En la ciudad de Trelew, Provincia del Chubut, a los dos días del mes de septiembre del año dos mil diecinueve, los jueces de la Cámara en lo Penal de la Circunscripción Judicial Trelew, integrada por los doctores Roberto Adrián Barrios, Alejandro Gustavo Defranco y D. Luis María Pintos, con la presidencia del nombrado en primer término, acuerdan dictar la presente en los autos caratulados **"S., F. s/denuncia abuso sexual r/víctima V.M.A. (Menor)" (Carpeta 7278 Ofiju Tw - Legajo 6327 6 OUMPF Tw)** , con motivo de la impugnación ordinaria interpuesta por el Defensor Público, Dr. Juan Manuel Salgado, contra la sentencia Nro. 342/2019 Ofiju Tw, de fecha 19/02/2019, por la que el tribunal colegiado, integrado por los jueces penales, Dres. Ivana González, Gustavo Castro y Marcelo Nieto Di Biase, condenaran a P. A. V. a la pena de diez años de prisión, accesorias legales y costas, como autor material y penalmente responsable del delito de abuso sexual agravado por haber sido cometido con acceso carnal y por el vínculo (arts. 29, inc. 3ro; 40; 41; 45 y 119, 3er. párrafo inc. b) del CP), cometido en perjuicio de la menor M.A.V., en la ciudad de Trelew durante el mes de noviembre del año 2015.

En la audiencia de impugnación (art. 385 CPP) celebrada el día 12/08/2019 en la sede de este tribunal, intervino el imputado P. A. V. (cuyas demás circunstancias personales obran en autos), y el Defensor Público, Juan Manuel Salgado.

Previo a ceder el uso de la palabra a la Defensa Pública a los efectos de expresarse sobre los motivos de agravios de la impugnación presentada ante esta Cámara, en la persona de su Presidente, Dr. Roberto Adrián Barrios, se impuso al Sr. Defensor lo resuelto por unanimidad del Tribunal en orden al del pedido de reposición que efectuara el mismo a fs. 135/136 contra la providencia del día 1 de agosto del corriente año y que obra glosada a fs. 133, por la cual, se dispusiera no hacer lugar a la producción de

la prueba ofrecida, toda vez que la misma excede el marco de producción de prueba en el recurso que la ley habilita, siendo la misma propia del recurso de revisión. Ello así, por cuanto la prueba que se habilita en el recurso ordinario es respecto de la que se vincula conla sentencia dictada y sobre la cual la Cámara posee la facultad y competencia para resolver, fundamentos por los cuales no se hace lugar a la reposición interpuesta.

Cedido en el uso de la palabra, la Defensa, luego de ratificar la impugnación que oportunamente dedujera en forma escrita, sostuvo que motiva la misma, la arbitrariedad que importa el fallo atacado, fundada ello no sólo en los graves errores y omisión en la valoración de la prueba producida, sino en la contradicciones en que incurren los sentenciantes al adjudicar a su asistido el hecho investigado.

Así, observó que los jueces sostienen la condena de su asistido en el testimonio de la menor víctima M. V. por cuanto éste encuentra apoyatura en lo que declarara su hermano R. V., omitiéndose de tal modo las gruesas contradicciones que se observan entre ambos relatos.

Al respecto señaló que M. dijo que la mañana del hecho, se encontraba durmiendo, que su hermano R. la despierta porque había llegado el hermano de ambos, A. V., para que lo saludara, para luego retirarse y quedarse a solas con el imputado, oportunidad en que la forzó, le quitó la ropa al igual que el mismo, abusando de ella con penetración; que, siendo las 11 horas éste se retira del domicilio y ambos se gritan, circunstancia que fuera observada por vecinos. Por su parte, R. efectúa un relato, dijo, absolutamente diferente, por cuanto señaló que él se retiró del domicilio para ir a la escuela y que encontrándose en el colectivo observa el auto de su hermano V., por lo cual baja del mismo y luego de recorrer 3 o 4 cuadras, arriba a su domicilio cuando ve a A. que estaba saliendo, que dialogaron allí, que todo fue muy rápido y luego de que A. se fuera del lugar, ingresó al domicilio y ve a su hermana llorando. Que, señaló, no solamente son enormes las discordancias en ambos relatos, sino también

en la franja horaria que uno y otro señalaran, por cuanto la menor afirmó que estuvo a solas con A. V. por el lapso de dos horas, desde las 09 hasta las 11 horas, aproximadamente, mientras que R. V. señaló que al ver a su hermano, se bajó del colectivo y tras correr tres o cuatro cuadras, arribó a su domicilio y el imputado ya se encontraba fuera del mismo, sumando a ello la circunstancia que la menor víctima afirmó que R. se había ido a la casa de la novia, cuando este señaló que se dirigía en colectivo a la escuela, como así también afirmar M. que se gritaron con el imputado en la puerta de la casa en presencia de vecinos y R. decir que vio al imputado salir de la casa, que charló con él y luego se fue.

En relación a ello, el Sr. Defensor afirmó que resultan ser tantas las contradicciones que la propia fiscal sostuvo que R. se estaba refiriendo al día de la denuncia y no al del hecho, cuestión que resulta contradicha por el Tribunal quien en el punto sostuvo que se refería al día del hecho pero que las contradicciones resultaban ser menores. Adunó que, siguiendo las afirmaciones de la Fiscal, el Tribunal valoró como una prueba decisiva, el relato de R. V. que según la fiscalía no corresponde al hecho investigado, el cual, de corresponder, concurren diversas incongruencias y contradicciones que la sentencia pasa por alto.

También, y que destacara como otra contradicción grave que contiene la sentencia que cuestiona, se sostuvo que se le atribuye coherencia externa al relato de la menor, la cual, afirmó, de modo alguno resulta ser así, puesto que ninguna de las circunstancias a las que hiciera referencia la menor M., han podido ser sostenidas por fuente independiente. Así, además de las evidenciadas en relación a su hermano R., señaló que M. V. dice que dos vecinos escucharon cuando el imputado le gritaba, lo que no se corresponde con el informe de la Oficial Ayudante D. M., quien diera cuenta que entrevistó a los vecinos, los que dijeron que en ningún momento presenciaron algún tipo de discusión entre la menor y una persona mayor de edad. Asimismo, cuando se le preguntara si el imputado tenía alguna mancha, algún tatuaje, algo en alguna parte de su

cuerpo que le haya llamado la atención, la joven dos veces contestó que no; aspecto sobre el cual se incorporó prueba con fotografías y el informe del CMF, en cuanto a que el Sr. V. tiene un tatuaje importante, grande en su brazo derecho de mucha antigüedad y que no advertirlo cuando se dice que el Sr. V. se había desnudado, es contradictorio con el relato. Sin perjuicio de ello, el Tribunal valida lo sostenido por la menor M., destacando el razonamiento del Dr. Nieto Di Biase al respecto, al que calificó de arbitrario, por cuanto si la niña dice que "no vio el tatuaje" para los sentenciantes eso le agrega verosimilitud y, agregó, si hubiera dicho que lo había visto, con más razón, por lo que, sostuvo, no hay modo de refutar el testimonio de la víctima porque si hubiera coincidido con la realidad, era incriminatorio y si no coincide con la realidad, sigue siendo incriminatorio, considerando que el argumento dado por el Dr. Di Biase no resulta ser un argumento sensato para la evaluación de la prueba.

Continuando sus cuestionamientos a la coherencia externa que se adjudica al relato de la menor víctima, destacó que ésta sostuvo que su agresor no utilizó preservativo, lo que se contrapone con lo declarado por su madre F. S., quien sostuvo en el debate que su hija le dijo que sí había usado preservativo; como así tampoco existe coherencia externa en lo que sostuviera la menor, que el día del hecho su hermano se había ido a la casa de la novia y su madre sostuvo que su hijo le manifestó que estaba durmiendo sola en la casa, A. fue a buscar a R., salieron juntos y después solo regresó A..

También cuestionó que se tuviera por cierta una versión de la joven de que el imputado la había violado en el año 2012, cuando no formaba parte de la imputación. Al respecto destacó la existencia de una constancia de que la joven en el año 2012 había sido violada pero no se consideró que su asistido en aquélla época tenía un 78,5% de incapacidad laboral que le impedía hacer fuerza y la forma en que la menor relato aquél hecho, el uso de la fuerza contradice esa incapacidad que tenía su asistido en dicha época.

Agregó también que se ha valorado erróneamente la declaración de la Dra., M. a quien se le atribuye certeza en la realización del hecho. Al respecto señaló que la médica declaró haber revisado a la joven M. V. a principios año 2016, que no observó signos de forzamiento, sí de acceso carnal, pero también declaró que revisó la historia clínica del año 2012 certificándose en la misma que la joven había sido abusada con acceso carnal, de modo que la declaración de la Dra. M. no puede tomarse como afirmación que en noviembre o dos o tres meses antes de haberla revisado, habría ocurrido el hecho.

En igual dirección, observó que la sentencia también sostiene la veracidad del relato de M. V. en lo declarado por la Lic. P. F.. Al respecto destacó que esta resulta ser una deducción errónea por cuanto la misma perito descartó que ella hubiera hecho un análisis de credibilidad, señalando sí que los dichos de la joven son compatibles con una situación de abuso, que presenta un cuadro de estrés postraumático y que debía ser considerada como cualquier testigo, es decir, en las mismas condiciones que a otro testigo.

