la votación: Estefanía -Garcia- Minatta.

La Dra. Carina P. Estefanía dijo: Viene a este Tribunal de alzada un recurso ordinario de la defensa contrala sentencia condenatoria dictada por el Dr. Martin O'Connor,. contra el imputado C. R. C., por el delito de abuso sexual simple.

Efectivamente, se trata de un caso en el que la única prueba directa es el testimonio de la menor víctima, quien al prestar declaración testimonial en Cámara Gessell contaba con sólo nueve años de edad.

He reiterado mi posición jurídica, en numerosas ocasiones, entre las que se encuentra la causa "Padilla" citada por el magistrado a quo, con relación a como debe ser valorado el testimonio cuando la investigación del hecho, por las propias características, está imposibilitada de obtener otro medio de prueba.

Son los casos conocidos como delitos de alcoba, en los que el agresor aprovecha situaciones en las que no haya terceras personas o si hay lo hace de manera tal que no lo puedan advertir.

Varias circunstancias operan en contra de la investigación, en virtud de en la mayoría de los casos -como este- la denuncia se realiza tiempo después a la ocurrencia de los hechos, no existe material biológico analizable, ni tampoco secuelas físicas, pues se trata de simples tocamientos en zonas erógenas con las manos o con el pene que no dejan marcas que permanezcan con el tiempo.

Sin embargo, ello no puede constituir, prima facie, un obstáculo insalvable que impida una condena, pues de ser así, tal como lo sostiene la Fiscal General Dra. María Bottini, se debería eliminar este tipo de delitos o de lo contrario serían delitos que siempre quedarían impunes.

Esta situación, evidentemente, nos coloca frente al problema de establecer cuál será el grado convictivo que se le asigne a estas narraciones vitales de los damnificados y su suficiencia o no para superar el estándar que se impone desde el estado constitucional de inocencia.

De lo que se trata, es de analizar de manera más estricta el relato de la menor víctima, incluso, apelando a la prueba pericial psicológica, toda vez que dicha ciencia contribuye a la hora de analizar la credibilidad del testimonio -no su veracidad- y la existencia de indicadores de Abuso Sexual Infantil.

El Tribunal de grado, ha efectuado un análisis de la prueba, partiendo, efectivamente como lo refiere el recurrente, del único testimonio directo, cual es el de la niña víctima.

Ello ha sido aceptado por la más importante jurisprudencia -nacional e internacional-. La Corte de los Estados Unidos en el precedente "Pensylvania c/ Ritchie" (480 US 39/60/1987) subrayó los problemas de detección y de persecución de delitos por la ausencia de testigos y nuestra Corte Suprema en el fallo "VERA ROJAS Rolando" {320/551 -15-7-97) dio cuenta en la dificultad de la recolección probatoria. Entonces se sostuvo que el relato de la víctima adquiere un valor fundamental en la reconstrucción de esta clase de hechos, lo cual supone que las probanzas que adunan y refuerzan sus dichos son, generalmente, fuentes mediatas o indiciarías.

Sabemos, que las decisiones de los jueces, se guían en la sana crítica racional, un sistema que se ubica en el medio, entre la íntima convicción juridicista y la prueba tasada de antiguo cuño.

En definitiva, se impone al Juzgador alcanzar un convencimiento lógico y motivado, racional y controlable, basado en elementos probatorios objetivos. Por último, las probanzas, deben ser meritadas bajo la sana crítica desde un enfoque propiciatorio de la inocencia del imputado y en consecuencia las pruebas cargosas habrán de poseer un peso esencial en la verificación de la hipótesis de la acusación.

Y bajo este lente debió ser analizado el testimonio al que hace mención el fallo. Es decir, es necesario que los Jueces lo sometan a un control externo mediante su cotejo con otros elementos mediatos o indiciarlos que confirman indirectamente lo expresado por la víctima.

En el caso se observa que efectivamente el Juez a quo, cumplió con aquel mandato, pues efectúo una análisis confrontativo y comparativo de la versión de la menor con la información emergente de los restantes medios probatorios incorporados, a saber, testigos familiares, pericia e informes psicológicos, informes médicos, objetos secuestrados y comprobación de elementos mencionados por la menor en el allanamiento del domicilio y otros lugares señalados en los que habrían ocurrido los abusos.

