En la ciudad de Puerto Madryn, Provincia del Chubut, a los dos días del mes de Octubre del año dos mil diecinueve, en la Cámara en lo Penal de la circunscripción Judicial de Puerto Madryn tras haberse reunido en Acuerdo los Señores Jueces integrantes del Tribunal, Dres. Leonardo Marcelo PITCOVSKY, Rafael LUCCHELLI, y Carina Paola ESTEFANÍA -Juez Subrogante de la Excma. Cámara Penal de Esquel, designada bajo Acuerdo N° 759/19 Sala Penal del Superior Tribunal de Justicia del Chubut-, bajo la Presidencia del primero de los nombrados, para dictar sentencia en estos autos caratulados: **"M., G. en repr. de menor B.M. Abuso Sexual Agravado S/IMPUGNACIÓN", Carpeta N° 6972 OFIJUDPM; Expte. N° 12/19 CPPM,** seguidos contra: **B. M. D. C**., DNI N° X, argentina, hija de O. R. y de O. E. C., nacida en la Plata Provincia de Buenos Aires el día 08 de Diciembre de 1975, divorciada, docente, actualmente domiciliada en Av. de las Ballenas s/n de la localidad de Puerto Pirámides, y **A. J. M**., DNI. N° X, argentino, hijo de V. y de H. L., nacido en Puerto Pirámides, Provincia del Chubut, el día 16 de Diciembre de 1975, soltero, instruido, desempleado, domiciliado

actualmente en Av. de las Ballenas s/n de la localidad Puerto Pirámides. Ello, en virtud de la impugnación ordinaria interpuesta por el Sr. Defensor Particular Dr. F. G., en representación de los aquí imputados, contra la Sentencia Condenatoria registrada bajo el N° 1289/19, de fecha 02 de Mayo de año dos mil diecinueve, por la cual el Tribunal de Juicio integrado por la Dra. Flavia F. TRINCHERI, Juez Subrogante, y los Sres. Jueces Penales Dra. Marcela P. y Dr. Francisco Marcelo ORLANDO, condenaran a B. M. D. C., DNI. NRO. 25.066.044, como autor penalmente responsable de los delitos de ABUSO SEXUAL GRAVEMENTE ULTRAJANTE AGRAVADO POR EL VÍNCULO EN CARÁCTER DE AUTORA (arts. 119, 2° párrafo, y 4 párrafo inciso B) en concurso real con ABUSO SEXUAL GRAVEMENTE ULTRAJANTE AGRAVADO POR LA SITUACIÓN DE CONVIVENCIA EN GRADO DE PARTICIPE PRIMARIO (arts. 119 2° y 4 párrafo inc. f C.P.N.) en concurso real con ABUSO SEXUAL CON ACCESO CARNAL AGRAVADO POR LA SITUACIÓN DE CONVIVENCIA EN GRADO DE PARTICIPE PRIMARIO (Art. 119, 3 y 4 párrafo inc. f), a la PENA DE DIECISESIS (16) AÑOS DE PRISIÓN, ACCESORIAS LEGALES y COSTAS (Artículos 5,12 y 29 inc. 3 del Código Penal), y a A. J. M., DNI. NRO.

X , como autor materialmente y penalmente responsable de los delitos de ABUSO SEXUAL GRAVEMENTE ULTRAJANTE AGRAVADO POR LA SITUACION DE CONVIVENCIA EN CARÁCTER DE AUTOR (art.45,119 2° y 4 párrafo inc. f) en concurso real con ABUSO SEXUAL CON ACCESO CARNAL AGRAVADO POR LA SITUACIÓN DE CONVIVENCIA en carácter de autor (arts. 119 párrafo 3° y 4° inc. f y 45 del CP), todos en la modalidad de delito continuado (art. 55 C.P.N.), a la PENA DE CATORCE (14) AÑOS DE PRISON ACCESORIAS LEGALES y COSTAS (Artículos 5, 12 y 29 inc.3 del Código Penal), por los hechos ocurridos en la localidad de Puerto Pirámides, a partir de principios del año 2012 y hasta fines del año 2015, en perjuicio del niño B.M. Intervino por la Querella del Sr. G. M., el Dr. A. P. G. como Abogado Patrocinante, el Dr. F. R. y la Dra. A. A. como Abogados Apoderados de la misma, la Dra. A. MALVICHINI Asesora de Familia por la víctima y el Sr. Defensor Particular Dr. F. G. por ambos imputados.

Efectuado el sorteo, resultó el siguiente orden de votos: Dr. Leonardo Marcelo PITCOVSKY, Dra. Paola Carina ESTEFANÍA y Dr. Rafael LUCCHELLI.

Los agravios formulados son los siguientes: en su libelo-glosado a fs. 532/543- la Defensa critica la sentencia por entender que existió una valoración arbitraria

y parcializada de la prueba producida al obviar trascendencia a la de descargo y otorgarle mayor intensidad a la presentada por la Querella.

Seguidamente, señala los antecedentes del caso y particulariza los hechos que se le enrostran a sus defendidos.

Marca que en la pieza procesal se le ha dado especial importancia a lo declarado por el pediatra Dr. M. cuando éste no resultaba tratante del niño B. al momento de los hechos denunciado.. Especifica que éste lo fue hasta el año 2010 y lo volvió a ver en junio de 2013 sin advertir ningún episodio de la naturaleza de los hechos que se investigan. Luego el 2 de diciembre de 2016» ya realizada la denuncia penal, por lo que recomendó estudios de enfermedades de transmisión sexual las que dieron negativo.

Puntualiza que en la declaración del nombrado este no concluyó en que el menor presentaba signos, sino que "si el menor sufrió todo lo que el padre cuenta estamos ante una situación de abuso.” También que la llegada de un hermanito puede ser causa de enuresis —acota que V. M. nació el 23/11/2012 y que la encopresis puede tener diferentes causas no solo el ASI.

Se pregunta el defensor cuál puede ser la conclusión si todos los indicadores con alcance inespecífico de ASI se ven satisfechos en la realidad cotidiana del menor: separación conflictiva de los padres, terceros en la relación, nacimiento

del hermanito, denuncia penal, despecho, padre que dice ser perjudicado en lo económico y sentimental, agresiones.

Alega que similar situación ocurre con las licenciadas M./C.. Sobre la primera indica que su intervención aconteció simultáneamente con los hechos denunciados desde febrero del 2016 a agosto de ese año, en 40 sesiones de terapia, hasta que cesó en noviembre, no advirtiendo situación de abuso.

Señala que la Licenciada C. intervino a partir de 9/8/17, 8 meses a partir de la denuncia en calidad de terapeuta según su especialidad -trauma- y reconoce la separación conflictiva de los padres como también que la constante intervención en el proceso penal del menor genera la existencia de trauma. Acota la Defensa las diligencias y su repetición a instancias de la Querella.

A continuación, y en base a citas de Eduardo Padilla se refiere a la diferenciación entre las entrevistas de carácter diagnósticas y las terapéuticas M. y C.- y que sólo las primeras son susceptibles de ser utilizadas en causa judicial y de tener valor probatorio.

Luego se refiere a la credibilidad del relato del niño y se pregunta si lo es.

Afirma que el contraste a la situación descripta lo da la intervención de la Lic. P. -perito oficial del Ministerio Público Fiscal- y la Lic. S. las que realizaron una tarea en el marco del diagnóstico con las recomendaciones propias de la

tarea judicial obedientes a su rol y contestes con lo afirmado por Padilla -cuatro entrevistas, en fechas inmediatas a la denuncia en el marco del psicodiagnóstico y con cuatro técnicas específicas.

La primera, luego de explicar minuciosamente el fundamento de sus conclusiones afirmó que B. poseía un relato "increíble" entrampado en disputa de adultos con necesidad de mantenerse leal a su progenitor con relato estructurado y rígido que no es capaz de conectarse emocionalmente con las situaciones vividas; que los indicadores emocionales advertidos no pueden determíname relacionados con ASI, impresionando más la conflictiva familiar que el ASI, destacándose falta de conocimiento corporales y sexuales que debería poseer conforme el relato.

En base a la controversia surgida entre el diagnóstico efectuado por la perito y desechado por el Tribunal receptando a pie-juntillas el testimonio de las terapeutas dice deber analizarse a la luz del resto del material probatorio.

A continuación la Defensa describe el primer relato del menor, y el segundo en el marco de la Cámara Gessel, este último con al Lic. S. y marca intromisiones de la profesional y diferencias en el relato, en cuanto a edades en los hechos, incorporando personas -en este además de A. era su hermano J. -agregando más

personas, sindicadas por el menor y otros acontecimientos concretos-los que detalla en el escrito.

A partir de esto el Dr. G. formula una crítica pues dice que del propio relato y su entidad al menos autoriza una actitud de asombro, lo que lo convertirá en indudablemente increíble al ser cotejado con el resto del material producido.

Reputa ausente de fundamento las argumentaciones del Tribunal al desechar la prueba de descargo categórico que resultan del testimonio de la Lic. P. y de las vecinas de Puerto Pirámides, vinculadas al abuso por haberlos presenciado, y todo el personal docente de la Escuela N° X de esa localidad.

Puntualmente marca contradicciones en el voto de la Juez P. quien, por un lado, se aparta del dictamen de P. y por otro reconoce que la psicóloga relató situaciones de abuso con diferentes personas (madre, padrastro y 28 personas), dice que el voto no explica cómo puede dividirse en el relato para efectuar su análisis de validez y credibilidad según se trate de personas vinculadas al proceso. Da como ejemplo el abuso en A., cuando viene su madre y lo niega, evadiendo la Magistrada dar explicaciones, por no ser objeto del juicio, y en idéntico sentido lo relacionado a las otras 28 personas que nombra.

Indica que tampoco explica la Juez cómo advierte contradictorio las propias afirmaciones de la Lic. P. con las referentes a la perito C. y las terapeutas M. y

C. cuando, como lo marcó esa Defensa, no intervinieron éstas últimas en la etapa diagnóstica.

Destaca que, en cuanto a la evidencia física, de seguir dicho razonamiento, constatadas las mismas no sería necesaria la intervención diagnóstica en el ámbito psicológico pues de apartarse de conclusiones que evidencian ASI se verían invalidadas.

Afirma que similar posición adopta en relación a la perito S. sosteniendo que su dictamen se enmarca en los relatos ajenos al objeto de la investigación y refuerza su conclusión apoyándose en la evidencia física.