Por otro lado, criticó la valoración parcial que se efectuara de los dichos del imputado y de la esposa de un modo que no condice con la sobrevaloración de los dichos de la joven y del hermano. En tal dirección afirmó que el imputado durante los años 2011 y 2012, producto de una intervención quirúrgica, se encontraba afectado de impotencia, extremo sobre el que diera cuenta su esposa al sostener que en esa época no tenían relaciones por el problema que padecía, y el Dr. P. E. quien no descartó la posibilidad de ese padecimiento, el cual sería de origen psicológico más no orgánico. Resaltó que el testimonio brindado por la esposa del Sr. V. fue claro y verosímil, sin embargo, afirmó, con total ligereza se descartó su declaración porque era la esposa del imputado, un argumento que si se hubiera aplicado al testimonio de la madre de M. V. y el hermano, no se podría haber valorado como se valoró, máxime cuando a diferencia de lo que ocurría con los otros familiares de la joven, no exhibían contradicción alguna.

Por último, observó que los jueces de la condena han asumido como uno de los indicios que corroboran el hecho, una denuncia de amenazas con arma que habría realizado R. V. el 15/02/16. Al respecto señaló que se dar probado el delito de amenazas con arma cuando no existe apertura de investigación alguna al respecto, de modo que tener por acreditado un delito de amenazas para afirmar la culpabilidad de su asistido cuando no hay una condena por ese hecho, viola el principio de la presunción de inocencia.

A modo de conclusión, afirmó que de la lectura de la sentencia impugnada, surge que la misma ha partido de la responsabilidad de su asistido y luego, descartar uno por uno los elementos que ponían en duda la credibilidad del relato de la joven; siendo, muestras claras de su afirmación, los votos de los Dres. Di Biase y González, por lo que solicitó se revoque el fallo que cuestionara y se decrete la absolución del Sr. P. A. V..

Finalmente, y en forma subsidiaria de no prosperar los agravios que expusiera, solicitó que se le imponga a su asistido el mínimo legal del tipo enrostrado, toda vez que las circunstancias tenidas en consideración para agravarla y elevarla dos años más del mínimo ya se encuentran contenidas en el tipo penal

Concluida la deliberación, se estableció el siguiente orden para la emisión de los votos: Dr. Adrián Roberto Barrios, Dr. Alejandro Gustavo Defranco y Dr. D. Luis María Pintos.

El juez Roberto Adrián Barrios dijo:

Omitiré la reiteración de los antecedentes del caso, que se encuentran prolijamente desarrollados en este fallo.

1. En primer lugar, en cuanto al ofrecimiento de prueba de la defensa, que no fuera admitida de ser producida por esta Cámara, he de aclarar fundamentos.

Como se adelantó en audiencia, su producción debe ceñirse a los agravios, y no a hechos nuevos, que no fueran conocidos por el Tribunal cuya sentencia nos corresponde revisar.

Cual se ha venido destacando, nuestra labor es la de

controlar la decisión jurisdiccional condenatoria, bajo el prisma de los agravios, siendo objeto de dicha labor, la sentencia de aquel Tribunal de condena.

Si se produjera y considerara evidencia no producida y por lo tanto no considerada por los jueces penales, el producto de este Cuerpo sería un nuevo fallo de primera instancia.

Es por ello que ante la casuística que habría ocurrido en el presente caso, esto es de conocerse nueva prueba luego de dictada la sentencia, lo que debe instarse es un recurso de revisión que nuestra ley prevé en su artículo 389.

2. Ingresando a la labor que me convoca, se impone destacar de los agravios desarrollados en seis puntos del recurso, incumbe una denuncia contra el Tribunal por la arbitraria y contradictoria apreciación de la prueba producida en el debate.

Veamos.

2.1 De la primera, esta es de la omisión de considerar las contradicciones entre el relato del testigo R. V. y el hecho atribuido, debe darse razón al recurrente.

R. V. vivía con su hermana M. V., y es a la vez medio/hermano del imputado, P. A. V..

Los tres jueces, en el análisis de la coherencia externa del relato de la víctima, han considerado que los dichos de R. confirman los de M., pero a poco de analizar ambos testimonios, afloran claras diferencias, tanto en lo que hace al modo como al tiempo y lugar del hecho juzgado.

A modo de ejemplo, se escucha decir a M. que una mañana, estaba durmiendo y que su hermano R. la trató de despertar para que saludara a A. V. que había llegado a la casa, pero que ella se negó a levantarse (soporte de la Cámara Gessel que contiene el testimonio, a partir del minuto 15.16).

Sin embargo R. dijo algo distinto. Dijo que él salió de la casa para la escuela y, desde el colectivo vio a A. que se dirigía a su casa. Que entonces se bajó y corrió hasta alcanzarlo en la puerta de su casa (la de R. y M.), cuando A. ya se iba, algo nervioso.

Por otro lado, M. dijo que mientras ella seguía

acostada en su cama, R. le avisó que se iba a la casa de su novia y la dejó sola con el imputado; pero R. no dijo eso, dijo que se fue a la escuela, antes de que llegara A..

En cuanto al indicio de oportunidad, la recurrente cuestionó lo tenido por probado en cuanto a que su cliente no estuvo dos horas con la víctima, tal como está dijera, sino, al estar a los dichos de R., habría estado el tiempo que insumió correr unas cuadras desde que lo vio desde el colectivo, hasta llegar a la casa.

Pese esta simple constatación que desnudan dos versiones bien diferentes, los jueces solo justificaron una supuesta diferencia en la fecha del hecho, y no justificaron en el testeo de razonabilidad externa de la versión de M., aquellos contenidos circunstanciales tan disimiles (modos, tiempos y lugares), observados por la defensa, y que al simple cotejo de ambas, surge incuestionable.

2.2 Yendo a los alegatos de cierre, se constata que el defensor había adelantado a los magistrados sobre esas diferencias en los testimonios, ante las cuales la fiscal en su vista, aclaró al Tribunal que ambos se referían a distintas circunstancias.

Según la doctora P., R. narró las circunstancias del día de la develación (9 de enero de 2016), no las del día del hecho (noviembre de 2015).

La fiscal dijo *"...la pregunta del MPF a R. fue ¿qué pasó el 09/01/16?, es decir, el día que hizo la denuncia la mamá. No tiene nada que ver con el episodio que relata M. de abuso sexual que fue, el último, dos meses anteriores. El hecho imputado por el MPF es el de noviembre del año 2015, ¿cómo no van a ser contradictorios?, ¡si se está refiriendo a dos episodios diferentes!."*

Es en este punto en donde queda al descubierto el yerro en la interpretación de los jueces del Tribunal, que solo concedieron divergencia en las fechas relatadas por M. y R., mas no en el contenido, pese a que la propia acusadora les aclaró, en el alegato final, que ambos declarantes se referían a episodios distintos.

2.3 Incluiré en este punto de análisis, el punto de

agravio referido a las amenazas, presuntamente padecidas por R. de parte del imputado.

La consecuencia confirmatoria otorgada al testimonio de R., engloba la de supuestas amenazas con armas que dijo haber padecido.

Si bien es cierto que la sola invocación de una denuncia de amenazas no prueba que las mismas hayan existido, creo que lo que valoró el Tribunal en este punto, fue en clave al temor de la victima a la figura de su atacante.

Desde este borde del esquema del caso, los dichos de R. V. cotejados con los de M., admiten la asignación de coherencia externa asignada por los magistrados, sin invertir con ello la presunción de inocencia del acusado.

2.4 Pasemos ahora a ver si es posible dar razón a la defensa que sugiere que el relato de R., sobre el que se afirma la condena, es inventado.

Estimo que no hay elementos para dictaminar por sí o por no, y en realidad su relevancia es escasa.

Es probable, repito, probable, que pese a la pregunta abierta con que se iniciara la Cámara Gessel, el joven haya relatado un hecho distinto, quizá cierto, pero sin lugar a dudas diferente al que se pretendía que relate.

Fue la acusadora quien perdió la oportunidad de tomar el control de la producción de la prueba, y preguntarle a R. específicamente, qué sabía del hecho de abuso concreto que se estaba juzgando. No lo hizo.

3. Ahora bien, la respuesta que llevará la suerte del recurso, se circunscribe al siguiente interrogante: ¿es posible confirmar la condena, sustrayendo del plexo probatorio, la versión de su R.?.

Para ello debemos verificar si existe, además del testimonio de R., otra evidencia externa al relato de la presunta víctima, que confirme los hechos tal cual fueran denunciados.

3.1 Para ello, es necesario repasar la cámara Gessel de M. V..

En la etapa de investigación, se le recibió declaración a la joven como adelanto jurisdiccional de prueba. Una extensa declaración reservada en soporte

digital en la oficina judicial, que hemos revisado varias veces.

Para llevar mejor su análisis, voy a dividir su contenido.

A partir del minuto 6.50, llevando el hilo conductor de las preguntas de la psicóloga P. F., M. comenzó a hablar.

Desde ese minuto de comienzo del relato que tomaremos como su inicio, hasta el minuto 15.17, M. describió su vínculo con el imputado, y detalles de abusos que no son los que constituyen el hecho acusado por los fiscales.