En primer lugar, la tarea pericial psicología, fue encomendada a la Psicóloga Forense Lic. C. D., quien ha dado acabada cuenta que sus conclusiones, explicando

las características del relato que le otorgan una alta credibilidad, conforme un análisis basado en criterios, que en el caso fueron hallados doce sobre un total de diecinueve, todos ellos cualitativamente sustanciales. Indicó que se trataba de un discurso lógico, con elaboración desestructurada (lo cual descarta que haya sido armado), la cantidad de detalles específicos y periféricos que otorga (de lugar, tiempo, personas, situaciones), diferencias entre eventos similares, que permiten establecer la cantidad de veces que ocurrió, engranaje contextual de las escenas desplegadas.

Destacó el aspecto emocional -sumamente angustiada- y luego la descripción de la interacción con el agresor, la reproducción de conversaciones, las complicaciones inesperadas, los detalles inusuales y superfluos, la incomprensión de algunas situaciones e inclusión de la admisión de falla de la memoria. Todos los cuales pudieron ser verificados por el Tribunal de Juicio y luego por este Tribunal a la hora de observar la Cámara Gessell.

El magistrado del debate, apoyó su decisión en dicha prueba pericial, la que a mi criterio tamizó conforme las reglas de la lógica, las máximas de la experiencia y el sentido común y consideró que no había elementos para desecharla.

También comparto con el Juez que no surgió de todo el cuadro probatorio alguna razón para que la niña mintiera, por el contrario no existía ningún conflicto entre adultos del que se pudiera inferir que la niña fue inducida para producir ese relato.

Es correcta la conclusión del magistrado respecto de la incidencia que pudo haber tenido el capítulo "Cuando el enemigo está en casa", de la novela "La rosa de Guadalupe". Quedó claro que la película sólo fue el detonante para la develación de lo que le había ocurrido. Tal como lo destacó la psicóloga, la película no exhibe escenas sexuales explícitas, ni tampoco hace referencias específicas de lo que habría ocurrido cuando el abuelo, el padrino y el tío quedaban con las niñas.

En definitiva la niña no era capaz por su edad, de completar ese claro de información de la película si no hubiera sucedido el abuso que relata.

El significado del dato del "ruidito" que hacia el tío mientras la tocaba, y la circunstancia que de inmediato se iba al baño, resultan inconfundible para cualquier adulto, y sólo pueden explicarse en -una niña desde lo vivido y no puede surgir de la película que la menor relata con tanta precisión, y que sabemos por ella que la habría visto en forma previa a llamar a su mamá para contarle lo que le habría ocurrido.

Debo también considerar, que tal como lo ha dejado sentado el Juez de Juicio, la evidente separación en el modo en que relata lo que vivió y lo que ocurrió en la novela. Ello se verifica no sólo por el contenido de la declaración sino por como lo dice, advirtiendo como opera el aspecto emocional a la hora de contar lo que había vivido, no así cuando relata la película.

Otro aspecto importante del relato ha sido su persistencia, sin modificaciones, en el tiempo. La niña no ha variado su versión. Si bien al principio su familia e incluso la primer médica que la atendió -que no profundizó

demasiado y la derivó a la especialista en ginecología de adolescentes- interpretaron que había existido abuso sexual con penetración, la niña pudo aclararlo ante la propia Dra. M. y luego en la Cámara Gessell.

En cuanto a la coherencia externa, se pudo acreditar que la niña dormia la siesta con el imputado -lo confirmó su prima que vivía en la casa lindera del acusado-, que la puerta tiene una traba, que el baño efectivamente se encuentra en la planta baja de la vivienda, y que asistían a la Iglesia, conforme lo dijo el Pastor E. y fue reconocido por el propio acusado (esto último con relación a que la niña cuenta que el imputado le decía que le haría lo mismo a "V.", que conocían de la iglesia).

Se corroboró la existencia de indicadores inespecífíeos. Si bien no han sido muy importantes, es correcta la decisión del Juez de considerarlos como simples indicios que sesuman al cuadro probatorio analizado. En ese sentido interesan la alergia en codo y vagina, la escotadura del himen y el flujo vaginal, relatado por la Dra. M. M.; el cambio actitudinal relatado por el padrastro y por la madre, en cuanto a tener desde la develación del hecho más empatia con el referente masculino más cercano, a la vez que presentaba crisis de llanto sin explicación alguna y a estar más retraída y por último, la ansiedad al ingerir alimentos, mencionada por la Lic. B..