Resalta que no obstante que las 28 personas no constituyan objeto del proceso ello no invalida acudir a las mismas como postura de análisis de la credibilidad del relato, máxime, cuando resultan una suerte de desdoblamiento de la investigación traída por la Querella sin haber establecido la posición respecto de ellas; invalidando su comparecencia a instancias de la defensa por la prohibición de autoincriminación.

Indica que lo anterior no sucede con otras personas que declararon -A., F., R. (L. la madre de A.) y C., éstas últimas mencionadas por B. y su padre como testigos presenciales que sin embargo lo negaron enfáticamente, brindando convincentes explicaciones. Tacha el análisis de los Jueces como insuficiente y

arbitrario en este punto al no dar cuenta de porqué una prueba de descargo que contradice de plano el relato del menor y de su padre al evidenciar la falta de coexistencia externa no es considerada.

Realiza las mismas consideraciones en relación al voto de la Dra. Trincheri..

Al referirse al análisis respecto de la Lic. S. rescata la existencia de un trauma y a pesar de las referencias de la profesional conjura que ello se refiere inevitablemente a un abuso sexual cuando no fue lo contestado por la testigo.

Destaca que al referirse a la expresión "pene en la garganta" no representaba una expresión a nivel sensaciones, corroborando la posición de la Defensa en cuanto a falta de trasmisión de lo relatado con lo vivido, no logrando desvirtuar la sentenciante apela nuevamente en su voto a la evidencia física.

Dice que la Juez introduce una cuestión novedosa al analizar la situación de los menores A. y V. al decir que pudieron quedar comprendidos en el primer párrafo del 119 del CP y no en el tercero, sin atender los testimonios de R., la Lic. F. y la carencia de secuelas psicológicas. También quita valor al testimonio de quienes compartían el ambiente social y escolar con el argumento que ellos no pueden dar cuenta de lo que sucede puertas adentro, cuando ello resulta falso en base a los testimonios ya apuntados.

Afirma que similar temperamento adopta el Juez Orlando al relativizar la prueba que evidencia la falta de coherencia interna y externa en el relato del menor achacando a la Defensa segmentar la declaración cuando la experiencia indica otra cosa, fundamentando la coherencia externa a la luz de las coincidencias del relato del menor, su padre y la pareja de este lo que dice convalidan lo afirmado por la Licenciada P. en cuanto a lo organizado del relato, la inducción y sugestión, etc.

Encuentra contradicciones, conforme se desliza del voto del Juez, entre el padre y su pareja en relación a la reacción del menor posterior al develamiento; realiza similares consideraciones a las realizadas por la Dra. P. en relación a las otras personas ajenas al proceso y algunas que fueron indicadas como testigos, pero lo negaron.

En relación a los menores V. -hijo de B.- y A.-hijo de L. R., que fueron incluidos en el relato como víctimas de abuso se corroboró que no tenían síntomas de ASI, no obstante ello la Juez P. lo minimiza, obviando que tampoco se encontraron secuelas psicológica en el caso del primero y que resultó categórico el testimonio la su madre del segundo -Sra. R.- al negar los hechos. Marca contradicción en el voto al afirmar que no fue demostrado, para luego decir que ello no significa que haya existido.

Con cita de la testigo experta G. en relación a situaciones de abuso y que éstas son generadas por divorcios conflictivos, denuncia de abuso que provocan encapsulamiento, aislamiento en los niños más las coincidencias con Padilla, entiende que en el caso se da un contexto propicio para instrumentar una acusación falsa en base a un feroz embate económico (patrimonio y cuota alimentaria) y sentimental incrementado por el despecho, lo que luego explica resulta coincidente con los signos inespecíficos que graficara la Licenciada P..

Argumenta además que los signos de encapsulamiento y aislamiento -según G.- no parecen cumplirse en el caso en cuanto en el ámbito educativo de la escuela N° X de Pirámides nadie percibió alarma de abuso alguno. Así contradicen las pautas inespecíficas de abuso los testimonios de P., A., O., Q., A., el Dr. Z., recordando éste último con A. que en otras épocas el menor no quería ir con su padre lo que acredita la facilidad de inducción que sufría.

A continuación, se refirió al WhatsApp que el menor dijo haber recibido y borrado por aparte de su madre por el que le decía que no diga nada, en instancias de compartir una cena en el restaurante “G.” de Puerto Pirámides el 25 de noviembre de 2016, junto a su padre, pareja, abuela paterna y primo; lo que motivó la Pericia Informática 17/17 en la que no se encontró el mensaje

borrado, que de esa si bien no resulta determinante señala si es un fuerte indicio a favor que el mensaje nunca existió.

Agrega que esta pericia arroja también que el menor tenia constante actividad de consulta a páginas relacionadas a películas de terror lo cual concluye podría dar una explicación posible a las pesadillas -signos inespecíficos de abuso.

Luego se refiere a la pericia médica y la falta de coincidencia de los profesionales (G. y G.) en el lugar de los borramientos en el ano del niño. La Dra. G. lo ubica entre hora 10 y 2 mientras que el Dr. G. coincide entre hora 10 y 12 pero no lo advierte en hora 12 y 2; y nuevamente G. los ubica en hora 4 y 8 y el forense no los advierte en hora 4 y 5 ni 6 y 8, ambos confirmar la existencia de esos.

Sobre el particular refiere que se realizó sin intervención de las personas imputadas ni se permitió la posibilidad de control del acto, negándosele a esa parte la reedición, por tratarse de un acto reproducible, con el argumento de la re-victimización, extremo del que no ocurrió en lo pertinente a la reproducción de las declaraciones en cámara Gessel y psicodiagnósticos con efectos más perniciosos.

Refiere que existió una controversia en cuanto a la causa del borramiento de pliegues en donde la pediatra Dra. A. sostuvo que éstos no son una secuela

específica de ASI y que ello puede tener origen en otras situaciones y que sí era de suma importancia, coincidiendo con el Dr. M. por ejemplo, las enfermedades de transmisión sexual. Agregó la facultativa que actuó paralelamente a los hechos denunciados y no detectó ninguna situación que delatara abuso.

Asimismo, agrega el testimonio de N. G., Jefe de enfermería del Hospital de Pirámides que explicó haber intervenido en una situación de estreñimiento que genera un bolo fecal y la que utilización de mecanismos de evacuación podrían llegar a tener incidencia en el borramiento de pliegues.

Indica que existieron hipótesis no consideradas apoyadas en lo declarado por B. D. C. respecto de su convencimiento que el abuso no existió, también, ha surgido de la prueba que el niño pernoctó con otros familiares y otros niños lo que abre un abanico de posibilidades respecto de la autoría, ello sin perder de vista las consideraciones realizadas en relación a M. por la testigo C. A., quien convivió con éste durante su infancia como pareja de su madre, y de N. A. G. su ex suegra.

Por último, se refiere a la calificación legal escogida por el Tribunal advirtiendo una deficiente fundamentación respecto de la descripción típica "gravemente ultrajante”, por lo cuál subsidiariamente realiza el planteo por poseer especial injerencia en la pena, que también cuestiona.

Por su parte la Querella en su escrito de contestación obrante a fs. 555/572 particulariza que el embate de la Defensa se dirige a cuestionar la valoración de la prueba por parte de los Jueces limitándose a realizar un análisis sesgado de esa, que no logra desbaratar el andamiaje lógico de la resolución atacada.

La impugnación cuestiona los razonamientos desarrollados por el Tribunal como también la valoración de testigos, peritos, la propia víctima, la pericia informática, tomando todos esos elementos en forma aislada dejando de lado los signos físicos de abuso crónico que quedaron expuestos por los médicos en el protocolo de ASI llevado, a cabo inmediatamente después de radicada la denuncia.

Señala que la impugnación hace referencia a que los signos físicos y psíquicos de B. no son específicos de ASI cuando conforme surge de la prueba producida estamos frente a la presencia de innumerables indicadores inespecíficos pero

compatibles con ASI y frente a un indicador específico indubitable como es la existencia de lesiones anales, conforme lo expuesto por especialistas experimentados en la materia.

Puntualiza que estas últimas, realizadas por el forense y la médica ginecóloga del Hospital resultaron concluyentes y que la inexistencia de enfermedades de

transmisión sexual poco pueden aportar pues son condición suficiente para acreditar un abuso, pero no son condición necesaria.

Al contestar la crítica sobre el médico pediatra Dr. M. alega que la Defensa pretende restar valor apoyándose en que el médico no trató a B. en el tiempo de perpetrados los hechos, lo que indica resulta parcialmente falso pues si tuvo contacto con B. en 2013.

Marca la solidez de su testimonio y su claridad al concluir, analizando la ficha de su paciente, su completa convicción de que habían existido episodios de abuso. Que fue concluyente en referir que B. había desarrollado perfectamente su control de esfínteres en tiempo adecuado y que frente al cuadro regresivo que presentaba en 2013 recomendó un tratamiento psicológico. Que en un primer momento el facultativo asoció los signos inespecíficos con el divorcio de los padres y la llegada de un hermanito, pero al conocer el diagnóstico de ASI de los forenses comprendió que toda la sintomatología encajaba perfectamente con el relato de B..

Sobre el análisis de los dichos de las terapeutas Lic. M. y C. entiende que la primera critica, al igual que la anterior, es porque no trataban a B. al tiempo de que fue abusado.

Explica que ambas dieron cuenta de los padecimientos del niño y cómo los abusos impactaron en él. En el caso de la M. es atacada por no haber advertido la presencia de abuso durante el tratamiento sin embargo la misma explicó en el Debate la forma y el proceso de la develacíón dando razones de cómo y que en algunos casos ello lleva tiempo.

Agrega que ésta advirtió la diferente actitud de cada uno de los padres frente a distintas situaciones dadas en la terapia, también que al enfrentar un caso de tal magnitud la llevó a recomendar, luego del develamiento, a una psicóloga especialista como la Licenciada C..

Sobre la Licenciada C. -especialista en Estrés Postraumático- indica que ella dio cuenta que B. poseía todos los indicadores que deben detectarse para quien ha transitado un gravísimo trauma, también cómo funciona la disociación, y que por ello hasta podría presentar dolencias mentales más graves y peligrosas, con la posibilidad de desarrollar el síndrome de personalidad múltiple.