En este tramo, la adolescente relató lo que habría pasado con A., cuando tenía 5 años (la manoseaba, tocándole la cola), y a los 9 cuando su medio hermano la violó por primera vez, en una habitación de una peluquería en donde el encartado tenia trabajo de pintor.

A este tramo del testimonio lo llamaré Tramo Inicial.

A partir del minuto 15.18 del soporte, la victima comenzó a relatar sobre el hecho acusado. Hasta el minuto 19.24 llevó un relato espontáneo y notablemente sufrido. Desde el minuto 19.25, y hasta el minuto 31.19, M. siguió hablando de ese hecho, pero respondiendo a las preguntas sugeridas por las partes a través de la psicóloga.

A este tramo del testimonio (aclaro, del minuto 15.18 al 31.19) lo llamaré Tramo Intermedio.

Finalmente, a partir del minuto 31.20, M. se refirió a la develación.

Llamaré esta parte de la declaración Tramo Final.

Pasando en limpio:

- hubo un solo hecho acusado por la fiscalía a P. A. V.: el ocurrido en el mes de noviembre del año 2015, a las 9:00 horas de la mañana aproximadamente, cuando se habría hecho presente en el domicilio sito en calle Gales nro. 4272, del Barrio Los Pensamientos de esta ciudad, lugar de residencia de la víctima.
- La víctima se refirió a ese hecho, en el denominado Tramo Intermedio de su declaración.
- La victima dio detalles de la develación, en el Tramo Final.

3.2 Con este desglose de la prueba fundamental, pretenderé hacer un análisis prolijo y claro para llegar a la respuesta con que encabecé este acápite.

3.2.a. En primer lugar, es dable reiterar que en el Tramo Inicial, M. se refirió a hechos que no fueron objeto del debate; es decir a hechos de abusos sufridos cuando la niña tenía 5 y 9 años, y por los cuales la fiscalía no formuló acusación alguna.

3.2.b. En segundo lugar, en el Tramo Intermedio, la victima dio detalles circunscriptos al tiempo, al modo y a lugares del hecho acusado al imputado.

Esos detalles no coinciden con los aportados en el relato de su hermano R..

El análisis completo de este punto se encuentran desarrollados en el acápite 2 de este voto.

3.2.c. Respecto al Tramo Final del testimonio de la víctima, podemos confirmar que sí ha quedado acreditado, con los testimonios de R. V. y los de su madre F. S., los extremos de la develacion del delito.

En efecto, los pormenores de cómo acaeció la develación en enero de 2016, fueron debidamente confirmados por la mamá y el hermano de la víctima que, cual consideraron los jueces penales, le dan en este extremo coherencia externa.

3.2.e. Pese al punto anterior, en cuanto a la señora S., su testimonio no confirmó el hecho concreto acusado a A. V..

Los pocos detalles que brindó en su declaración, se refirieron a una violación anterior, cuando M. habría tenido 11 años (en el Tramo Inicial, la niña dijo que fue a los 9), y a la develación, es decir al Tramo Final de su declaración.

Del Tramo Intermedio, el que importa en esta revisión, solo dijo que sabe que el encartado le quitó la ropa a su hija, y que en el acto usó preservativo, contradictorio por cierto, con los dichos de la víctima, que dijo que no uso dicho elemento.

Con esta evidencia, otra vez la fiscalía perdió la oportunidad de efectuar preguntas concretas sobre los presupuestos facticos de su teoría del caso.

En definitiva, la declaración de S. no sirve para apuntalar la coherencia externa de los dichos de la víctima en el Tramo Intermedio.

3.2.f. En la sentencia se tuvo a la declaración de la Dra. M., como corroborativa de los dichos de la adolescente.

Al control de dicho testimonio, si bien la profesional comenzó relatando su intervención al hecho mencionado por M. en el Tramo Inicial, luego ratificó un informe de 22 de abril de 2016, es decir, en la investigación del caso que nos ocupa.

En ese informe y según sus dichos, daban cuenta de signos en el cuerpo de la víctima, que serían compatibles con ASI, de categoría 3 de la escala Murams y Adams.

Gran parte de su testimonio se limitó a lectura de informes (incluso algunos no suscriptos por ella), y, en lo que a esta revisión importa, podemos tener por cierto la constatación de signos compatibles con acceso carnal.

Lo que la perito no pudo determinar, es si esos signos pudieron haber sido ocasionados en relaciones consentidas o no.

Aun cuando tengamos por cierto un tramo de sus dichos, en cuanto a que esos signos son de alta probabilidad de abuso, tampoco la médica pudo dar precisión de la data del mismo, y pese a la existencia de un *trichonoma vaginalis* (parásitos de transmisión sexual, que viven en la uretra del hombre o en la vagina de la mujer), lo cierto es que ese signo pudo ser producto del hecho acaecido en el 2012 (del tramo Inicial) o bien en el 2015 (del Tramo Intermedio).

Con esto, la capacidad de confirmación externa del testimonio de M., asi considerada por los jueces, en comparación con el de la doctora M., aunque no es nula, sí es relativa.

3.2.g. En cuanto a la licenciada P. F., ponderada también positivamente por los tres jueces, considero que su declaración otorga un contrapeso que inclina la balanza, y orienta a dar definitiva respuesta para la solución al caso.

Quien participara como interrogadora en la cámara

Gessel, dio un completo desarrollo de su intervención en esa diligencia y en el psicodiagnostico realizado a M..

En este punto, merece destacarse las apreciaciones de los magistrados.

El doctor Nieto Di Biase, dijo que fue la licencia F., quien valoró el relato de la menor,

"...haciendo saber que era un relato creíble, dado que se descartó la presencia de patología psiquiátrica, de alucinaciones y de ideas delirantes."

"Detalló que a la menor le generaba demasiado conflicto narrar lo sucedido por cuanto tenía mucho temor respecto del agresor, sumado a que la familia recibía aportes económico del acusado."

"Pudo determinar que la víctima tenía un manejo empobrecido del stress; inhibida; reprimida; con episodios de desconexión mientras habla."

"Recordó haber intervenido profesionalmente cuando la menor tenía nueve años de edad, momentos en que fue requerida su intervención desde el hospital, dado que la víctima tenía en ese momento síntomas de abuso sexual, con la presencia de una bacteria de transmisión sexual."

"Pudo determinar que el análisis del relato surge compatible con las características observadas, desde la evaluación psicológica y desde su infancia; como así también la tendencia a la autoagresión, aún de tipo suicida; dando como ejemplo la circunstancia de que rompía la ropa en señal de enojo, coincidiendo su actitud con las situaciones que le ha tocado vivir, por lo que no encontró motivos para dudar de la credibilidad de lo narrado por la menor."

El juez Gustavo Castro coincidió con su colega en su ponderación ante los mismos extremos, y de la declaración de F. agregó *"Desde el punto de vista psicológico, advierte que había visto años antes a la menor cuando ella tenía 9 años de edad, pues se le había detectado en el hospital una bacteria que podía ser de origen de transmisión sexual."*

"En ese momento M. tenía exactamente la misma actitud que se observó al momento del examen, mucho más agravada y pronunciada, pero en ese momento no hubo relato de la

niña sobre cuál podría ser el origen de esa bacteria. Se trataba de una niña aterrada, que estaba completamente inhibida y en Cámara Gessel se observa en la niña como episodios que en la observación directa como si se quedara tildada, como si perdiera la atención, y esto, desde el punto de vista psicológico tiene que ver con un mecanismo defensivo que es la disociación, que pasa cuando en la vida cotidiana está en una situación de mucho estrés, situación que ya se daba a los 9 años cuando la observó por primera vez."

"Es una característica de la menor que se mantiene, lo que demuestra que no tiene recursos para manejarlos ni para afrontar los conflictos, y frente a estos, se mete para adentro, no se expresa generando en ella mucha carga y mayor conflicto. La menor manifiesta durante la evaluación mucho temor sobre la figura de su agresor y además toda una suerte de estructura familiar que dependía mucho de esa persona, económicamente."

Lo que sigue es lo contundente: *"Estas características en la menor y la falta de patología, desde el punto de vista psicológico nos indican de que no se encuentran razones para que ella haga una falsa denuncia, sino todo lo contrario, hay muchos motivos para esconder todos los hechos que le sucedieron."*

De esto último, la jueza González, dijo que *por definición, un grave sometimiento físico y moral constante, lo más común es que determine al absoluto silencio y secretismo -a veces, por años- a las víctimas del mismo."*

Agotando el deber de revisión que a esta Cámara le corresponde, he escuchado detenidamente la declaración de la profesional, y al igual que los jueces de sentencia, coincido con sus apreciaciones.

Tengo para mí que la licenciada P. F. dictaminó fundada y razonablemente sobre una arista determinante de la versión de M. V.: su crebidilidad.

F. ilustró que un niño tarda tiempo en entender situaciones de abuso, lo que sumado a las características de personalidad de M. *(de baja autoestima, con sentimientos de culpa y temor de denunciar, por las amenazas, y porque*

el imputado era el proveedor económico, con un perfil obsesivo, rígido, con altos niveles de ansiedad), no solo justifican el tiempo que le insumió develar su secreto, sino el modo, acaso violento, de esa develación.