En definitiva, no puedo más que concluir, tal como lo hizo el Juez de grado, que el testimonio de la niña, no puede ser tachado de mendaz y en virtud de las características señaladas, constituye prueba suficiente 6para apoyar la decisión condenatoria.

En cuanto a la vaguedad de las fechas en que habria ocurrido el hecho imputado, que la defensa refiere le habria impedido ejercer su derecho de defenderse, es cierto que la menor no ha podido precisarlas con exactitud. Frente a ello, en primer lugar, debemos considerar que la menor dijo que ocurrió muchas veces, lo cual es un factor que de por sí dificulta recordar todas y cada una de las fechas. Luego, como dijo la psicóloga y lo consideró el Juez, a esa edad los niños tampoco tienen posibilidad real de fijar cronológicamente los hechos.

A pesar de ello, la niña ubicó los hechos como ocurridos cuando ella tenía seis y siete años, los pudo ubicar en el grado escolar que cursaba y en este punto, conforme a la edad por ella mencionada, es compatible con la fecha en que la esposa del imputado manifiesta que ya vivían en su casa de dos plantas, - que habrían construido- que es el ámbito físico en el que la menor refiere que se cometieron los abusos.

El juez tuvo por probado que el imputado en ese período, por razones laborales, no estuvo todo el tiempo en Esquel. Pero ello no obsta a que en los períodos en que sí estuvo en esta ciudad en su domicilio, haya cometido los hechos imputados. La defensa pretende restarle contundencia a la sentencia en virtud del modo potencial de los verbos utilizados por el magistrado al descartar el caso de la defensa, que pretendió demostrar la imposibilidad de la ocurrencia de los hechos por ausencia de la ciudad del imputado.

Entiendo que no es correcta la pretensión de la defensa, de apelar al uso del lenguaje, y desconocer la argumentación que el magistrado realizó a partir de la prueba producida.

Agrego en este sentido, que la defensa le pide a la niña precisión en fechas, que ni los adultos pudieron dar cuándo se refirieron a los viajes realizados, a la construcción de la vivienda o incluso la esposa del imputado no recordó su fecha de casamiento.

Respecto al testimonio de la esposa, sobre el cual la defensa apoya su teoría del caso y se queja de la forma en que ha sido descartado por el magistrado, entiendo que ha sido valorado en su justa medida. No puede soslayarse su relación con el imputado. Considero que ha sido una testigo que ha dado la versión de los hechos conforme lo ha vivido y lo ha interpretado. Ella confirmó la forma del develamiento, que acompañó a su hermana y sobrina en esos primeros momentos, pero ante la noticia de la médica (M.) que la niña no había sido "violada", interpretó que ello significaba que nada de lo que la niña dijo había ocurrido y le creyó a su pareja que niega haber abusado sexualmente a la niña.

Por lo dicho, considero apropiada la conclusión alcanzada por el Juez de Juicio, sosteniendo que la prueba directa que conforma el testimonio de la menor en orden al hecho imputado, se ve corroborada con los demás elementos analizados, entre los cuales se encuentran los testigos de oídas, la pericia psicológica e informes psicológicos, los informes médicos, los elementos se observados en el allanamiento e inspección ocular del lugar en que habrían ocurrido los hechos, formando todos ellos un plexo probatorio más que suficiente como para declarar con certeza tanto la materialidad como la autoría del caso. .

Respecto de la calificación legal y la pena que escogiera el Tribunal de Juicio, no se han esgrimido agravios por parte de la defensa,
advirtiéndose que la pena de dos años y ocho meses de prisión en suspenso es proporcional al hecho juzgado y por el que el imputado resulta condenado.

Por todo lo expuesto, corresponde rechazar los agravios invocados por la Defensa y confirmarse la condena impuesta a C. R. C. por el delito de abuso sexual simple en la modalidad de delito continuado (art. 45 y 119 primer párrafo del Código Penal).

Con relación a los honorarios del Dr. Marcos Ponce, Defensor Público, deberán regularse en un veinticinco por ciento, de los fijados en la primera instancia conforme surge del punto 4°) del fallo de la sentencia. Así voto.

La Dra. García dijo: En cuanto al primer agravio, que el magistrado se ocupa de rebatir la postura de la Defensa con argumentos dogmáticos, considero que la sentencia tiene una estructura y un estilo, en la introducción explica la metodología que seguirá, establece la base fáctica y responde a los dos argumentos abstractos de la defensa. Es una forma de estilo, el Juez decide el orden de su argumentación, la sentencia reúne los requisitos esenciales que exige el art. 330 del C.P.P. y la defensa no se puede agraviar por ello.