Niega que las entrevistas terapéuticas puedan ser inadmisibles como prueba, agregando que la Defensa jamás cuestionó la admisión de éstas en calidad de testigos, y realizó un largo contraexamen de las mismas en el Debate.

Destaca que a pesar de las citas transcriptas por la Defensa resulta una falacia concluir que la información que surge en las sesiones ordinarias de un

tratamiento psicológico no puedan proveer elementos importantes para la determinación de la existencia de ASI.

Apunta que en el caso las develaciones de B. fueron espontáneas, corroboradas con elementos externos dentro de los que se encuentran M. y C., pero que el dato principal resulta la existencia de secuelas físicas gravísimas en el niño.

Indica que la Defensa busca poner en valor el testimonio de la Lic. P. cuando la misma fue apartada por la Juez interviniente, concluyendo que sus dichos fueron evaluados correctamente por los miembros del Tribunal de la sentencia.

Sobre la credibilidad del relato destaca que B. siempre lo mantuvo, salvo diferencias mínimas propias de la repetición de lo sucedido.

En cuanto a la queja de la Defensa de que B. habla sobre abusos a otros dos niños y que ellos no han podido ser comprobados, entiende correcto el argumento de la Juez Trincheri. en relación a que él ese nunca hizo referencia a que esos niños hubieran sido abusados de la manera en que queden secuelas físicas.

indica que tampoco merecen mayor referencia las supuestas diferencias en el ámbito temporal -edad de B.- pues esas manifestaciones en las que existen correcciones o imperfecciones le dan mayor credibilidad al relato. Destaca que B. tuvo precisión suficiente al relacionar los hechos con situaciones de su vida

personal que son completamente ciertas y lógicas como el inicio de los abusos con la llegada de M. a su casa, o su paso por el jardín de infantes.

Agrega que similar análisis merece la situación que expuso de que en algún momento le hizo comentarios al Director y que éste dio cuenta que B. le había hecho manifestaciones de distinta índole, sin mencionar abusos.

En relación a las otras personas mencionadas la Defensa no ha logrado acreditar que esas situaciones no hayan sucedido, a la vez que refiere que esa parte pretende deducir esto de testimonios aportados por diferentes personas con estrechísima relación con los imputados, ejemplifica con la testigo R. quien reconoció haber efectuado mensajes de odio hacia el querellante en las redes sociales.

Sobre que la Jueza P. se apartó de los dichos de la Lic. P. por el solo hecho de que se habría referido a situaciones ajenas al proceso, lo cierto es que poco o nada aportó en lo que tenía que ver con los hechos ventilados en la causa. Se refiere a que en la impugnación se repula novedosa y oficiosa que la Juez Trincheri. aluda a que la conducta de abuso sobre los otros niños -V. y A.

podrían haber sucedido sin acceso carnal, cuando dicha posición fue adoptada por esa Querella y no introducida por la Magistrada, de seguido realiza citas de los votos de la ésta.

También que la Defensa sostiene que la Juez Trincheri no le ha brindado suficiente valor a los testimonios de amigos de los imputados que dan cuenta lo buenas personas que eran, cuando ésta explica con toda lógica que ellos nada pueden aportar sobre lo que sucedía puertas adentro. Cita bibliografía especializada.

Con relación al voto del Juez Orlando dice que la Defensa pretende descalificarlo sosteniendo que realizó una defectuosa valoración de la credibilidad del relato de B., niega que ello fuera así y con cita de fragmentos del mismo señala como confrontó los dichos del niño con la demás prueba que demuestra la coherencia externa de su relato. Así se refirió en concreto a los dichos de Z., el Director de la Escuela, del que se comprobó que la charla a la que alude el niño existió y en los términos de sus expresiones -no le contó del abuso. -

Expresa que nuevamente la Defensa pretende desacreditar el relato en relación a los abusos que habrían sufridos los otros niños, por ejemplo, descalificando al Dr. G. cuando ello es erróneo pues éste explicó que su tarea fue en el contexto

de un examen físico. Seguidamente afirma que este facultativo resultó concluyente en su examen junto a G., que las lesiones eran producto de un abuso crónico, agregando la particular situación de que el niño no se resistió, como que estuviera acostumbrado a estas situaciones, entregado, disociado.

En relación a que los judicantes no valoraron en la sentencia el supuesto embate económico, planificado y motivado en el despecho por parte del padre contesta que tanto el querellante como su pareja no obtuvieron ningún beneficio de esta situación y resultaron fuertemente perjudicados, a la vez que comenta los planes de éstos que quedaron truncados y la devastación económica que sufrieron.

Se refiere a la supuesta idea de construcción del relato implantado por el padre y dice no tener lógica a la vez que realiza señalamientos en relación a la actitud, responsabilidad que éste demostró. Tampoco que la pareja (M.-B.) no conocían a las demás personas nombradas por B. y que la Fiscalía decidió no investigar, por lo que se pregunta qué beneficio o interés podrían tener de ellos.

Sobre el cuestionamiento del mensaje recibido y el peritaje del celular se apoya en el testimonio de R., para no descartar que ese haya existido. En relación a las páginas webs con contenidos de películas de terror que según la Defensa pudieran explicar las pesadillas, dice pueden desecharse por carecer de rigor científico tal afirmación agregando los episodios de falta de aire, y porque no

se trataban de visitas sino de suscripción a un canal de YouTube y se determinó que todos los mensajes se encontraban no leídos.

Sobre la imposibilidad de realizar nuevamente el examen proctológico del niño por entenderlo acto reproducible, dice no caber disquisiciones sobre las consecuencias de tal situación sobre el menor conforme la doctrina y especialistas. A la vez resalta que esa parte tuvo la posibilidad de reproducir el peritaje a través de las fotografías -pericia de C.- el cual no pudo incorporarse por la forma en que había sido requerido, pero luego de admitido su testimonio fue desistido por la Defensa.

Hace referencia a las controversias entre los testimonios de la pediatra Dra. A. y el enfermero N. G. exponiendo que en el protocolo de ASI intervinieron profesionales de larguísima experiencia, mientras que en el caso de

A. resulta ser una pediatra amiga de la imputada que nunca realizó un examen genital y reconoció inexperiencia en ASI. En cuanto al enfermero que sostuvo que las lesiones podrían ser por un estreñimiento producto de un bolo fecal dice carece de rigor científico además de obviarse que todos los testigos hablaban de deposiciones blandas.

Alude que la Defensa al referirse a un aleccionamiento por parte del padre y su pareja para que el niño sindique a los acusados como autores de graves abusos

pretende traer sin nombrar el Síndrome de Alienación Parenteral (SAP) el que dice estar descartado y descalificado nombrando Universidades y Asociaciones de psiquiatría que así lo afirman.

Finalmente, como corolario entiende que la impugnación presentada no posee entidad ni fundamentos sólidos para rebatir los fundamentos que llevan a la conclusión que con la prueba producido se ha acreditado la materialidad y la autoría de B. de C. y J. M. realizando una síntesis detallada de los elementos que la acreditan.

Llevada a cabo la audiencia -art. 385 del CPP- el Dr. G. ratificó su escrito y realizó un detalle siguiendo los mismos lineamientos de ese, entendiendo infundada la calificante por parte de los Magistrados y solicitando en forma subsidiaria una nueva determinación de la pena -reenvío, mientras la Querella hizo lo propio realizando una síntesis del contenido de su libelo.

La representante de la Asesoría Civil, Dra. A. Malvichini, solicitó se abstengan de seguir exponiendo al menor, todo lo que quedó registrado en el audio y Acta respectiva.

La base fáctica traída por la Querella es la siguiente: “B. D. C. y J. M., con conocimiento y voluntad, a partir del año 2011 y cuando B. M. contaba con cinco años de edad, realizaron tocamientos en los genitales del niño con claro

contenido sexual, hechos que se extendieron hasta fines del año 2015. B. D. C. concretaba el tocamiento de los genitales de su hijo B. cuando bañaba al niño. También obligaba al niño a que le tocara los senos, en ambos casos con el deliberado propósito de satisfacer su deseo sexual. Aprovechando la convivencia que compartían desde 2011, J. M. masturbaba al niño, lo obligaba a masturbarlo a él cuando B. era encerrado en el baño por su madre, quien lo hacía con conocimiento de lo que allí ocurría y con el propósito de facilitar que M. abusara de su propio hijo. También M. tocaba sus genitales y lo masturbaba cuando B. se encontraba en su cama por la mañana, especialmente los días sábado. En el mismo período y aprovechando idénticas circunstancias J. M. obligó a B. M. a que le practicara sexo oral y lo accedió carnalmente por vía anal en numerosas ocasiones. Los hechos perpetrados por M. eran conocidos, consentidos y facilitados por B. DE C.. Ella procuraba a M. el acceso a su hijo, del modo y en el lugar en el que su concubino pudiera concretar los abusos. Estos hechos tuvieron lugar en la casa donde habitaban D. C., M. y B. M., en calle Hermanos Cugura s/n, casi intersección con Avenida Las Ballenas de Puerto Pirámides, especialmente en el baño próximo a los dormitorios y en los dormitorios de la casa. B. D. C. y J. M. amenazaban al niño para que no contara nada de lo que sucedía en la casa, haciéndole saber que de lo contrario matarían a su padre G. M.. ”

Tras deliberar el Sr. Presidente puso a votación las cuestiones en el orden y conforme lo prescribe el artículo 329 del Código Procesal Penal (Ley XV N° 9, antes N° 5.478).

El Juez Leonardo Marcelo PITCOVSKY dijo: la presente Carpeta llega a esta Cámara Penal, por recurso interpuesto por el Sr. Defensor Dr. F. G., contra la sentencia que condena a B. M. D. C. a la pena de Dieciséis años de prisión, en orden a los delitos de Abuso sexual gravemente ultrajante, agravado por el vínculo, en carácter de autora (Arts. 45 y 119 2do. párrafo y 4to. párrafo letra b del CP), en concurso real con el delito de Abuso sexual gravemente ultrajante agravado por la situación de convivencia, en grado de partícipe primario (Arts. 45, 55 y 119 2do. y 4to. párrafos, letra f del CP), en concurso real con el delito de Abuso sexual con acceso camal agravado por la situación de convivencia en grado de partícipe primario (Arts. 45, 55 y 119 3er. y 4to. párrafo letra f del CP), y a A. J. M., por el delito de Abuso sexual gravemente ultrajante agravado por la situación de convivencia, en carácter autor (Arts. 45 y 119 2do. y 4to. párrafos, letra f del CP), en concurso real con el delito de Abuso sexual con acceso camal agravado por la situación de convivencia en calidad de autor (Arts. 45, 55 y 119 3er. y 4to. párrafo letra f del CP), todos en la modalidad del delito continuado, a la pena de C. años de prisión. Los motivos que dieran origen a la queja contra el decisorio se encuentran detallados al principio, al igual que la

respuesta que proporcionaran los Letrados A. P. G., F. R. y A. A. que representan al Querellante Sr. G. M., por lo que en honor a la brevedad a ellos me remito.