Desde aquí, no puede menos que acompañarse lo ponderado por los magistrados, en cuanto al grado de confirmación que merece la versión de la víctima, y que en el punto que nos ocupa, importa la indicación del acusado sostenida en el tiempo, como el autor de los abusos sexuales padecidos.

Entre esos abusos sexuales, está el único evento por el que se llegó a juicio: el del mes de noviembre de 2015.

3.3 Debo agregar para comenzar a cerrar este punto, que la versión de la víctima, prueba directa del evento, impresiona veraz, y pese a descartar algunas de las pruebas que el Tribunal tomó como bases de su coherencia externa (concretamente el de R. V. y el de F. S.), el valor relativo asignado a la declaración de M., con las precisiones del psicodiagnóstico relatado por la Lic. F., me permiten concluir que la decisión del Tribunal merece ser confirmada, que el estado de inocencia de P. A. V. ha sido destruido, y la certeza del hecho acusado ha sido obtenida.

4. De la versión de descargo.

La defensa se agravia de la forma en que se ha descartado la alegación del imputado, referida a que luego de la interrupción de su tratamiento de quimioterapia, se encontraba afectado de impotencia sexual.

Tanto el doctor Nieto como el doctor Castro, han descartado correctamente el esquema de defensa que se basa en este punto.

Así, coincidieron en que la supuesta insuficiencia sexual no pudo ser corroborada por la Dra. B. N. S. (que dijo que el imputado, su paciente, nunca le dijo de ese problema, y que finalizado el tratamiento, no debió tener inconvenientes en el aspecto sexual), ni por el Dr. D. P. E. (que explicó que en casos de cáncer de vejiga es posible que exista algún tipo de disfunción sexual, pero no en los casos de microcirugía como el practicado al acusado).

Correctamente ponderaron que el informe respecto de la percepción de haber por invalidez respecto del

acusado, no acredita la dolencia.

La jueza González dijo que *"...conforme a la copiosa prueba producida, esa disfunción es algo que sólo lo sostienen la defensa técnica, el acusado y la esposa de éste, no así, en cambio, los calificados galenos en el área que expusieron en juicio, como ya fuera señalado y anticipado en el correspondiente veredicto de culpabilidad."*

"En efecto, la defensa intentó descartar la capacidad de su asistido para llevar adelante el acceso carnal del que se lo acusa por una supuesta disfunción eréctil. No obstante, tal hipótesis no consiguió ser abonada por ninguno de los especialistas que fueran citados a tratar sobre ese aspecto específico, tales como la oncóloga Dra. B. N. S. y el urólogo Dr. D. P. E.."

Estimo plausibles los fundamentos de los jueces para desechar la impotencia sexual que, constitutiva de su estrategia de defensa positiva, le correspondía acreditar.

De hecho, la prueba producida en ese afán, fue correctamente valorada por los jueces con argumentos que justifican su descarte.

5. De la Pena.

En subsidio, la defensa entiende que la condena no debería exceder el mínimo de la escala prevista en la ley, asegurando que las circunstancias tenidas en cuenta por los jueces para agravarla y elevarla en dos años más de ese mínimo, ya se encuentra contenidas en el tipo penal.

Tras analizar el fallo, no advierto que esta doble valoración de las variables tomadas por los jueces en la determinación de la pena haya existido.

Los tres jueces partieron del mínimo de la escala, es decir de la pena de ocho años de prisión previsto en el código penal.

Desde allí, adunaron tiempo de encierro en función a tres agravantes:

a) El aprovechamiento de la diferencia de edad existente entre la víctima y su victimario;
b) las amenazas;
c) la circunstancia concreta de ser el imputado una persona instruida.

Acaso solo las amenazas están mencionadas en la ley como modo constitutivo del delito; pero en el modo como han dado contenido los jueces a ese requisito, justifican el otorgamiento de mayor reproche.

En particular, el doctor Castro dijo que *en el caso se ha acreditado, no sólo con el testimonio de M. sino pericialmente que las mismas produjeron en la víctimas secuelas psíquicas que han impactado en su personalidad, esas amenazas excedieron el ámbito del hecho y las realizaba el imputado ni bien tenía la posibilidad de hacerlo. Ha manifestado M., que cuando tenía nueve años ya era amenazada por VIVIER refiriendo que iba a matar a su padre y la iba a llevar para siempre ...".-*

Desde éste provisorio, teniendo en cuenta que los jueces sustrajeron reproche por la ausencia de antecedentes penales, tengo para mí que la pena es ajustada, fue debidamente justificada en la sentencia, y no existe doble valoración que determine a su modificación.

6. Por último, he de observar la ausencia de la fiscalía en el trámite recursivo.

No ha contestado por escrito sobre los agravios de la impugnación de la defensa, ni ha respondido la vista cursada a propósito del recurso de reposición contra una providencia referida a prueba ofrecida para este recurso. Ni siquiera ha concurrido a la audiencia del artículo 385 del C.P.P..

Si bien en materia de recursos contra las sentencias nuestra ley no exige la presencia de las partes, ni siquiera del recurrente, se viene diciendo que en esto de debatir, ampliar y/o desistir de los fundamentos de las impugnaciones, la concurrencia del Ministerio Fiscal a todo tipo de audiencias de revisión, o al menos su presencia en alguna instancia del trámite recursivo, es de suma importancia; y desde el órgano titular de la acción penal se debería tomar nota de ello.

Quienes instaron la acción penal y elaboraron una estrategia para conformar su teoría y convencer a los juzgadores, se desentienden por completo en las instancias de control, y echan así a su suerte, la decisión que oportunamente les dio razón.

Tras las exhortaciones efectuadas en numerosos precedentes, ante éste grave caso, he de proponer remitir copia de esta sentencia al señor Procurador General de la provincia, a fin de ponerlo en conocimiento de estas ausencias, y a los efectos que estime corresponder.

7. Por todo lo dicho, he de votar por no hacer lugar al recurso y confirmar la condena en todas sus partes.

8. Propongo imponer las costas al acusado (arts. 239, 240, 241 y concs. CPP), regulando los honorarios profesionales de la Defensa Pública en la cantidad de CUARENTA (40) JUS, de conformidad con lo establecido en los arts. 5, 6 *bis*, 7, 13, 44 y concs. de la ley XIII N°15 -antes decreto ley 2.200- y art. 59 de la Ley V- 90, antes Ley 4920).

Así lo voto.-

El Juez Alejandro Gustavo Defranco dijo:

1. - Ha sido condenado en estos folios del acápite P. A. V., de sus demás datos filiatorios consignados en la sentencia, a la pena de diez años de prisión por habérselo encontrado autor material y responsable del delito de Abuso Sexual agravado por haber sido cometido con acceso carnal y por el vínculo (de los arts. 45 y 119 tercer párrafo y cuarto, inciso b, Código Penal) en perjuicio de la menor M.A.V., por el hecho ocurrido durante el mes de noviembre de 2015, en la ciudad de Trelew.

2. - El abogado defensor del nombrado, Juan Manuel Salgado, impugna la sentencia por calificar al fallo de arbitrario, lejano a la sana crítica racional y apoyado en "libres convicciones" de los magistrados.

Concretamente, resalta las gruesas contradicciones entre el relato de R. V. y el hecho atribuido, la omisión de considerar la evidencia externa al relato, la errónea valoración de la declaración de la Dra. M., la sesgada apreciación de las conclusiones de la perito psicóloga y la parcial valoración de las declaraciones de los médicos del imputado.

Subsidiariamente, solicita se reduzca la pena impuesta por entender que las circunstancias tenidas en cuenta para agravar la sanción se encuentran contenidas en el tipo penal.

3.- Analizada la sentencia en crisis, resulta de toda evidencia que los jueces del caso motivan su condena a partir de la credibilidad tanto interna como externa de la víctima, la niña M..

En efecto, el Juez Penal Nieto Di Biase, en primer término, toma en cuenta para fundar su decisión los dichos de la madre de la damnificada, Sra. S., quien dio cuenta, efectivamente, del momento de la develación de los hechos y el enojo de su hija pasado a acción al romper una remera de su propiedad.

Dota de credibilidad a la víctima, además, a partir de la declaración de su hermano, R., quien da cuenta de la presencia del imputado en su hogar, nervioso, y el hecho de haber encontrado a su hermana saliendo del baño llorando.

Da por corroborados los extremos de la imputación a partir del testimonio de la Dra. M., quien constató desgarros himeneales completos hasta la base, lo que era indicativo de certeza de abuso sexual infantil.

Finalmente, trajo a colación la opinión experta de la Lic. P. F., quien valoró el relato de la menor como creíble, descartando la presencia de patología psiquiátrica, de alucinaciones y de ideas delirantes.

En suma, sentencia el magistrado Nieto Di Biase que *"...coincido con la Sra. Fiscal que la cantidad de detalles, tanto de lugares, como de situaciones que fueron referenciadas por la menor, le otorgan coherencia interna y externa a su relato.*

Así, en cuanto a la coherencia interna fue clara al sostener a través de distintas preguntas que se le efectuaron un discurso único, sin que el mismo sufriera alteraciones que pudieran quitar entidad a sus manifestaciones.