Con relación a la indeterminación temporal de los hechos, tengo en cuenta que tal como quedó plasmado en la audiencia preliminar, la acusación pública circunscribió los hechos en una franja temporal desde fines del 2011 al 2014, cuando la niña tenía cinco años hasta

los ocho años, también los ubicó en un espacio, ocurrían en la casa del imputado, que tiene dos plantas, en la habitación de arriba y en la cocina.

En la cámara Gesell la pequeña dijo que los hechos ocurrieron cuando tenía seis y siete años y el magistrado tuvo por probado que los hechos ocurrieron entre el 2 de marzo de 2012 y el 1 de marzo de 2014.

Además la víctima dijo que ocurrieron en la habitación de la planta alta cuando la llevaba a dormir la siesta y le ponía la tranca a la puerta, por lo que no quedan dudas que la casa estaba terminada.

Por lo que no puede hablar de imprecisión de los hechos que le impidan ejercer su derecho de defensa, cuando su teoría del caso se basó en negar los hechos porque él no estaba en Esquel.

En cuanto al segundo agravio, arbitraria valoración de la prueba, considera que el Juez analiza el relato de la víctima en Cámara Gesell y pasa por alto las contradicciones con otras pruebas, por ejemplo el testimonio de C. A. A..

Tengo en cuenta que C. R. C., al inicio del debate manifestó que era un hijo de Dios y que nunca hizo algo parecido a lo que se lo acusa. Refirió que gran parte del año trabaja afuera en la esquila y que estuvo unos meses en Usuhaia.

La niña en Cámara Gesell, relató con simplicidad, con total espontaneidad lo que le hacía su tío C., los ocurridos en la casa del imputado, cuando la llevaba a la habitación de arriba a dormir la siesta, cuando le bajaba el pantalón y la bombacha y le empezaba a tocar la cola, entonces hacía un ruidito y le daban ganas de ir al baño, ahí la dejaba y no la tocaba más, fueron muchas veces.

Recordó otro hecho, ocurrido también en la casa del tío, pero esta vez en la cocina, era invierno, hacía mucho frío y volvían de hacer compras, la sentó upa en una silla, la tapó con una campera y le empezó a tocar la cola y su tía estaba ahí, pero no se dio cuenta.

Y el ocurrido en su casa, cuando su mamá y su tía hacían ñoquis, ella estaba en su pieza donde tiene la computadora, entró el tío C., cerró un poco la puerta, la alzó upa y la empezó a tocar.

G. aporta datos temporales precisos empezó cuando ella tenía seis años y estaba la casa terminada y terminó cuando cumplió los ocho.

Si bien el Defensor, resalta que su defendido durante mucho tiempo estuvo trabajando afuera, también quedó probado que por lo menos entre enero y septiembre de 2012 y entre enero y mayo de 2013, C. estuvo en Esquel, durante ese tiempo tuvo muchas oportunidades de abusar de la niña y de dormir la siesta, aunque la pequeña vaya a la escuela por la tarde.

No se le puede exigir a una niña de ocho años precisiones de días, meses y años, cuando la misma mujer del imputado C. A. A., tampoco pudo dar precisiones del mes y año en que se

terminó la casa, los meses en que su marido estuvo en Ushuaia y lo quemás me sorprendió es que no recordaba con precisión, en qué año se casó.

El Magistrado valoró rigurosamente el testimonio de la niña, su coherencia interna, su compromiso emocional, cuando comienza a hablar de las situaciones de abuso, quiebra en llanto y comparto sus conclusiones. No había ningún conflicto entre las familias. Su coherencia externa, describe momentos, lugares, circunstancias concretas de la vida diaria, diálogos que no se pueden inventar.

La pequeña explica cómo se dio la oportunidad del develamiento, casualmente buscaba una película o novela para ver en la computadora y le aparece en la pantalla esa película "La rosa de Guadalupe", donde las protagonistas son chiquitas abusadas por el abuelo y el tio, entonces se dio cuenta que a ella le pasaba lo mismo y se animó contarle a su mamá.

La revelación puede ser un relato completo o fragmentado de los hechos, depende de la edad del niño y de su estado psicológico y que se desencadena a partir de un hecho externo que permite romper el pacto de silencio. No olvidemos que hay personas que recién a los cincuenta años, han podido poner en palabras un abuso sufrido en la infancia.