La Sra. Asesora de Familia e Incapaces enunció al final de la audiencia que el menor se encuentra bajo tratamiento, contenido por su padre, solicitando que las Partes y /o aquellos que tengan noticia de lo ocurrido en el presente proceso prescindan de dar a conocer a los medios la identidad y todo dato que surja de la causa que perjudique al menor, en resguardo de su intimidad. Citó al efecto la CIDN y leyes reglamentarias.

Conforme lo prevé el rito en el control integral que se debe efectuar de la sentencia de condena, normativa adoptada a partir del fallo “Casal” de la Corte Nacional, se ha de evaluar el decisorio analizando la totalidad de la prueba, tal como lo propone el Sr. Defensor, con acuerdo de ello de la Parte acusadora, a fin de establecer si la materialidad delictiva y la autoría en cabeza de los traídos a juicio se encuentran suficientemente acreditadas, por cuanto, y como suele ocurrir en esta clase de delitos, por sus particularidades de ocultamiento y por su traumática develación, la marcha del proceso también resulta de dificultosa construcción.

Sin embargo y pese a que el caso asomaba complejo conforme los indicadores antes expresados, atendiendo la magnitud y claridad de la denuncia, y las lesiones físicas constatadas en el menor damnificado, examen corporal llevado a cabo por expertos en la materia, de vasta trayectoria profesional, surge a mi juicio, desde el terreno de la investigación penal, que no resultaba ser una cuestión de dificultosa resolución en la toma de una decisión, tanto desde un análisis crítico, racionalmente expresado de lo acaecido, ya desde la aplicación de la lógica y la experiencia en casos similares, tal como ha quedado sentado en la sentencia bajo examen.

Es decir, se contaba con los términos de la denuncia en sede penal y a continuación, a solicitud de la Fiscalía, con el examen físico de dos médicos, que describieron hechos -varios por su cronicidad- de inconfundibles características de abuso sexual con acceso carnal.

Del Informe N° 34/2016 CMFPM suscripto por el Dr. H. R. G., quien junto a la Dra. N. G. llevó adelante el examen de B. M. en el Hospital Zubzonal de Puerto Madryn el 26/11/16, se lee: . El ano, se observa dilatado espontáneamente, con borramiento de pliegues a hora 2 y 10 y a hora 5 y 7, esfínter atónico y que ante discreta maniobra de Valsalva, presento incontinencia fecal, como se ve claramente en la fotografía. Conclusiones: Hay presencia de lesiones

compatibles con penetración por vía anal, de tipo crónico con lesión esfinteriana evidente tanto anatómica como funcional. ” En su declaración expresó: “el ano presentaba signos de dilatación, borramiento de pliegues, era un ano atónico de aproximadamente 1,2 cm o 1,5 que se abría espontáneamente al examen. Cuando uno aparta los glúteos en una persona no penetrada, no se abre el orificio a diferencia de una que sí, salvo una malformación genética. Este era un ano dilatado en forma importante... Se lo invita al nene que era muy pasivo, porque habitualmente el niño tiene pudor o nerviosismo., que no tenía Parasitosis... y la celiaquía es un déficit en la absorción del gluten, que lo que produce es exceso de deposiciones, diarrea muy blanca... que no tienen entidad para lesionar un ano... ”.

Su colega, la Dra. N. G. en su declaración dijo: “...el número no le puedo decir pero pocas penetraciones pueden provocar pocas lesiones, pero cuando es crónico ya hay ausencia de pliegues en forma muy importante.. acá había ausencia de pliegues ... en la zona de arriba y de abajo la perdida de la anatomía era notoria... no hay ninguna enfermedad que provoque ausencia de pliegues”

También la médica especialista en ginecología, explicó el por qué descartaba la celíaquía y la parasitosis, esto último se condice con el Certificado suscripto por el Dr. A. M. -Pedriatra- de fecha 27/06/17, donde se aprecia y se transcribe lo

siguiente: “Dejo constancia que B. M. DNI X tiene estudios normales, los cuales descartan: 1) enfermedad Celiaca y 2) parasitosis intestinal. ” Consideraciones similares se escuchan en su declaración de los audios del Debate.

En este punto considero oportuno señalar que los Jueces dan suficientes y correctas explicaciones de porqué descartan el testimonio de la Dra. A. y del enfermero G. de Pirámides en relación a las lesiones que el niño presentaba por bolos fecales según indicara el segundo de los nombrados- y que no podían ser la causa del borramiento de pliegues y dilatación del ano, cuestión que comparto, más allá de la petición de la Defensa, pues correctamente fue rechazada por el Tribunal de juicio, al no tener ningún rigor científico comprobable ambas posiciones, máxime que la Doctora ha dicho que no le revisó el ano, y que G., violando los protocolos que reglamentan el control de los pacientes en los hospitales o salas de primeros auxilios, no dejó sentado nada por escrito de la presencia del menor, su acompañante, de su supuesta patología y de su propio accionar como enfermero.

No procede tampoco la queja del Sr. Defensor respecto a que no se le permitiera en anterior etapa procesal llevar a cabo una nueva pericia física en el menor. Este asunto ya fue tratado por la jueza Eismendi, quien evaluada la solicitud,

bien procedió al rechazo, dado que la experticia por la urgencia del caso, fue practicada en los términos del art. 280 del CPP destacándose a su vez que esta cuestión tampoco fue motivo de queja en el debate posterior.

Acreditada entonces la materialidad en los abusos sexuales con acceso camal, corresponde evaluar si los restantes hechos de abuso sexual gravemente ultrajantes por su modo comisivo se encuentran probados.

B. M. pone en conocimiento en sus primeras develaciones a la Sra. P. B., y luego a su padre, G. M., lo que había sufrido, cuestión que como ya dijera fue corroborado inmediatamente por la pericia médica practicada por los Dres. G. y G..

G. A. M., luego de relatar cómo fue la vida de pareja con la Sra. D. C., y los conflictos que se suscitaron con posterioridad a su separación, donde se establece un régimen en el cual el niño B. pasaba días con él y otros días en la casa materna, comienza a percibir que se orinaba en la cama, que tenía pesadillas y que al despertarse en varias oportunidades vomitaba, situación que lo lleva a una consulta con el Dr. M., quien había sido el pediatra de su hijo.

Claramente se aprecia que hasta ese momento el padre ignoraba cualquier circunstancia relacionada a un abuso sexual, pues B. aún no lo había develado. Es en este escenario, que el pediatra le aconseja consultar a profesionales de la

psicología especializados en infantes. Empero, el niño continuaba con dicha problemática, sintomatología que lo llevó a consultar a un neumonólogo, pues también a veces sentía que le faltaba el aire. Es así que ya en marzo del año 2016, por recomendación del Juzgado de Familia local, toma intervención la Licenciada M. M., quien comienza un tratamiento con B..

Hasta aquí, vale destacar, tal como bien lo han expresado los Magistrados del debate, nada indicaba que el menor había sido víctima de ataques sexuales.

Finalmente, G. M. narró cómo se produce el develamiento de B. de lo que le sucedía.

Así lo destacan los Jueces en su sentencia, cuando analizan en forma pormenorizada las circunstancias que antecedieron al primer control de los médicos en el Hospital local, conforme protocolo de actuación en casos de sospecha de ASI. Ante la Psicóloga del Ministerio Público Fiscal, Lic. M. P., quien primero determinó mediante una evaluación que el niño podía prestar declaración, que se trataba de un niño con personalidad sana, con buenos recursos y discurso claro, con deseos de dar a conocer una denuncia, depuso sobre situaciones de abuso con diferentes personas (madre, padrastro y 28 personas más), mostrando enojo con su mamá por los maltratos y castigos sin motivo.

La Perito -en relación a las otras personas mencionadas- consideró el relato estereotipado, repetitivo y estructurado, agregando que el niño no pudo subjetivar nada, no observando tampoco ninguna manifestación verbal o gestual que la convenciera de que había sido abusado, por lo que en definitiva lo reputó increíble. Estimó además que no estaba disociado, no hallando angustia en su relato, pero sí enojo contra su madre y J. por los maltratos que recibía. También observó que el menor había desarrollado un método de aprendizaje, pues tenía miedo de olvidarse de algo y de alguna manera estableció una similitud con el relato de su padre y de su pareja, además de señalar que el niño estaba muy metido en la conflictiva parenteral.

Este fue otro motivo de agravio de la Defensa, en cuanto a la arbitrariedad en la valoración de esta prueba por parte del Tribunal de juicio, pues entendió que la Lic. P. no fue valorada con el peso desincriminante de sus afirmaciones al tratarse de una especialista en diagnóstico y no una terapeuta del menor.

Vale destacar que la Jueza Marcela P. respecto a la declaración de la Lic. M. P. expresó: He de apartarme de este dictamen en orden a las siguientes consideraciones: la profesional se explayó sobre dichos del niño respecto de personas ajenas al hecho imputado (abuso por parte de 28 personas) y al enojo del menor con respecto al maltrato de la madre y J.. Pero no lo hizo sobre los

sucesos que nos convocan, el abuso sexual por parte de M. y D. C.. De hecho solo lo trató a preguntas de la Querella y al no poder precisar debió acudir a la lectura de su informe, párrafo que por cierto no resultaba ni repetitivo, ni estereotipado, ni estructurado, como luego admitió.

La perito no encontró alteraciones graves, minimizó las alteraciones psicosomáticas que presentaba, consideró que el niño tenía recursos para hacer frente a un conflicto que asoció a la problemática parental, aunque admitió que tenía miedo a los imputados y creía en las amenazas que estaban vinculadas a los abusos. Ello no solo resulta contradictorio en sus propias conclusiones, sino también con la restante evidencia que ha dado cuenta de la grave afectación psicológica que presenta, que han advertido las otras peritos, además de las terapeutas del niño. Su valoración se da de bruces además con la evidencia física que demuestra signos de abuso sexual por penetración anal y la presencia de un trauma en el niño, lo que definitivamente lo invalida. ”

Junto a ella actuó la Licenciada S. -perito de parte de la Defensa- en el primer informe ello en base a la Cámara Gessel y luego en la segunda junto a la Lic. S..