En cuanto a su coherencia externa queda evidenciado con la coincidencia de su relato con lo expresado por su madre; su hermano R.; la Dra. M. y la psicóloga forense, en carácter de testigos; y las inspecciones oculares realizadas a las viviendas, que dan cuenta que las mismas poseían características semejantes a las referenciadas por la menor...".

4.- En consonancia con el primer votante, el Juez Castro, asigna verosimilitud al relato de la niña M. a partir del testimonio de su madre, quien explica el momento en el que le narra lo sucedido; predica del testimonio de R. su correspondencia con las manifestaciones de su hermana, *"si bien hay que reconocer que el mismo se ha confundido en las fechas a las que hace referencia en su declaración."*.

Brinda credibilidad a los dichos, a través de la opinión experta de la Lic. F., en estos términos: *".desde el punto de vista psicológico, advierte que había visto años antes a la menor cuando ella tenía 9 años de edad, pues se le había detectado en el hospital una bacteria que podía ser de origen de transmisión sexual. En ese momento M. tenía exactamente la misma actitud que se observó al momento del examen, mucho más agravada y pronunciada, pero en ese momento no hubo relato de la niña sobre cuál podría ser el origen de esa bacteria. Se trataba de una niña aterrada, que estaba completamente inhibida y en Cámara Gessel se observa en la niña como episodios que en la observación directa como si se quedara tildada, como si perdiera la atención, y esto, desde el punto de vista psicológico tiene que ver con un mecanismo defensivo que es la disociación, que paso cuando en la vida cotidiana está en una situación de mucho estrés, situación que ya se daba a los 9 años cuando la observó por primera vez. Es una característica de la menor que se mantiene, lo que demuestra que no tiene recursos para manejarlos ni para afrontar los conflictos, y frente a estos, se mete para adentro, no se expresa generando en ella mucha carga y mayor conflicto. La menor manifiesta durante la evaluación mucho temor sobre la figura de su agresor y además toda una suerte de estructura familiar que dependía mucho de esa persona, económicamente.*

Estas características en la menor y la falta de patología, desde el punto de vista psicológico nos indican de que no se encuentran razones para que ella haga una falsa denuncia, sino todo lo contrario, hay muchos motivos para esconder todos los hechos que le sucedieron...".

5.- Al unísono, la Jueza González, entiende

"probado con el grado de certeza necesario en esta etapa procesal y, por tanto, que considero plenamente acreditadas tanto la materialidad como la autoría del hecho endilgado por el M.P.F. al ciudadano P. A. V.. Asimismo, que dicha acusación en su contra, se ajusta en un todo a la prueba producida y a lo declarado por la propia víctima (menor V.M.A.) y su grupo familiar directo (hermano R. V. y madre F. S.)".

Agrega que "*el testimonio de esta madre denunciante en debate, resultó en un todo conteste con lo manifestado por su otro hijo: R. V. (hermano de la víctima) y también con la prueba científica que fue introducida durante el juicio...".*

Al igual que sus colegas, relativiza las contradicciones entre los hermanos, explicando una presunta "maniobra distractiva" de V. para aprovechar la soledad en que se encontraba la víctima.

6. - Puesto a resolver, es necesario destacar, contra lo resuelto por los jueces del caso, que no es posible compartir que los dichos de la Sra. S. puedan dotar de credibilidad externa a la declaración de M., en lo que hace al hecho motivo de acusación.

En primer lugar, puesto que existen diferencias notorias en sus relatos: uso o no de preservativo, tiempo transcurrido entre el día de los hechos y del develamiento, razón por la cual no relató antes el episodio, etc.

Por otra parte, su primera declaración (ver denuncia de fojas 1/2) es contradictoria, incluso, con los dichos de los niños R. y M., toda vez que afirma que su hijo varón salió junto al imputado y luego éste regresó solo contra las afirmaciones de los niños; además, afirmó que su hermano fue una sola vez a su casa, cuando los niños aseguran que fue varias veces a llevar dinero.

7. - Empero, a pesar de lo dicho, si es posible coincidir en que han sido las manifestaciones de la madre suficientes para acreditar el instante en que M., debido a resortes psicológicos explicados por la Lic. F., decide dar cuenta del hecho que la tuvo por víctima.

8. - En segundo lugar, tampoco puede compartirse la afirmación de que la opinión experta de la doctora M.

brinde credibilidad a los dichos de la niña presuntamente abusada.

Ha sido clara en la audiencia la profesional en punto a que la niña fue atendida años antes en el Hospital Zonal, precisamente en el año 2012, con claros síntomas de abuso sexual, portando incluso *Trichomonas vaginalis* (microorganismo de transmisión sexual), todo ello a partir de la documental obrante a fojas 40 y 41.

Ello así, el desgarro himeneal comprobado en febrero del corriente año no es suficiente para acreditar que el acceso lo fuera en el mes de noviembre, ya que, como se queja el defensor, *"...otro abuso, realizado años atrás y que no ha sido objeto de juicio, originaría la misma evidencia."*.

9.- Recordemos que, a la sazón, los jueces dotan de credibilidad externa a los dichos de M. a través del testimonio de su hermano R.; ello tampoco puede ser válidamente compartido.

Es que, amén de las presuntas contradicciones en sus relatos y del intento denodado de los jueces por superarlas, lo cierto es que mal pueden ser compatibilizados toda vez que ambos jóvenes se refieren a sucesos ocurridos en diferentes fechas.

Así lo manifestó la representante de la Fiscalía, Silvia P., en su alegato de cierre: que a R. se lo interrogó por lo sucedido el día 9 de enero (el día del develamiento), *"no tiene nada que ver con el episodio que relata M."*, dijo en la audiencia; se pregunta la Fiscal General: *"cómo no van a ser contradictorios?"*.

Si bien resulta inexplicable porque razón advertido ello, no preguntó la Fiscal a R. sobre, precisamente, lo sucedido en noviembre, lo cierto es que la teoría del caso de la fiscalía excluyó deliberadamente la declaración de R. para corroborar los dichos de la víctima, por lo que mal pueden los jueces, en un sistema acusatorio como el que impera, suplir la actividad encargada al Ministerio Público.

Por ello, desde este prisma, mal puede alzarse el testimonio de R. como dato que apontoque los dichos de su hermana, resultando ocioso establecer las innumerables (y

no superfluas, como estiman los magistrados) contradicciones en sus relatos, ya que, como se dijo, se refieren a distintos episodios vividos.

10.- Dicho esto, descartando la pretendida acreditación de la credibilidad del relato de M. a través de los órganos de prueba detallados antes, resta preguntarse si es posible, de todos modos, dar por ciertos sus dichos.

La respuesta es positiva.

Para ello, y tal como prolijamente explicaran los jueces del caso, es necesario recurrir a la deposición de la experta forense en Psicología, la Lic. P. B. F..

Ha sido contundente (y honesta intelectualmente) la perito al admitir que, a la luz del pobre contenido del relato, se vio impedida de efectuar el test de credibilidad; ha explicado que para ello es necesario un relato espontaneo de la interlocutora, lo que no sucedió en el caso, debiendo recurrir a preguntas abiertas y luego a otras aclaratorias; solo pudo asegurar (a partir del minuto 58:30 de su declaración) que *"si bien no puede ser analizada su credibilidad lo cierto es que su relato es totalmente compatible con las características que se observaban en su primera infancia en cuanto a la modalidad de manifestarse".*

Sentencia textualmente, a partir de la hora 1:03:00 del registro de audio, que a pesar de ello, el relato *"cierra... es congruente con lo que se encuentra en el resto de la evaluación".*

Además, no es posible soslayar que, al inicio de su deposición, preguntada concretamente acerca de la posibilidad que M. hubiera hecho una falsa denuncia, respondió (minuto 47:08) que *"no... al contrario... ella sentía mucha culpa por que generaba un conflicto familiar.".*

En síntesis, deviene correcto compartir con los jueces del caso que de la declaración de M. puede predicarse su credibilidad externa a partir de la evaluación psicológica efectuada.

11. - Pero aún más.

Sin perjuicio de la prolija explicación de las razones

por las cuales no se efectuó análisis de credibilidad (aunque expresamente indico la licenciada F. que ello no implica que necesariamente sea falaz), me atrevo a cotejar el contenido del relato de M. con los estándares requeridos en el CBCA (análisis de contenido basado en criterios), al cual he recurrido en numerosos precedentes.

Así, y repito, sin perjuicio de la más que autorizada opinión de la experta, encuentro en el relato al menos seis indicadores de credibilidad.

Ha hecho alusión la niña a cantidad de detalles y a una elaboración desestructurada del relato, lo que implica coherencia y potencialidad informativa; ha descripto interacciones mutuas entre el testigo y el agresor, ha reproducido conversaciones y diálogos, ha referido detalles superfluos (que el celular estaba apagado, por caso), aludió a su estado mental durante el incidente ("tenía miedo que vaya para allá", a buscar a su madre), etc.

12.- De lo dicho, en resumen, sin perjuicio de la incapacidad de las declaraciones apuntadas antes para dar por acreditado el hecho objeto de este proceso, lo cierto es que debe tenerse por correctos los fundamentos tenidos en cuenta por los sentenciantes para tenerlo por probado, a través del relato de la niña M., apontocado por los dichos de la psicóloga forense.