El acto sexual es algo que la niña no lo entiende, no lo puede procesar, sólo siente que el tío le hace algo que no le gusta y le hace mal. El claro significado sexual del ruidito que dice que hacía el imputado, y que inmediatamente le daban ganas de ir al baño, no lo puede inventar y lo cuenta como lo vivió.

Le creo a la víctima por el modo como se expresa, por la riqueza de los detalles, por el cambio evidente del compromiso emocional, cuando se refiere a lo que a ella le hacían, se nota la angustia y se quiebra en llanto, y cuando narra los episodios de la película, se expresa locuaz y tranquila, es evidente que
esos hechos no la afectan, le pasaron a otras niñas.

No siempre el abuso deja huellas físicas. Los indicadores fueron explicados por la Lic. D., si bien no son específicos de abuso, hay que relacionarlos con los hechos denunciados, y al valorarlos se debe considerar que no se habló ni se probaron otros hechos traumáticos diferentes que pudieran explicar y sostener otra causalidad. Además no habia ningún conflicto familiar, ni surge ninguna influencia de otros adultos.

El Defensor cuestiona expresamente la valoración de la declaración de C. A., tía de G. y esposa del imputado.

Comienza hablando de la estrecha relación que tenía con su hermana, que siempre estaban juntas que compartían todo, del cariño que tiene por su sobrina, que su hermana fue a verla y le contó lo que pasaba con C., que ella habló con la niña, le creyó y acompañó a su hermana al hospital.

La testigo dijo que se sentía muy mal y que se sintió más tranquila cuando hablaron con la Dra. M., quien les explicó que había revisado a la pequeña y no estaba abusada, aclarando a preguntas de la Fiscal, que para ella abusar era violar.

Es comprensible la situación de esta mujer, se recrimina y se culpa de no haber advertido nada raro, le cree a su sobrina y le cree a su marido y se apega a cualquier dato que le permita negar mentalmente el abuso y trata de ayudar al imputado con las fechas de la construcción de la casa y con las épocas en que no estuvo en Esquel.

Así, tiene imprecisiones sobre las fechas, no recuerda con certeza cuando se mudaron a la casa nueva, ni en qué año se casó, no coincide con C., con relación a la época de la esquila, solamente trajo algunos comprobantes de giros, que prueban objetivamente, que su marido estuvo ausente durante algunos meses, cuando viajó a Ushuaia.

Considero que el testimonio de C. A. fue correctamente valorado, no alcanza para generar ningún tipo de duda sobre la materialidad de los hechos, por lo que este agravio debe ser descartado.

No advierto arbitrariedad alguna en la valoración de la prueba, el Magistrado tuvo en cuenta el relato de la víctima en la cámara Gesell, que es el mismo que le hizo a su madre, a su tía y la médica que la examinó.

La pericia psicológica validó este relato, la Lic. C. D. explicó que lo hizo en base a doce criterios de credibilidad. Resaltó la lógica de un relato desestructurado, los detalles, la reproducción de conversaciones y detalles de connotación sexual, que no alcanza a comprender y lo expresa con un lenguaje acorde a su edad.

Las Dras. M. C. y M. M. descartaron la existencia de acceso carnal y M. agregó que encontró indicadores inespecíficos como

infecciones vaginales y obesidad.

Su prima G. A., dijo que varias veces fue a la casa del imputado y su tía le dijo que G. estaba arriba, durmiendo la siesta con su tío.

El imputado negó el hecho y alegó que pasaba mucho tiempo trabajando fuera de Esquel, pero su negativa no tiene fuerza convictiva para contrarrestar el relato de la víctima, se probó que estuvo en Esquel y viviendo en esa casa de dos plantas ocho meses del 2012 y cinco meses del 2013.

El Defensor, aduce que el Juez no tiene certeza sobre los hechos, a partir del modo verbal que utiliza.

Me tomo el trabajo de transcribir el párrafo, para que quede claro el significado, en un contexto, no en forma aislada, después de constatar fechas de trabajo en la esquila y estadia en Ushuaia, concluye: "Pero aún asi, la Defensa no ha podido demostrar, en modo alguno, que el acusado no haya estado nunca en Esquel entre marzo de 2012 y diciembre de 2013. Por lo tanto, en ese lapso el abuso relatado por la niña pudo haber sucedido, tal como ella lo narró." t

Entiendo que queda claro, que los hechos ocurrieron entre marzo de 2012 y diciembre de 2013, más allá del modo verbal utilizado y de lo que recomiendan las técnicas de redacción jurídica.