Respecto de la Psicóloga propuesta por la Defensa, del voto de la Dra. Trincheri. se puede leer: “Si bien hasta ahora del testimonio de la Lic. S. surgen algunas

inconsistencias, estas se evidencian aún más al ser interrogada por el Querellante, llevando al Juzgador a encontrar la misma lógica difusa que utiliza su colega la Lic. P., por lo que su dictamen termina sin fuerza convictiva. Así es como ante preguntas específicas, reconoce que en el segundo informe percibió la existencia de un trauma de edad temprana en B., se le pregunta si le parece que la penetración anal crónica en un niño de siete u ocho años, causa un trauma, responde "que sí, pero que, al referirse a trauma de edad temprana, alude a una edad muy inferior Se le pregunta si una agresión sexual que deja señales de cronicidad es un episodio fuerte en un niño o es un episodio insignificante, responde: "tendría que ser un episodio fuerte ", a lo que el Querellante, replica ¿ "Podría no serlo, podría no ser significativo en la vida de un niño penetraciones anales cuando es un varón?.- Luego de titubear, la Lic. Responde "no, no puede ser insignificante ". -

En relación a la expresión de B. en la segunda Cámara Gesell cuando dice que "sentía el pene en la garganta ", se le pregunta si no le parece que es una expresión vivencial, ella responde que "El habla de muchas veces de pene en la boca, y dijo puso su pene en mi garganta, que eso no es una expresión a nivel de sensaciones. "

La Licenciada S. sostiene que el relato del niño obedece a estar imbuido de las disputas familiares, también opina que sus síntomas físicos son consecuencia de tales desavenencias y no encuentra signos de ASI específicos.-

Abunda decir que la Licenciada S., además de contradecir sus propias afirmaciones, sus conclusiones colisionan con los otros testimonios de las profesionales intervinientes, el examen médico -que da cuenta del ASI crónicoy las normas de la experiencia, la lógica y el sentido común, por lo que el testimonio de la Lic. S. no incita con razones a tener por ciertas sus conclusiones. ”

Encuentro las conclusiones de las Juezas debidamente fundadas, las que comparto plenamente, en tanto el apartamiento de las conclusiones de las Psicólogas P. y S. no resultan de modo alguno arbitrario. En primer lugar, porque son los jueces quienes, frente a la libertad probatoria que se otorga a las Partes, los que poseen la facultad de elegir qué elementos poseen relevancia frente a otros, siempre que se den razones suficientes en sus votos. Y en el presente con precisión lo hicieron.

Sobre el particular, cabe la siguiente cita de la jurisprudencia nacional: “Que por otra parte, se debe señalar que el tribunal de juicio es quien determina el grado de eficacia convictiva de la prueba, incluso la pericial, todo ello en le

marco de las facultades que le son propias..., pues aun cuando alguien ha considerado conveniente que el dictamen tenga fuerza obligatoria para el juez... se coincide en que la opinión del perito no obliga al magistrado, quien es libre de aceptar o rechazar total o parcialmente el dictamen, o parcialmente el dictamen. Pero para hacerlo debe fundamentar su aceptación o rechazo, siendo la pericia sólo un medio de prueba, sus conclusiones no serán obligatorias para el juez" Causa "L.J.C.A s/homicídio simple, Sup. Trib. La Pampa, 2/12/02.

En relación al informe y testimonio de la Lic. P., declaración cardinal que toma el Sr. Defensor para descartan los abusos sexuales, o al menos que fueron producidos por sus defendidos, donde se señala que el relato del menor resultaba ser increíble, baste en primer lugar la mención de la pericia practicada por los Dres. G. y G. para determinar lo contrario. Sumado a lo dicho, como bien lo expresaran los jueces del debate consta lo expresado por las distintas Psicólogas tratantes -Lic. M., Lic. C., Lic. F. y Lic. C. F.,- testimonios a los que luego me referiré, más los propios relatos del menor víctima en ambas Cámaras Gessell, adunado a lo declarado por el padre y la pareja de éste, Sra. B., prueba esta, directa e indiciaría que da pleno crédito, no sólo a que los abusos sexuales con acceso carnal y gravemente ultrajantes sucedieron en perjuicio de B. M., sino también que sus autores materiales fueron su madre y su pareja J. M..

Párrafo aparte merece la intervención de la Lic. P. en la dirección del interrogatorio de la Cámara Gessell y en su posterior informe. Es posible que por la escasa experiencia que tenía en la temática al tiempo de practicarse la Cámara Gessell en el ámbito del Ministerio Fiscal, haya omitido observar y atender los alcances, entre otros, del Artículo 3 de la Convención Internacional de los Derechos el Niño, donde se establece que el principio del interés superior del mismo debe ser una consideración primordial en todas las medidas que les conciernen y que tomen las instituciones públicas —o privadas-, entre ellos, los tribunales, como reza el propio artículo, y dentro de este ámbito,

particularmente los estamentos de la judicatora, fiscalía, defensa y sus auxiliares profesionales, pues, cuando la Convención refiere a todas las medidas, sugiere sin dudas, que cualquier persona (más si se trata de un funcionario público) que actúa en un asunto que tenga que ver con un niño o niña, que se presenta como víctima de abusos sexuales, debe tener especial cuidado y agudizar su atención sobremanera en pos del resguardo -en su interrogatorio- de su interés superior y dirigir el acto en consecuencia.

Ya tenía noticia la Profesional de la existencia, más allá que desconocía el contenido según refirió, de una pericia medica que indicaba que el menor había sido abusado vía anal. Sin embargo, sin evaluar correctamente esta particular situación, avanzó en el interrogatorio demandando respuestas del niño

pretendiendo virar la atención del asunto principal, sin lograr a mi juicio conexión ni contención, y sin puntualizar en demasía -quizá por eso el resultado de sus conclusiones-, en la denuncia que estaba trayendo a escena el menor, esto es, haber sido abusado sexualmente por su madre y su pareja J. M..

La cláusula tercera a que antes hiciera referencia de la CIDN debe ser atendida, sino quedará en desuso. Su aplicación dependerá de la capacidad e idoneidad de quien lleve adelante las prácticas donde se encuentren en juego derechos esenciales de los menores en riesgo, como una función esencial en relación a la protección de sus derechos humanos primarios para el desarrollo armonioso de su personalidad.

Propongo a mis pares dar debida intervención de esta cuestión al Ministerio Público Fiscal, a los fines correspondientes, asunto que en lo demás, aprecio, debió tomar cartas el propio Tribunal de juicio, atendiendo sus conclusiones al resolver el caso.

En cuanto a lo depuesto por la Lic. S., perito propuesta por la Defensa, la misma no ha podido justificar sus conclusiones, por carecer de solidez suficiente, tanto por su contenido, tanto que al ser confrontada con los exámenes médicos y los dictámenes de sus colegas, dan por tierra con sus contradictorias estimaciones

sobre el relato del menor y la clara presencia de ASI, tal como lo denotan los votos de los jueces.

Con vastísima experiencia en el tratamiento de casos de abuso sexual infantil en el ámbito forense, la Lic. E. S. tuvo la custodia del proceso de la segunda Cámara Gessell. Se aprecia desde su profesionalidad, que la misma se practicó de manera armoniosa y correcta. Así quedó reflejado, pese a las críticas que trae la Defensa de un supuesto direccionamiento en el interrogatorio, o acaso practicado con preguntas inductivas, asunto que de ninguna manera ocurrió. Por el contrario, se observa del video, tomado por más de dos horas, una afinada manera de llevar a cabo el cuestionario, dando lugar a la espontaneidad del relato del menor, pese al trance que le tocaba pasar al revivir los hechos de abusos padecidos por su propia madre y su pareja.

De esta declaración de B. M., corroborativa de la primer declaración ante la Lic. M. P., da detalles de cómo era abusado sexualmente, los sitios donde ocurría dentro de la casa de su madre, y por quienes era abusado, esto es, por su propia madre y su pareja J. M..

Los puntuales hechos fueron redactados por los jueces, tomados de los relatos del menor en ambas declaraciones. Allí se destaca que la madre ingresaba al baño cuando el menor se bañaba, pidiéndole que le golpeara sus tetas,

agregando que en otras oportunidades también ingresaba J. M. y le tiraba de su pene, pidiéndole bajo amenazas que también haga lo propio con el pene de él, quien en otras ocasiones se lo introducía en la boca y en su ano. La pormenorizada descripción de los sucesos en el transcurso del tiempo, han sido descritos por los jueces en su sentencia, los que obran al principio de esta como reproche y como objeto del proceso en la persecución penal contra los imputados, motivo de condena.

Amerita en consecuencia como antes anunciara, hacer referenda a los testimonios de las restantes psicólogas tratantes del menor, quienes, como antes referencíara, dan por tierra con las conclusiones de las Peritos P. y S., pero sobre todo, con las expresiones exculpantes de los imputados que niegan la comisión de los abusos sexuales que se les imputaron.

En su declaración la Lic. M. N. M., psicóloga especialista en Clínica de niños que comenzó a atenderlo en marzo del año 2016, explicó cómo toma intervención y que lo hizo a requerimiento del Juzgado de Familia. Subrayó las manifestaciones del niño en relación a maltratos en la casa de su madre, los síntomas que tenía cuando hablaba de su progenitora y J. (dolores de panza, pedía para ir al baño, tenía vómitos y diarrea) y cómo fue dándose el develamiento de las situaciones de abuso que sufría. Sobre esto último dijo,

respecto a los motivos de por qué no le gustaba estar en la casa materna: " que tengan relaciones sexuales adelante mío, estar desnudos adelante mío, que se peleen siempre, que hablen mal de alguien adelante mío, que me peguen, que le peguen a mis hermanos, que me griten que no me dejen ver a mis parientes paternos, obligarme a hacer cosas ...que les tenga que tocar sus partes íntimas, que duerman en la cama desnudos, que me toquen mis partes íntimas, que se hagan los buenos y en casa me maltraten, .. y me amenazaban para que no lo cuente. ”

Por otro lado la Líc. C. F. del ETI, declaró que fue convocada por el Juzgado de Familia. Se expresó sobre la vergüenza y la angustia que el niño sentía, específicamente trasladó al debate lo siguiente según le relatara el menor: “que desde que sus papas se separaron vivió algunas situaciones tanto con la madre como con la pareja de la madre de abuso sexual y de maltrato ... que la madre lo invitaba a participar de la situación donde tenía que tocarle las tetas, ...quien se sentaba en un banquito para quedar a su altura, y que cuando no quería le pegaban .. que esto que pasaba con la madre y con la pareja de ella ... que el señor le tocaba el pito o que lo obligaban a tocarle el pito .. que pasaba en el baño .. que la madre una vez entro y lo vio, pero que no tomo una actitud de resguardo hacia él.”