13.- Que tal consideración no puede conmoverse un ápice por la declaración de descargo del imputado V..

Alegó en su defensa padecer impotencia sexual; dicho extremo no fue corroborado ni siquiera por los testigos que trajo a la audiencia al efecto.

La Dra. S., tratante de V., manifestó que jamás le mencionó dicho extremo y consideró que no debería tener inconvenientes en ese aspecto; el Dr. D. P. E., quien tuvo a cargo una microcirugía sobre el incuso, afirmó que las posibles disfunciones sexuales en cáncer de vejiga no se presentan en casos como el tratado.

Así lo valoraron correctamente los jueces, como también el hecho que la percepción de haberes por incapacidad, no acreditan el extremo invocado.

14.- En lo que respecta a la pena impuesta, no es

atendible el reclamo del defensor, en cuanto se han valorado como agravantes circunstancias contenidas en el tipo penal escogido.

En efecto, han tenido en cuenta los jueces, en primer lugar, las amenazas proferidas no solo para cometer el hecho acusado sino cada vez que tenía posibilidad de hacerlo, a lo que debe sumarse, tal como lo explica el juez Castro, que tales intimidaciones produjeron importantes secuelas psicológicas en la victima.

También es cierto que se ha justipreciado correctamente la diferencia de edades entre el sujeto activo y la damnificada, lo que fue aprovechado para vencer su resistencia.

Por último, el grado de instrucción de V. no es un dato menor al momento de ajustar la sanción; esta circunstancia descarta la impulsividad en su accionar y demuestra el aprovechamiento de los momentos en que la niña se encontraba sola sin el cuidado de su madre.

15.- Por todo ello, propongo al pleno rechazar en un todo el recurso ordinario interpuesto y confirmar en todas sus partes la sentencia apelada.

16.- En punto a la imposición de costas y regulación de los honorarios, comparto y adhiero a la propuesta del Dr. Roberto Adrián Barrios.

Así lo voto.

El juez D. Luis María Pintos dijo:

I.- Me remito íntegramente a la reseña del caso que ha expuesto el Juez Barrios, toda vez que la misma contiene los antecedentes fundamentales de lo actuado en la presente etapa de impugnación, que deben ser materia de tratamiento en este decisorio; y además, con el fin de evitar reiteraciones innecesarias.-

II.- En la audiencia de impugnación, hubo de resolverse por unanimidad rechazar la reposición interpuesta por el Defensor público, contra el auto de fecha 1° de Agosto del corriente año que denegó las pruebas testimoniales ofrecidas para la presente etapa recursiva.-

En apoyo de lo expuesto, diremos que es sabido que el Código de rito autoriza en su art. 385, la producción de nuevas pruebas en el marco de la revisión ordinaria, sujeta

a criterios de “necesidad” y “utilidad”; aunque también forma parte esencial de esta posibilidad, desde el punto de vista epistemológico, que ello no se superponga, ni neutralice, todo el material ya obtenido como cuadro probatorio, desde que ello atentaría contra la denominada “centralidad” del juicio -cuando justamente la garantía del doble conforme, supone todo lo contrario, es decir fortalecer la etapa del debate corrigiéndola o mejorándola-.-

El jurista Alberto Binder enseña que “...mantener siempre vivo el derecho al juicio pleno, ... es parte del equilibrio político básico dentro del proceso penal. Tanto la extensión de las garantías hacia las etapas preparatorias., como los resguardos con relación al control de la sentencia, se realizan sobre el modelo del juicio pleno, incluso, dentro del sistema de garantías, denominado ‘garantías de tercer orden´, aquellas que buscan apuntalar o fortalecer, no ya a otra garantía en particular sino a toda la estructura del juicio como tal.” (cfr. aut. cit., *Elogio de la audiencia oral y otros ensayos*, edit. Coordinación, México, año 2014, p. 33).-

En dicho entendimiento, advertimos que las versiones dadas por R. L. y S. M. V., en sendas entrevistas tomadas por la parte recurrente -como así también se desprende de algunas notas al pie de página, en el texto del memorial de agravios-, pretenden instaurar una hipótesis alternativa a todo cuanto se ha venido discutiendo hasta el presente; en el sentido de adjudicar la posible autoría, de algún abuso perpetrado en perjuicio de la joven M. V., a otros sujetos diversos al acusado P. A. V..-

De manera entonces que no hay conexión entre lo sucedido en el juicio oral, que se supone constituye el objeto de revisión, y aquella nueva construcción ensayada en la presente etapa, que no es una antítesis de la tesis acusatoria -dirigida solamente contra el imputado V.- sino otra narración procesal diferente a la transitada hasta el momento. Además, tampoco se trata de prueba denegada previamente, al modo de un “replanteo”, ya que la Defensa esgrime como único argumento fundante del tardío ofrecimiento, que recién tomó conocimiento de estos medios

de prueba, con posterioridad al dictado de la sentencia del colegiado de juicio.-

La defensa material del acusado, por su parte, no hubo de transitar por el andarivel pretendido por las “nuevas pruebas”; otro argumento, concordante, que se suma a todo cuanto se viene exponiendo, y que apunta en definitiva a preservar el carácter de la materia que es competencia de este Tribunal, como la de un denominado “juicio al juicio”, y nunca un “segundo” juicio.-

En suma, concluyo que en caso de prosperar la petición de la Defensa, resultaría luego imposible de integrar este novel material probatorio, con el colectado hasta el momento; lo que demuestra muy a las claras, la improcedencia del planteo, tal como se resolvió en oportunidad de la audiencia de impugnación ordinaria. Cito en igual sentido, precedentes de la Cámara en lo Penal de la Circunscripción Judicial de Comodoro Rivadavia, resoluciones (autos interlocutorios) n° 05/2013 y 25/2016, entre otras.-

A mayor abundamiento, en nuestra doctrina procesal penal se ha recomendado permitir "...una revisión parcial de la prueba en la etapa recursiva **restringida a aquellos aspectos impugnados de manera fundamentada** por el acusado. En este sentido, se podrá receptar prueba testimonial en la etapa recursiva y modificar las determinaciones fácticas realizadas por el tribunal de juicio en la sentencia. De esta forma, la sentencia quedará conformada por aquellas afirmaciones no cuestionadas por la defensa y las nuevas comprobaciones efectuadas mediante la propia apreciación de la prueba por parte del órgano revisor” (Florencia G. Plazas, en su análisis del fallo "Araniz” de fecha 23/2/10, publicado en *Jurisprudencia penal de la CSJN*, Leonardo Pitlevnik-dirección”, edit. hammurabi, Buenos Aires, t. 10, págs. 225 y ss., con cita de D. Pastor, el destacado no pertenece al original).-

Por último, concluyo que el pronunciamiento de esta Cámara ha quedado firme, en tanto y en cuanto la Defensa no ha formulado ninguna reserva oportuna.-

III.- De acuerdo con el resultado de la etapa de la deliberación, alcanzado por unanimidad, del recurso

ordinario no ha de prosperar, por lo que adhiero a la solución acogida por los colegas titulares de esta Cámara en lo Penal.-

Se ha denunciado en la impugnación el vicio de arbitrariedad de sentencia y, si bien es cierto que el decisorio contiene algunos déficits de fundamentación, resultando por momentos escueto en la motivación, sin embargo concuerdo en que resiste el embate recursivo y, por ende, merece ser objeto de confirmación.-

1) a) Surge del relato brindado por la menor víctima, M. A. V., en Cámara Gesell, que los abusos se remontan a la época en la que contaba con cinco años de edad, cuando el acusado P. A. V. comenzó a manosearla, tocándole la cola y diciéndole que quería ser su novio. Refirió que a la edad de nueve años V. la accedió carnalmente bajo amenazas, y que en dicha oportunidad intentó escapar pero la puerta estaba cerrada con llave. Concretamente, en relación al hecho ventilado en el presente caso, memoró que ese día -aproximadamente en el mes de noviembre del año 2015, teniendo en cuenta que en la denuncia de comienzos del año 2016, se brinda como referencia temporal dos meses antes-, se encontraba sola en la vivienda porque su hermano R. había salido, que el acusado se presentó y le dijo "vamos a coger", tomándola por el cuello y amenazándola (con dañarla a ella, a su madre y hermanos), que luego se desvistió él y la desvistió a ella, que producto de la violencia en el acometimiento le mordió la boca, le dejó los brazos morados, y que no utilizó preservativo.-

Tengo dicho (sentencia n° 20/2013 del registro de la Cámara en lo Penal de la Circunscripción Judicial de Comodoro Rivadavia, entre otras) que en el ámbito de los delitos contra la integridad sexual, particularmente cuando perjudican a víctimas menores de edad, y son cometidos en un contexto "intra-familiar", se ha impuesto una metodología, primero en la práctica de los Tribunales y luego ya consagradas en protocolos y estándares, para lograr un abordaje más adecuado de la problemática; procurando siempre que se contemplen las particulares modalidades que exhiben estos fenómenos -como ser, a título

meramente enunciativo: que un niño o niña que atraviesa por esa experiencia traumática no cuenten todavía en razón de su inmadurez con los conocimientos y/o lenguaje apropiado para relatar lo que han vivido; la posibilidad cierta de que sufran presiones e influencias por parte de los adultos, ya sea tanto para guardar silencio y no revelar el abuso, como también en el otro extremo para acentuar el tenor de la acusación, con el fin de favorecer un interés ajeno a ellos (v.g. prestaciones alimentarias, vivienda, régimen de tenencia de hijos, visitas, etc.); y otras circunstancias vinculadas con la etapa evolutiva en que se encuentran los niños y los jóvenes, la complejidad de las relaciones de familia, etc.-.-