En fin, considero que la prueba testimonial fue valorada con exigencia, relacionándolas entre sí, corroborando la coincidencia con datos objetivos y con la pericia psicológica, todo en forma integral.

A mi criterio es una sentencia impe-cable, el Magistrado dio razones lógicas y razonables de cada una de sus conclusiones, por lo que 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 Oficial Dr. Marcos Ponce, atento el resultado obtenido deben ser fijados en el 25% de lo regulado en primera instancia. Así lo voto.

EL Dr. Omr Florencio Minatta dijo: 1. La defensa se queja de la sentencia condenatoria, porque esta se basa, esencialmente, en la insuficiencia de prueba que pueda llevar a sostener la certeza necesaria destructoria del principio de inocencia. En este camino, señala interpretaciones de las mismas probanzas que llevan a poner en duda las argumentaciones de la acusación acogidas por el juez.

2. Como siempre procedemos, conviene recordar el marco teórico del que partimos, puesto que de esta forma quedarán explícitas las razones del voto.

En primer lugar, como está en discusión aquí la problemática de la verdad fáctica, debemos aplicar ciertas reglas que rigen tal tarea, las que no solo constituyen garantías epistemológicas, sino que obran como garantías constitucionales explícitas. Así, una primer regla nos manda comprobar si las probanzas que sostienen la acusación, son varias y concordantes, esto es, que ellas se ensamblen entre sí, completado ello por una segunda regla, más importante aún, de que ninguna de ellas pueda ser dejada de lado porque existe, al menos, la probabilidad de que las cosas sean de distinto modo, lo que se conoce como refutación. Esto último quiere decir que basta con que la defensa refute una sola de ellas con probabilidad- no con certeza- para que la acusación caiga y se absuelva. Por último, una tercera regla, pregona que, en caso de que ninguna de las versiones puedan ser refutadas, el juez deberá elegir y, para ello, deberá siempre inclinarse por la postura defensista, por el mandato constitucional que establece el principio "in dubio pro reo", derivado del estado de inocencia que exige certeza para su destrucción.

Asimismo, tal como ocurre aquí, estamos ante otra problemática discutida y debatida hoy, sobre todo respecto de los delitos contra la integridad sexual, especialmente cuando las víctimas son niños pequeños, y se cuenta tan solo con su testimonio como prueba directa del hecho. En este caso, se presenta el clásico problema del testigo único que, si bien casi todos aceptan que mediante él se puede llegar a una condena, se le adunan exigencias adicionales que tratan de garantizar su veracidad, amén de la credibilidad. Por ejemplo, algunos exigen que tal testimonio esté validado por un profesional de la psicología, en tanto otros agregan que el mismo coincida con las descripciones del lugar de ocurrencia de los hechos que constan en la inspección ocular o por el testimonio de otras personas, mientras que también otros exigen que se verifique el conocimiento personal y contacto presencial entre víctima y victimario, amén de que al tiempo de los hechos el imputado se

pudiera encontrar en el lugar o lugares citados o, al menos, cercanos. Sin embargo, en nuestra opinión, todo lo relatado no son más que exigencias mínimas que cabe pedirle a la prueba indiciaría como base de una sentencia condenatoria. Es decir, que pueda llegarse a la conclusión de autoría, mediante una presunción que tiene por premisa mayor a varios hechos ciertos, comprobados generalmente por prueba directa, y que unidos o ensamblados por la lógica, la experiencia y las reglas del entendimiento o psicología, puedan considerarse concordantes y llevar a una conclusión que sea incompatible o implausible con otra versión de los hechos.

3. Aplicando tal marco de evaluación probatoria, adelantamos que se cumple en el caso con creces con la primera regla que señalamos, esto es, que existen varios hechos ciertos, que fueron verificados por prueba directa y ensamblados por las reglas señaladas que conforman lo que se llama la sana crítica y que llevan a sostener que la versión acusatoria es certera o, lo que es lo mismo, que la versión de la defensa no es ni siquiera probable o plausible, a la luz de las probanzas así analizadas. Veamos.