El Informe complementario de fecha 06/11/17 suscripto por la Lic. C. C. F. de la pericia psicodianóstica realizada en sede del Cuerpo Médico Forense junto a la Lic. S. y S., luego de explicar las técnicas utilizadas, expresó del menor que: "Se observan claros y contundentes indicadores de Abuso Sexual Infantil, se advierten secuelas psicológicas compatibles con abuso sexual. No presenta fabulación psicótica ni distorsión de la realidad. El relato es creíble, porque realiza un relato con secuencias lógicas, coherencia, lenguaje acorde a su edad y capacidad de simbolización dentro de parámetros normales para su edad. Se observa la presencia de angustia bloqueada e inhibida siendo ello una consecuencia de la defensa. A pesar de observar características defensivas antes mencionadas, la presencia de estas defensas no desacredita el relato del niño, por el contrario, remarca el hecho de que su aparato psíquico en construcción se encuentra amenazado por la irrupción de angustia y secuelas de trauma psíquico. Es muy importante que el niño realice tratamiento psicoterapéutico con un profesional especializado en trauma ". En su declaración agregó:

"Coincidencias entre el relato y técnicas gráficas ... cuando él relata cómo lo obligaban y le ponían el pene en la boca., él lo dijo varias veces ... dibuja solo la cara, el cuerpo disociado, no lo puede dibujar y la boca marcada ... símbolos fálicos y agresivos y los ojos muy marcados con características paranoides.. que

tiene que ver con estado de alerta que tiene el niño frente a algo que pueda ocurrir. ”

Además declaró en Debate la Lic. C. N. C., especialista en psicotrauma, expresando que comenzó a atender a B. en agosto del 2017 por recomendación de la Lic. M., dijo: “... Cuando lo veo a B. x primera vez tenía un nivel de sufrimiento psíquico altísimo .. era un niño que tenia encopresis, eneuresis, tenía pesadillas, vómitos, dolor de estómago, tenía dificultades para realizar actividades cotidianas, un estado de hipervigilancia...mi trabajo comienza con psico educación explicándole por qué tiene esos síntomas ... de donde vienen estos situaciones tiene consecuencias a nivel biológico, su cerebro es modificado, las reacciones que tiene su cerebro ante las situaciones cambia y no es una cuestión voluntaria, es más orgánica ... B. tenia ciertas respuesta automáticas que él no podía comprender y eso lo frustraba mucho, por ejemplo hacerse pis o caca y congelarse ante una situación de miedo."1

Luego de analizar y evaluar el material probatorio, la Jueza P. sobre este tópico expresó: “De todo lo narrado hasta aquí resulta la existencia de ciertas manifestaciones somáticas advertidas por el padre de B. y su pareja, que fueron motivo de consulta con su pediatra, pero también observados algunos de ellos por su terapeuta M., durante las sesiones, más precisamente cuando el niño

hablaba de su madre y J.. Estos indicadores se despliegan ante la imposibilidad de poner en palabras el dolor, es el cuerpo del niño el que expresa su sufrimiento. Así la hipervigilancia observada por los operadores y las pesadillas que demuestran su estado de alerta por el temor de que la agresión vuelva a suceder. ”

También resulta relevante la presencia del mecanismo de defensa de la disociación, del que dieron cuenta las Lic. C., C. y el Dr. G., por el que toma distancia como si nada hubiera pasado para poder soportar lo vivido.

Tengo en cuenta el diagnóstico de psicotrauma, que afirmaran ambas expertas, que conforme al DSM-Vse da ante la exposición a la muerte, lesión grave o violencia sexual, ya sea en forma real o amenaza, como experiencia directa del suceso o presencia directa del evento ocurrido a otro. Ello destaca la magnitud del daño y cuales eventos podrán causarlo, entre ellos la violencia sexual”, finalizó.

Cabe resaltar que el menor desde el momento de realizar el develamiento sindica a los imputados, ello surge de la denuncia y de las testimoniales en el Debate de G. M. y de P. B.. El propio B., como ya describiera, al prestar declaración en dos oportunidades sindica a su madre B. D. C. y a su pareja J. M. como las personas que cometían los abusos.

Este punto fue correctamente evaluado por los sentenciantes, pues siempre el niño aludió al hogar materno y sindicó a su madre y a M. con detalles exhaustivos de las situaciones, las somatizaciones que aparecían cuando hablaba de éstos y la validación de que no se trataba de un relato co- construido.

Sin dudas se ha demostrado que existía conflictos familiares, pero sin hesitación también se ha confirmado que el menor B. M. fue abusado, y además, que no ha sido un discurso implantado o co-construído. Así lo refiere afinadamente la Dra. P.. . .Resulta prístino de su relato que sindica sin dudas a ambos encartados, la huella de su cuerpo, sus somatizaciones cuando se aludía al hogar materno, su trauma, la forma en que develó los hechos, y el miedo evidenciado hacia la madre y M.. Todo ello da por tierra con la hipótesis de un relato coconstruido. Como afirman sus terapeutas, un niño puede ser influenciado por el discurso parental, lo que no puede es fabricar toda la sintomatología...

Coincido plenamente con esta afirmación, pues luego de escuchar ambas Cámaras Gesell se advierte, tanto por su extensión, por su espontaneidad, y por la conducta que el menor adopta ante quien es escuchado, que de ninguna manera puede repetir memorizando lo que un tercero le haya indicado. Esta aseveración resiste el embate que trae el Sr. Defensor, en pos de establecer que

el relato del menor fue blindado previamente para inculpar a su madre y padrastro por conflictos con su padre.

En relación a las manifestaciones de los testigos, particularmente de quienes conocían al menor desde el ámbito educativo, se observa que los mismos hacen referencia a puntuales buenas conductas producidas en ese entorno, pero claramente sin trascendencia en el aspecto de la vida que llevaba en su esfera familiar, donde ha quedado abiertamente comprobado que allí era abusado. Los Jueces del debate, por cierto, evaluaron individualmente estas declaraciones, descartándolas en sentido desincriminante (que se trataba de un niño mendaz), pues comparto, nada empece a que siendo un menor abusado en su entorno intrafamiliar, su vida en sociedad la lleve guardando reserva de su padecer, donde ya disociado en su personalidad -conforme lo referenciaran las psicólogas que lo trataron-, se presente como un alumno normal.

En cuanto a las declaraciones de la Sra. O. C., abuela de B. por parte de su madre, se destaca con un perfil de absoluta negación de los abusos de que fue víctima su nieto, aun conociendo el resultado de la pericia médica, posiblemente en defensa de los intereses de su hija -imputada-, empero resultan ser expresiones, que al no tener sustento probatorio alguno, carecen de absoluta relevancia para quitar de escena a los inculpados de los delitos reprochados.

Finalmente, la vehemencia con que la Sra. L. R. destaca que su pequeño hijo A. no fue víctima de abusos como lo señalara B. en su declaración, no la habilita de ninguna manera para determinar que en el caso existe una falsa denuncia, y mucho menos que todo ocurrió a partir de un impulso de la abuela paterna. Claramente se advierte que la información que estas personas traen para acometer contra el proceso penal abierto contra los imputados y contra la denuncia que involucra al menor B. M., tal como lo expusieran los Magistrados sentenciantes, al desconocer los hechos de abuso sexual que ocurrían, no merecen mayor análisis, más allá de la subjetiva apreciación que brindaron en apoyo de los inculpados y en contra de los intereses del niño.

Ha puesto de relieve el Sr. Defensor a esta Cámara Penal, que en definitiva se trata de una denuncia aparente, traída por el padre del menor en conflicto con su ex pareja, madre de B.. Que para ello, G. M. habría proporcionado datos, antecedentes y circunstancias al niño sobre hechos sexuales en su contra, y que los autores eran su madre y J. M.. Cargó también en ese sentido en su alegato contra el testimonio del menor, atribuyéndole indirectamente ser mendaz, por haber sido co-contruido e inducido por su padre G. M.. Ya he ponderado largamente los motivos que tuvieron los jueces del juicio para desestimar esta petición, pues no solo con la prueba discutida, sino por su convicción así quedó determinado, cuestión que comparto plenamente, de lo que ya me he referido.

Vale como colofón, a raíz de lo ocurrido en el decurso de este largo proceso y por lo antes dicho, citar a la ex Ministra de la Corte de Mendoza y distinguida jurista, Dra. Aida Kemelmajer de Carlucci, en el epílogo de su artículo "El inestable equilibrio entre el interés superior del niño y el derecho de defensa en juicio", publicado en Cuadernos de doctrina y jurisprudencia penal nro. 9, Ed. Ad Hoc, pag. 215-235: "... los conflictos planteados y sus dificultades muestran qué importante es tener una Magistratura sensible, especialmente preparada para responder na los nuevos requerimientos de los tiempos. El legislador debe dictar normas claras y eficaces, pero la interpretación y la aplicación de la ley, fundamentalmente en este tipo de materia no pueden desentenderse de las especiales circunstancias de la causa y de las consecuencias futuras de la decisión!, Por eso, el equilibrio sólo puede marcarlo el juez; pero para que la decisión cumpla con el famoso recaudo de la proporcionalidad no solo se requiere sentido común, sino razonabilidad y eficiencia, elementos afanosamente buscados por los destinatarios del sistema de justicia..." párrafo aludido por el Dr. J. Ptleger en Carpeta "C., J. s/dcia. s/impug. Expte. 22.476.

En otro orden, también la Defensa introdujo que es deficiente la fundamentación dada por los jueces a la adecuación típica respecto de la descripción "gravemente ultrajante" en los hechos imputados.