En nuestro caso, las dificultades concretas se advierten no solo en la diferencia temporal entre el hecho juzgado y la develación -más denuncia policial-, sino además en que surge del cuadro probatorio que ya con anterioridad a este (último) suceso, habían existido otros que fueron silenciados, por lo menos en cuanto a la identidad del autor y que nunca fueron denunciados. Todo ello impacta, obviamente, en la valoración probatoria y alimenta la pretensión de la Defensa, de poner en crisis el fallo del colegiado de juicio, ya que una y otra vez se reiteran las críticas en la línea de: "¿a qué hecho, o momento, se refiere (el testigo, perito, etc.)?".-

El recurso hace hincapié en presuntos "déficits" del relato de la joven víctima, como ser que no surja del mismo que haya percibido que el autor tiene tatuajes en sus brazos. El (Primer) voto del Juez Penal Nieto Di Biase explica motivadamente que M. solo habló o describió aquello en lo que se fijó, en el momento del hecho, es decir lo registrado en la memoria, yno otros detalles -secundarios o periféricos- a los que no prestó atención (la joven declaró que no le miraba el cuerpo al encartado). Luego extiende su argumentación, pero siempre en el mismo sentido, considerando la posibilidad cierta de que la niña en algún momento, anterior, haya podido advertir la existencia de los tatuajes -o sea, que sí es posible que hubiera sabido de ello-, pero entonces aún así valora positivamente el Juez *a quo*, que siempre la versión se

haya ceñido a lo relevante para la comisión del hecho, sin perjuicio de otros aspectos que nada aportan a lo sustancial -similar razonamiento al que se suele utilizar en materia de delitos contra la propiedad, con autores que ocultan su rostro y que las víctimas no pueden reconocer, casos en los que se suele suscitar alguna controversia, en torno a todos aquellos detalles que los testigos sí están en condiciones de aportar (características del arma, ropa que lucían, calzado, etc.), y por qué razón fijan mejor en su memoria, uno u otro aspecto de todo lo percibido, como asimismo la vinculación con el estado emocional por el cual atravesaban-. Conclusión: en mi opinión, no ha existido ninguna autocontradicción en el razonamiento judicial, en orden a la valoración de la deposición de la niña, como se pretende en la expresión de agravios.-

b) La declaración efectuada por la madre y denunciante, F. S., da cuenta que tomó conocimiento del suceso motivo de juzgamiento, cuando la menor le relató lo acontecido, lo que ocurrió aproximadamente dos meses después del hecho -como lo anticipamos en el apartado precedente-, oportunidad en la cual radicó la denuncia ante la Comisaría de la Mujer (9 de enero de 2016). Señaló que la niña se encontraba enojada -relata que rompió una prenda de vestir-, que le manifestó que V. la había penetrado carnalmente, y que la había amenazado para que no contara nada. Agregó que el primer abuso sexual ocurrió cuando la niña tenía once años de edad y que, si bien en el Hospital Zonal le hicieron saber de los indicios de abuso sexual infantil, no radicó la denuncia porque la niña no quiso develar al autor del abuso.-

Vemos entonces que tanto del relato de la niña como del de su madre, surge en forma coincidente que el hecho que motivó la iniciación del presente proceso, no fue el primero ni el único, sino que ya existían antecedentes, aunque sin orientar la imputación subjetiva hacia el encartado, por el silencio mantenido por M. -es decir, no porque se conocieran otros posibles autores, ni porque se dudara de la responsabilidad de V.-. La existencia de hechos reiterados, por lo demás, permite también explicar que el autor pudo haber utilizado preservativo en algunas

ocasiones, y en otras no, lo que no envilece la autenticidad de la hipótesis acusatoria.-

Se destaca también, por último, que la mamá de la víctima hubo de confirmar que en un momento compatible con la ocurrencia del hecho, observó las lesiones relatadas por M. en su testimonio, aunque su hija pretextó que ello obedecía solo a un incidente menor, en la Escuela.-

c) R. V. (hermano de la víctima) brindó su declaración en Cámara Gesell, ello a solicitud del Ministerio Público Fiscal y con la anuencia de la Defensa, en virtud de la discapacidad -retraso mental moderado- que presenta. El Ministerio de la Defensa Pública ha puesto de resalto, en la oportunidad de la audiencia del art. 385 del CPP, que la propia parte acusadora en su alegato final durante el juicio oral, "reconoció" que este joven en su deposición, en verdad se habría referido a un hecho diverso al que es motivo de debate; lo cual, entiendo, no es así toda vez que del registro de audio de la discusión final, se desprende nítidamente que la Fiscal general solo ha procurado explicar, que se interrogó a R. sobre el hecho develado por su hermana, a comienzos del año 2016, el cual había ocurrido previamente -el testigo dejó en claro que una vez sucedido el abuso, la niña nada dijo aunque él le preguntó, y luego al tiempo recién "largó todo llorando", manifestando que el imputado la había violado, en ausencia de su hermano, y que este había regresado poco después al domicilio-.-

Refirió que el día del hecho él había salido de su casa rumbo a la escuela y desde el colectivo lo vio a A. que subía con su auto hacia su casa, que se bajó del colectivo y regresó a su vivienda; cuando llegó, lo vio salir nervioso, y que sólo le dijo que "había venido a dejar plata", que ingresó a la casa y se encontró con su hermana saliendo del baño llorando pero que no le contó nada. Avaló el relato de su madre sobre la develación, señalando que tiempo después su hermana discutió con ella, y le contó que cuando él no estaba A. la había violado y amenazado.-

Soledad de la niña en la casa por un lapso suficiente como para perpetrar el abuso: a pesar de las diferencias

señaladas por la Defensa recurrente, ello queda en claro, es decir que no parece determinante si R. estaba y se retiró, si no estaba ya desde unos momentos previos, etc.; de lo que no quedan dudas es de que el autor aprovechó el momento, con el pretexto de una "visita" para la entrega de una ayuda en dinero, como lo venía haciendo desde la muerte del padre de todos los hermanos V..-

Tal como lo ha explicado muy claramente el Juez del primer voto ya mencionado, Dr. Nieto Di Biase, en atención al tiempo transcurrido desde la comisión del hecho, y además valorando que este testigo ha declarado en la modalidad de Cámara Gesell por un retraso moderado, se comprende que R. pueda haber confundido los tiempos, ubicando el abuso en sí, como si fuera el momento de la develación (posterior) y denuncia de la madre, cuando entre ambos hitos temporales mediaron aproximadamente dos meses. En suma, a mi entender, no sufre ningún menoscabo la versión corroborante del joven R., por el hecho que haya un desajuste como el referido, ya que lo realmente importante es que confirma la presencia del autor en el domicilio, como así también que lo nota nervioso y lo ve alejarse rápidamente del lugar, al tiempo que cuando él ingresa a la vivienda encuentra a su hermana saliendo del baño, llorando y cubriéndose el rostro.-

En orden a la corroboración de este testimonio, por su parte, asimismo debe tenerse en cuenta que la pareja conviviente de la denunciante, el Sr. M. O., confirmó que acompañó a R. a formular una denuncia policial, en virtud de un incidente con arma blanca, por parte del acusado y en perjuicio del joven, como consecuencia de la denuncia de abuso en contra de M. -le tiró un "puntazo"- ; es decir, si el hecho que perjudica la integridad sexual nunca hubiera ocurrido, y en la fecha aproximada denunciada por S., no tendría razón de ser la agresión de P. A. a R., y el enojo que exhibió en oportunidad del incidente, muy poco tiempo después de aquella instancia privada (con fecha 15 de febrero de 2016, en la Comisaría de la Mujer, prueba incorporada por lectura y exhibida al denunciante M. O., durante la audiencia de debate).-

d) De la declaración de la Médica, Dra. S. M. M., se

revela que asistió a la menor en el Centro de Salud del Barrio A. el día 18 de febrero de 2016 detectando en el examen médico la presencia de desgarros himeneales completos hasta la base, cicatrizados en hora seis y cuatro, con una data superior a diez días,ocasionadopor un objeto romo, rígido, semi-rígido, de un diámetro mayor a tres centímetros,lo que indicaba, con certeza, abuso sexual infantil y compatiblecon la data de los hechos denunciados; surgiendo además, del exudado vaginal y los análisis clínicos ordenados por esta profesional de la salud, la presencia actual del parásito vaginal denominado "trichonoma vaginal", siendo un germen de transmisión sexual.-