En primer término, viene a cuento el hecho cierto del develamiento, en oportunidad de estar observando una película que, tal como explica la psicóloga, no tiene escenas explícitas que puedan compararse con las acciones de índole sexual de las que fuera objeto la niña, por lo que cabe concluir más que razonablemente que todo ello no pudo ser inventado o imaginado en una niña de tan poca edad, sino que todo ello fue experimentado vivencialmente en persona. A este hecho cierto, cabe agregar otros de las mismas características: el testimonio de la madre y las otras profesionales que escucharon siempre la misma versión en el tiempo, cabe valorarlos no sólo como repetición de los mismos dichos de la niña, sino también como pauta de veracidad, toda vez que no existe indicio alguno que las hagasospechar siquiera de animadversión. Las profesionales, porque están bajo juramento profesional, unido al motivo que comparten con la madre de la absoluta orfandad de indicios que sostengan una minima animadversión hacia el imputado. Al contrario, la madre es hermana de la compañera del imputado y ambos eran queridos por ella y por la niña, por lo que cabe la pregunta del motivo o beneficio que puede tener la madre, y la mismísima. niña, para perjudicar al compañero de una hermana o tía, respectivamente.

Existen otros hechos ciertos no debatidos, como los objetos secuestrados y descripción de los lugares que concuerdan con el relato de la niña. En este sentido, debe descartarse la pretensión defensista en cuanto a que el imputado estaba en la esquila o viviendo en Tierra del fuego, pues no existe indicio serio alguno que pueda sostener que el imputado haya podido efectivamente estar haciendo esas actividades o viviendo en tal lugar y no estar en los intervalos en la ciudad de Esquel, que es el lugar de ocurrencia.

Otros hechos ciertos, probados por prueba directa, resultan del contacto presencial entre víctima y victimario, tal como surge del testimonio de la prima, vecina del lugar, en cuanto a que dormían la siesta juntos, y del testimonio del pastor E. en cuanto concurrían juntos a la iglesia, así como la comprobación de la traba de la prueba y ubicación del baño en planta baja, construcción de dos plantas que, conforme testimonio de la esposa del imputado, ya habitaban a la edad que la niña dice haber sido abusada.

Como puede observarse, si partimos de todos estos hechos ciertos, verificados por prueba directa, y los unimos a todo mediante la lógica, la experiencia de lo que comúnmente sucede y la psicología, veremos que todos ellos son concordes con la tesis acusatoria, por lo que ellos mismos no pueden llevar a una conclusión contraria que desligue al imputado, sobre todo porque la versión imputativa, acogida por la sentencia, no pudo ser refutada ni siquiera probablemente.

4. Conforme lo fundado, la sentencia deberá confirmarse en un todo, no solo respecto de la autoría, sino también en cuanto a la calificación legal y pena impuesta, en su modalidad y monto, puesto que no fue discutido por la defensa, ni aparece a todas luces desproporcionada con el injusto y culpabilidad del autor.

5. En cuanto a las costas y honorarios adhiero a la propuesta realizada por la primer votante.

Por todo ello la Excma. Cámara en lo Penal de Esquel, por unanimidad

---------- **FALLA:** ----------

1) Rechazar el recurso ordinario interpuesto por la Defensa del imputado.

2) Confirmar en todos sus términos la sentencia de fecha 3 de octubre de 2016, Nro. 1837-2016 dictada por el Dr. Martin O'Connor, mediante la cual se condena a C. R. C. a la pena de dos años y ocho meses de prisión de ejecución condicional por el delito de Abuso Sexual Simple, en la modalidad de delito continuado (art. 119 primer párrafo, 40,41, 45 y 54 del Código Penal), con costas, por los hechos ocurridos entre el mes de marzo de 2012 en perjuicio de G.A.C.A.

3) Regular los honorarios del Dr. Marcos Ponce, Defensor Público, en un veinticinco por ciento de los fijados en la primera instancia conforme surge del punto 4°) del fallo de la sentencia, (art. 5, 6 bis, 7, 49,50 y cc., de la ley XIII, Nro. 4).-

4) La presente sentencia es suscripta materialmente por las Dras. Nelly García y Carina Estefanía. El Dr. Florencio Minatta remitió su voto por correo electrónico con firma digital el que fue incorporado al texto de esta sentencia.

5) Regístrese y comuníquese.

6) Vuelva a la OFIJU a sus efectos.

FDO. CARINA P. ESTEFANÍA. NELLY GARCIA. OMAR F. MINATTA

Registrado bajo el N° 11. Año 2017. CONSTE.