Pese a la crítica del Dr. G., los agravantes del tipo penal escogido por el Tribunal de juicio fueron correctamente seleccionados y debidamente fundados al tomar posición, contrariamente al postulado del Letrado defensor.

Por caso se ha volcado en la sentencia que "... la intensidad de estos —los hechos- han provocado un serio menoscabo en la integridad sexual del menor, de temprana edad al inicio de los mismos —cinco años- lo que permite sin duda alguna la agravación del abuso en los términos previstos por el segundo párrafo del artículo 119.., en el presenta caso se observa la intensidad y menoscabo a la integridad sexual del niño, para lo cual debe contemplarse la edad y la ponderación del comportamiento de los imputados en la ejecución.. " del voto del Dr. Orlando, con cita de doctrina al efecto. Y del modo de ejecución de los actos libidinosos se ocupa en detalle la Dra. Trincheri, cuando explicitó que

"...encuentro que los tocamientos inverecundos que ella —Sra. D. C.- realizaba en el niño, en sus genitales cuando lo bañaba, cuando le tiraba del pene consistiendo ello en una práctica masturbatoria y cuando ella se mostraba desnuda y le requería al niño que la golpeara en los pechos configuran el abuso sexual gravemente ultrajante, al igual que lo realizado por el señor J. M. quien también je tiraba del pene ' al niño, se lo hacía tocar y colocaba su pene en la boca del menor..., ...los tocamientos y prácticas masturbadoras por parte de los

encartados y la felación a la que M. sometía al niño, constituyen por su intensidad un menoscabo en su integridad sexual y en su psiquis. Estos actos, realizados con la finalidad de satisfacer su lascivia, redujeron a objeto al menor llevando a cabo una actividad humillante y vejatoria para la vida de un niño de corta edad que estaba en pleno desarrollo físico y emocional, por ello encuadran en el segundo párrafo del art. 119 del CP.

Han sido más que concluyentes los fundamentos aportados por estos dos Jueces, argumentos que también son compartidos al tiempo de escoger la calificante la Dra. P., por lo que el recurso en este sentido también ha de ser rechazado.

Respecto a la pena impuesta, si bien no hubo un agravio puntual, en atención a que la presente sentencia será revisada en Consulta conforme manda constitucional, considero que la sanción impuesta a los inculpados ha sido la justa.

Advierto que los sentenciantes, siguiendo los lineamientos establecidos en los artículos 40 y 41 del C. Penal impusieron la pena de 16 años de prisión a la Sra. B. M. D. C. y 14 años de prisión al Sr. A. J. M., atendiendo al efecto las particularidades de los injustos que se les reprochan, el daño físico ocasionado al menor desde temprana edad, como también el deterioro psíquico y emocional con secuelas de por vida, conforme lo describieron los facultativos llamados al efecto y que bien puntualizan los jueces en la sentencia. La falta de antecedentes

como atenuante, es también la única alternativa posible de morigeración de la pena, por lo que entiendo justa y razonable la sanción que fuera impuesta en su oportunidad, con más las accesorias legales y costas del proceso. Así lo voto.

Por último entiendo que la petición de la Dra. A. Malvichini debe ser atendida, por lo que las Partes en este proceso habrán de guardar en lo sucesivo debida vigilancia ante terceros respecto a brindar nombres, referencias y/o dato alguno que develen en forma pública o privada, por cualquier medio que fuere, la identidad del menor víctima, que pueda ocasionarle un daño mayor a sus intereses personales, en particular su intimidad, so pena de sufrir las consecuentes acciones legales por parte de la peticionante, ello en resguardo de los derechos garantizados en la Convención Internacional de los Derechos del Niño, Constitución Nacional, Constitución Provincial y demás tratados internacionales y leyes complementarias que protegen esta delicada cuestión.

En conclusión, del repaso integral de la sentencia y del decurso de lo ocurrido en el debate, advierto que el decisorio se encuentra debidamente fundado, en forma lógica y legal (Art. 25 del CPP y 169 de la C. Pcial.). Se ha construido la imputación y posterior condena con prueba directa e indiciaria que armoniza con el resultado del fallo, logrado sin contradicciones y sin atomizaciones que la transformen en una sentencia arbitraria, pues mantuvo en sus votos y en su

extenso y calificado contenido, identidad suficiente para lograr la certeza positiva necesaria que la etapa exige para arribar a una condena. La prolija Defensa ejercida por el distinguido Abogado defensor no alcanza de ninguna manera a contrarrestar la sanción impuesta a sus representados, por lo que la sentencia debe ser confirmada en todos sus términos. Así lo voto.

En cuanto a la regulación de los honorarios profesionales que corresponden a la actividad del Defensor Particular Dr. F. G., entiendo ajustados fijarlos en cuarenta (40) Jus por la labor desarrollada, con cargo a sus defendidos, Dres. F. R. y Dr. A. P. G. - Abogados patrocinantes de la Querella- en la suma de (40 JUS) en forma conjunta, y a la Dra. A. N. A., abogada también por la Querella en catorce (14) JUS, todo ello con cargo a los imputados B. M. D. C. y J. A. M. -conf. arts. 239, 240 y 241, 5,7 y 44 de la Ley XIII N° 4.

La Juez Carina Paola ESTEFANÍA dijo:

Viene a este Tribunal la Carpeta Judicial Nro. 6972, Legajo Fiscal Nro. 56770 en virtud de la impugnación ordinaria interpuesta por la Defensa Particular contra la sentencia que condena a B. M. D. C. por los delitos de Abuso Sexual Gravemente Ultrajante agravado por el vínculo en carácter de autora (art. 119, 2do. Párrafo, y 4to. Párrafo inciso b del Código Penal) en concurso real con Abuso Sexual Gravemente Ultrajante agravado por la situación de convivencia en grado de partícipe primario (Arts. 119 2do. párrafo y 4to. párrafo inciso f del

Código Penal) en concurso real con Abuso Sexual con Acceso Camal agravado por la situación de convivencia en carácter de autor (Arts. 119 párrafo 3ro. y 4to. inciso f y 45 del Código Penal) a la pena de dieciséis años de prisión de cumplimiento efectivo y a A. J. M. por los delitos de Abuso Sexual Gravemente Ultrajante agravado por la situación de convivencia en grado de partícipe primario (Arts. 119 2do. y 4to. párrafo inciso f y 45 del Código Penal) en concurso real con Abuso Sexual con Acceso Camal agravado por la situación de convivencia en carácter de autor (Arts. 119 párrafo 3ro. y 4to. inciso f y 45 del Código Penal) a la pena de catorce años de prisión de cumplimiento efectivo, por los hechos ocurridos en la localidad de Puerto Pirámides desde principios del año 2012 y hasta fines del año 2015, en perjuicio del niño B. M..

En una apretada síntesis, y considerando que los agravios han sido resumidos en las resultas de la presente, he de señalar que el Defensor Particular tacha de arbitraria la sentencia por considerar que el Tribunal de Juicio ha efectuado una errónea valoración de la prueba, con diversas modalidades, toda vez que a su criterio se ha sobrevalorado la prueba de cargo y se ha omitido valorar prueba a favor de sus pupilos.

Refiere que han sido mal valorados los testimonios del Pediatra M., de las Licenciadas en Psicología C. y M.; que el relato del niño no es creíble pero el

Tribunal consideró que lo era, para lo cual se apartaron del dictamen de la perito psicóloga del MPF Lic. M. P. y de la perito de su parte Lic. S. S. , no le atribuyeron valor probatorio a los testimonios brindados por las docentes, familiares y amistades que declararon en el debate y tampoco consideraron que los menores V. M. y A. no tenían síntomas de ASI; tuvieron por cierto la existencia de un wathsaap de la madre, cuando ello no está debidamente acreditado; tampoco consideraron los videos de terror que veía el niño que podrían explicar las pesadillas que padecía; y por último se agravió del valor exagerado que le dieran a la pericia médica realizada por los Dres. G. y G.. Señaló que no se había fundado la tipicidad agravada de gravemente ultrajante.

El método de análisis temporal, es a mi criterio, en este caso el más apropiado y facilitador para dar una acabada respuesta a las quejas antes resumidas, a la vez que permite que la sentencia resulte más comprensible para el justiciable, quien en definitiva es quien debe comprender los fundamentos de la resolución que se adopta, sin perjuicio de los tecnicismos que rodean el acto jurisdiccional, que no pueden ser soslayados.

En primer lugar tal como lo sostuvo el Tribunal de Juicio quedó acreditado que B. M., nació el 8-12-2006 y hasta fines del año 2011, vivió con sus dos

progenitores en la localidad de Puerto Pirámides. En ese período concurrió a la Escuela Provincial Nro. X y su pediatra de cabecera era el Dr. A. E. M..

Los padres no hicieron referencia a que el niño, para aquellos años haya presentado algún tipo de comportamiento o enfermedades que hayan merecido algún tratamiento médico o psicológico.

El Dr. A. E. M., explicó que a B. lo vio aproximadamente unas veinte oportunidades desde que nació hasta cuando tenía casi cuatro años, de manera periódica por sus controles de salud y por las enfermedades banales, por ejemplo cuando tuvo varicela. (Última visita el 24-11-2010) Relató que B. era prematuro y esta característica en algunos casos puede afectar el neuro desarrollo de los niños, por eso durante su atención hizo hincapié en verificar el aprendizaje del lenguaje y en el control de esfínteres y agregó que en ninguno de estos aspectos tuvo dificultades. Cuando dejó de verlo -en esa última visita- ya hacía un tiempo que hablaba y había alcanzado el control de esfínteres.

Declaró S. A., la maestra de Jardín de Infantes de Sala de tres, cuatro y cinco años y definió a B. como un niño feliz, amoroso, amable y buen compañera y aclaró que los padres por ese entonces no estaban separados y se notaba una familia armoniosa.

A mediados del año 2011 B. D. C. y G. M. se separaron (B. tenía cuatro años y medio) y luego se divorciaron legalmente (Octubre de 2011). El motivo de la separación habría sido el desgaste de la pareja y la nueva relación que la imputada había iniciado con J. M., que habría sido descubierta por su esposo al efectuar un reclamo a la empresa M. y advertir que tenía en su cuenta un número gratis que constató era utilizado por el aquí imputado.

Por su parte, G. M. al poco tiempo, después del Día de Reyes de 2012, conoció a P. C. B. con quien luego inició una relación sentimental y después de dos años decidieron vivir en la misma vivienda.