Asimismo, hubo de manifestar que la menor le refirió dos episodios de abuso sexual, siempre por parte de su mismo hermano, a los once y catorce años de edad, y que nunca había tenido relaciones sexuales consentidas; de manera entonces que nuevamente se corrobora, como ya lo habíamos anticipado, que existían antecedentes de abuso intrafamiliar, no develados, a manos de idéntico autor - existieron sospechas, según consta en la Historia Clínica, y ello formó parte del examen a la perito médica, durante la audiencia de debate-. Lo que no significa, como lo resaltó la Fiscal general, que ya en el pasado se hubieran verificado desgarros, esto se comprobó con certeza en relación estricta con el hecho denunciado y motivo de juzgamiento, al igual que la presencia activa de gérmenes de transmisión sexual.-

e) Como ya lo adelantamos al comienzo, puede afirmarse que son dos los aspectos que más se cuida de preservar, en los procesos penales por este tipo de delitos, la declaración de la víctima siguiendo un protocolo de actuación adecuado para el caso; y luego - o, en algunos supuestos, previamente, o también en simultáneo con la declaración-, se practica un informe psicológico dando cuenta de toda la información disponible sobre las características de personalidad de ese niño o joven, rendimiento intelectual, escolaridad, esfera afectiva, conflictiva familiar y patologías, tanto neurológicas como psiquiátricas, en caso de existir, etc..-

Luego, es usual que el profesional interviniente, en su deposición durante el juicio oral, ilustre al Tribunal, en forma conjunta e interrelacionada, sobre los aspectos más salientes de la declaración y también los datos que aporta el psicodiagnóstico, sobre todo si son corroborantes, o no, de las vivencias que surgen en torno a la declaración de la víctima. En el caso que nos ocupa, la declaración de la víctima se erige como principal prueba de cargo en contra del imputado, lo que fue avalado por la Psicóloga Forense, tanto desde lo percibido en el desarrollo de la Cámara Gesell, como en lo consignado en el informe psicodiagnóstico, que efectuó con anterioridad a la misma.-

La Lic. P. F. validó el relato de la menor y lo calificó como creíble, compatible con las características observadas, descartando la presencia de patología psiquiátrica, alucinaciones o ideas delirantes. Destacó en la menor un manejo empobrecido del estrés, y la describió como inhibida, reprimida, con episodios de desconexión mientras habla, con tendencia a la autoagresión aún de tipo suicida - confirma la referencia que hace la joven, en cuanto a que rompió una prenda de vestir, en un momento de furia, tal como lo ha relatado su madre-, y con mucho temor al agresor. Indicó que intervino profesionalmente, a requerimiento del Hospital, cuando la menor tenía nueve años por síntomas de abuso sexual -una vez más, se corrobora la versión de la niña, como puede advertirse, no solo en lo que concierne estrictamente al relato del hecho motivo de juzgamiento, sino también en cuanto a la existencia de precedentes-.-

Asimismo, es relevante destacar que la profesional de la conducta detectó conflictos no resueltos en la esfera de la sexualidad, compatibles con la experiencia de vivencias traumáticas, como los sucesos investigados. Y finalmente, cabe consignar que, en fecha 22 de abril de 2016 y a instancias del Ministerio Público Fiscal, se elaboró un informe a partir de una entrevista mantenida con la joven; en el cual indicó que presentaba un discurso claro y coherente, un alto nivel de conflictividad de base con recursos limitados para afrontar el estrés y un alto

nivel de quejas en relación a su cuerpo. Confirmó, asimismo, que la joven le tenía "terror" a V..-

f) Convenciones probatorias: el informe técnico planimétrico-fotográfico n° 411/17, contribuye también a corroborar el relato de la víctima.-

2) La defensa material de V. alega que había cortado todo vínculo con la familia, desde la muerte de su padre -anterior al hecho-, aunque igualmente admite que le daba dinero a R., como relató este joven; lo cual torna creíble, entonces, su deposición, en torno a las circunstancias que rodearon la presencia de V. en el domicilio de M. y R., incluyendo sus manifestaciones en el sentido que estaba allí, para "dejarle plata a su hermana".-

Dolencia física: la joven no describe ninguna fuerza extraordinaria que V. haya ejercido en su contra, de manera que el argumento relativo a su estado de salud, no alcanza para instalar seriamente la duda sobre la veracidad de lo sucedido, como ser en orden a las acciones físicas que debió desplegar el autor, para consumar el hecho.-

Y en cuanto a la patología cancerígena, tratamiento de quimioterapia, etc., en primer lugar, el testimonio de la médica oncóloga B. N. S., receptado como anticipo jurisdiccional de prueba, ilustra que V. padecía cáncer de vejiga, que dicha dolencia podría producir problemas sexuales durante el tratamiento, más luego no, y que el paciente nunca le manifestó nada al respecto. En cuanto a la deposición del médico cirujano D. A. P. E. solo permite tener por acreditado que el imputado sufrió una microcirugía en el pasado año 2011, a causa de un carcinoma de vejiga. Por otra parte, se acompañó un informe de Anses dando cuenta de la existencia de una asignación por "invalidez", desde el año 2014, pero sin otra especificación corroborante de la versión exculpatoria.- Es decir que ni la imposibilidad de mantener relaciones sexuales, ni la de hacer (o desplegar)"fuerza", fueron motivo de prueba mediante el oportuno auxilio pericial, respecto de ninguno de los segmentos temporales relevantes; su mera invocación, como asimismo los testimonios de familiares cercanos, no alcanzan entonces

para introducir la duda, se requiere prueba científica según precedentes de la sentencia n° 11/2013 ya citada, y también de la entonces Cámara Primera en lo Criminal de la Circunscripción Judicial de Comodoro Rivadavia, como el fallo del 16/08/2005, sentencia n° 35/2005.-

En este último, se puso de resalto que aquellas patologías no configuran ningún "hecho notorio" -que no necesita ser probado, en el sentido de hecho "generalmente conocido" (cfr. Roxin, *Derecho Procesal Penal*, p. 187, edit. del Puerto, año 2000), como los sucesos de la naturaleza y los acontecimientos históricos-. Por su parte, enseña este autor sobre las "funciones del perito", que las mismas se explican de la siguiente manera: "1. Informa al tribunal los principios generales fundados en la experiencia –los resultados de su ciencia- 2. Comprueba hechos que **únicamente** 'pueden ser observados o que sólo pueden ser comprendidos y juzgados exhaustivamente en virtud de conocimientos profesionales especiales' 3. Extrae conclusiones de hechos que **únicamente** pueden ser averiguados en virtud de sus conocimientos profesionales, conforme a reglas científicas..." (ob. cit., p. 238, el destacado me pertenece).-

III.- Agravio subsidiario: pretendida doble valoración al fijar el monto de la pena. El agravio no ha sido desarrollado *in extenso*, por lo que no puede ser acogido favorablemente. Corresponde confirmar el cuántum, teniendo en cuenta las agravantes computadas en el decisorio, es decir el grado de instrucción del acusado, su edad, y la extensión del daño ocasionado, que incluye el psicológico, todo según lo expuesto por los sentenciantes.-

En apoyo de lo expuesto, tengo en cuenta que; "... El alcance de la lesión jurídica se mide, por de pronto, conforme a la magnitud y cualidad del *daño* causado, debiendo atenderse para ello, en sentido agravatorio o atenuante, tanto el **grado de consecuencias materiales** del delito . como al de **las psíquicas** . También cabe considerar aquí los daños que se han producido fuera del propio ámbito del tipo ." (cfr. Hans-Heinrich Jescheck, Tratado de

Derecho Penal. Parte general, ed. Comares - Granada, p. 801, el destacado me pertenece).-

IV.- Sin perjuicio de la ya adelantada existencia de matices, en orden a la valoración de la prueba corroborante del relato de la víctima (cfr. en particular, y a título meramente ejemplificativo, el apartado identificado con el número 3.3 del voto del Juez de Cámara Barrios), voto en igual sentido que los colegas titulares del Tribunal; es decir, por la negativa a la cuestión planteada, e incluyendo el pronunciamiento que proponen dictar, al que adhiero íntegramente.-

V.- En punto a las costas y honorarios de la Defensa, voto de conformidad con la propuesta que efectúa el colega que lidera esta sentencia.

Así voto.

De conformidad con los votos precedentes, por mayoría, esta Cámara en lo Penal dicta la siguiente

S E N T E N C I A:

1) **No hacer lugar** a la impugnación ordinaria deducida por la defensa técnica del imputado P. A. V., cuyas demás circunstancias personales obran en autos;

2) **Confirmar** en todas sus partes la sentencia Nro. 342/2019 Ofiju Tw, de fecha 19/02/2019;

3) **Imponer** las costas al acusado (arts. 239, 240, 241 y concs. CPP), regulando los honorarios profesionales de la Defensa Pública en la cantidad de CUARENTA (40) JUS, de conformidad con lo establecido en los arts. 5, 6 *bis*, 7, 13, 44 y concs. de la ley XIII N°15 -antes decreto ley 2.200- y art. 59 de la Ley V- 90, antes Ley 4920);

4) Oportunamente elevar los presentes en consulta al Superior Tribunal de Justicia del Chubut (art. 377 del C.P.P. y art. 179, inc. 2 C.Ch.

5) Regístrese, protocolícese y notifíquese.

Alejandro Gustavo Defranco Roberto Adrián Barrios

El Dr. D. Luis María Pintos no suscribe materialmente, habiendo remitido su voto a esta sede mediante correo electrónico con firma digital. Registrada con el Nro. 102/2019 de la Cámara en lo Penal de la Circunscripción Judicial Trelew. Conste.

Carlos Enrique Pedelaborde
Secretario de Cámara