En cuanto a la pareja de imputados, ellos comenzaron a vivir juntos en el verano de 2012 y el 23 de noviembre de 2012 habría nacido V. M., medio hermano de B. por parte de madre. En el 2015 habría nacido la niña E. M..

Se acreditó y así lo tuvieron por probado los Jueces de grado, que la relación entre los padres de B. a partir de la separación no ha sido buena y existieron muchas dificultades respecto del régimen de comunicación entre el padre y el niño, lo que motivó la tramitación de procesos judiciales para resolver tal conflicto que incluyó el pedido de un régimen de visitas especial para la abuela paterna cuando los visitaba, toda vez que la misma vive en la Ciudad de La Plata. También existió un expediente judicial en el que se resolvió la separación

de bienes que no había integrado el trámite por el divorcio. El niño estaba al tanto de tal conflictiva, conociendo detalles de la disputa económica que tenían sus padres.

Luego, efectivamente como quedó sentado en la sentencia, debe tenerse por cierto que a mediados del año 2013 B. comenzó a tener muchas pesadillas, estaba durmiendo y gritaba y a veces se incorporaba y vomitaba. También había vuelto a hacerse pis en la cama. Tales episodios le llamaron la atención a su padre y lo preocuparon, motivo por el que decidió realizar una consulta con el pediatra de cabecera del niño, que lo atendió en su primera infancia. Para entonces, los padres llevaban casi dos años de separados, hacía medio año que había nacido V. M. y B. M. tenía seis años y medido de edad.

El pediatra del menor, que atendió a B. desde su nacimiento hasta que cumplió cuatro años, -Dr. M.- confirmó lo expuesto por el padre y apoyó sus dichos en sus registros cada una de las visitas -tal como lo impone la ley- que tenía en su poder y permitió que contara con dicha información escrita. Señaló que volvió a ver a B. el 17 de junio o de agosto de 2013 y que en esa oportunidad G. M. le relató que se habían separado, que el niño padecía pesadillas, que no quería ir a la casa de la madre y que incluso había aparecido incontinencia urinaria secundaria (se llama así cuando un chico alcanzó su control de esfínteres y

después de un tiempo vuelve hacerse pis). Agregó que pensó que estos síntomas podían tener relación con la separación o con la llegada del hermanito y sugirió la concurrencia a una psicóloga, porque eran signos que indicaban un malestar psíquico inespecífico y que había que aclarar. Todo ello, fue volcado en un certificado que daba cuenta de lo que estaba declarando. Fue leído en la audiencia y con su lectura se aclaró que fue atendido en el mes de junio de 2013.

Tal cual se lo indicó el pediatra M., el papá de B. se contactó con una Psicóloga, la Lic. S. H. pero su tratamiento no prosperó, porque el niño en la segunda visita ya no quiso ingresar. El padre tuvo una primera entrevista y luego concurrió B.. En tercer término habría asistido la madre y a la segunda visita del niño se negó a entrar porque la madre le habría indicado que "lo que iba a hacer en la ella lo iba a ver... que le iba a contar todo..." (Conf. declaraciones de G. M., P. B., la víctima B. M. y la Lic. M. M.)

También se probó que al poco tiempo B. inició un tratamiento con la Lic. M. G., conocida de la imputada, que trabajaba en el Servicio de Asistencia Social, no tenía consultorio y por ese motivo las entrevistas ocurren en la casa de B. D. C.. Esa terapia se discontinuó. Recuerda que habría sido por consejo de la profesional, que para no estigmatizarlo con una sesión semanal y terminó cortándose. Según B., las sesiones con "M." -así la menciona cuando se refiere

a ella- habrían durado dos meses y se llevaban a cabo en el departamento que su ubica en la parte de adelante de su vivienda.

A finales de 2015, se dictó una sentencia judicial en el fuero de familia que permitía que B. pase más días con el padre y comenzó a cumplirse en febrero de 2016. En ese momento el papá explicó que volvió a accionar para que B. tenga un tratamiento psicológico y que pudiera vincularse mejor con la madre, porque ya había de parte del menor cierta negativa de concurrir a su domicilio. En marzo de 2016 se comunicó con la Lic. M. M. y acordaron una terapia que tendría una frecuencia semanal, que se cumpliría los días viernes. Para entonces, dijo la psicóloga en el juicio, el padre le dijo que la contactaba para lograr una buena vinculación del niño con su mamá y que cuando comenzó continuaba con los mismos síntomas ya mencionados, agregándose que a veces le faltaba el aire, lo que había requerido que se consultara a un especialista en neumología infantil. Le habría indicado el uso del “paf" pero ese tratamiento no se implemento porque la madre se negó, (dichos de G. M.)

El padre de B. recordó especialmente un episodio en el que su pareja pudo tranquilizar a su hijo cuando le faltaba el aire y que ello le llamó la atención y su reflexión en el momento fue que quizá había algo que no era una patología clínica.

P. B. también se refirió a la sintomatología del niño y agregó que cuando se quedaba a dormir casi siempre tenía estos episodios y que no sabía cuál eran sus causas, llegó a pensar que podía tener algún problema con un nene de la escuela..

Los Jueces también incluyeron en su fundamentación individual las conclusiones de la pericia de la Grafóloga de la Policía Federal M. A. P. quien sostuvo que todo el síndrome gráfico encontrado indicaba vulnerabilidad y a preguntas de la defensa aclaró que era un punto de vulnerabilidad excesivo, algo que lo trauma y que lo afecta poderosamente. Trabajó con material que le trajo la familia, algunos cuadernos de la primaria primer y segundo grado- y de las Salas de Jardín de Infantes, (estos últimos fueron reconocidos por la docente S. A. de ese período escolar, quien además explicó la técnica elegida en cada caso y el objetivo de cada tarea). La perito exhibió dibujos, explicó las formas de dibujar, de pintar, de escribir y la descarga de ira. Concluyó que esto sólo se presencia en un cuadro de intoxicación severo o en casos de abuso sexual.

Volviendo al mes de marzo de 2016 y al testimonio de la Lic. M. M. que comenzó a atender al niño en esa fecha, ella recordó que cuando el padre la llamó le dijo que existía un pedido del Juzgado de Familia de realizar una terapia para lograr que el niño pudiera restablecer el vínculo con su mamá, Conoció a

ambos padres a quienes entrevistó individualmente y no tuvo sesiones conjuntas porque el niño se negaba. Las sesiones eran individuales y semanales. En cuanto a los síntomas que presentaba el menor hasta ese momento señaló que el padre refería lo que ocurría en su casa, pero la madre sostuvo que mientras estaba con ella no pasaba nada de eso. Sin embargo, la terapeuta fue precisa al relatar que en su consultorio cuando B. pretendía verbalizar situaciones de la casa materna comenzaba a manifestar dolor de panza, pedía ir al baño y presentaba vómitos o diarrea.

Es evidente, como fue plasmado en la sentencia, que el niño presentaba un malestar psicológico que causaba ese cuadro clínico y que tenía relación con dificultades vinculares con su madre, lo que motivó una tratamiento psicológico cuyo objetivo era, además de lograr su bienestar psicofísico, que se revinculara con ella. En ese espacio terapéutico el niño exhibió los síntomas frente a la piscóloga y ha sido precisa al señalar que los mismos aparecían cuando se refería a situaciones relacionadas con B. D. C..

Para el mes de julio de 2016, es decir a los tres meses de haber iniciado esta nueva terapia, en lugar de mejorar el vínculo, B. comenzó a plantear que no quería volver a su casa materna. Producido el distanciamiento, el niño extrañaba

a sus hermanitos, quería verlos pero no lo hacía porque ello implicaba ver a su mamá. Eligieron un lugar neutral y allí se produjeron un par de encuentros.

En el "Día del Niño" B. acepta ir a la casa de su mamá, permanece allí un par de días y al regresar refiere que la madre no lo había dejado salir y que no quiere ir nunca más. En esa oportunidad según relatara P. B., el menor no fue al colegio, ni a inglés y cuando regresó tenía un sampullido en sus piernas. Por su parte, su padre también recordó que se sorprendió ante esa nueva decisión de su hijo.

El Director del colegio R. Z. mencionó que para esa fecha, cuando el niño ya vivía con su padre, B. le solicitó que la madre no ingresara por la puerta principal del colegio para evitar que pase por los lugares en los que él se encontraba y a preguntas del abogado de la parte Querellante, quien le recordó una declaración previa que habría realizado en el Juzgado de Familia, reconoció que le habría dicho que ello era porque tenía miedo. Agregó que efectivamente le solicitó a la imputada que utilizara la puerta de atrás para entrar al colegio.

Hacia mediados de noviembre se comenzó a trabajar en la Escuela Nro. X -a la que concurría el niño- en la prevención del Abuso Sexual Infantil, incluso el domingo 20 de noviembre de 2016, -es decir, el día siguiente del "Día Mundial

para la prevención del Abuso Sexual Infantil”- hubo una actividad recreativa para visibilizar la temática. (Testimonio de G. M. y P. B.)

Ese día, según lo relató P. B., B. participó de las actividades y cuando regresó a la casa se produjo la develación “vino con la cara transformada... se pone a llorar y cuando entrabamos en la habitación me dice cuando lo retaban en realidad le tiraban el pito... J. me tira el pito...” “Le pregunto ¿cómo B.? Y con un catalejo que estaba en el lugar hizo el gesto y refiere que J. le tiraba y le hacía tirar el pito y que la mamá venía sin ropa, en bolas y le pedía que le pegara en las tetas. Agregó que su madre y M. tenían relaciones delante de él, cuando estaba despierto”.

La testigo relató que llamó a su pareja para que regresara a la casa y cuando llegó le pidió permiso a B. para contarle a su papá, quien asintió y fue contando lo que le había dicho minutos antes. El padre confirmó que en ese momento el menor expresó que también le pasaba a V. y que ocurría sobre todo los sábados.

Conforme lo dijeran ambos testigos -M. y B.- escuchado al niño, se preguntaron qué hacer y que le consultaron a la abogada A. A.. Por su parte G. M. sostuvo “el enojo que te da, te da ganas de salir a matar a medio mundo”. Al día siguiente

radicó la denuncia en Puerto Madryn y le pidió a su madre, que vivía en La Plata, que viniera unos días a estar con ellos porque la necesitaban.

Es importante conectar estos dos testimonios con el prestado por la Licenciada M. M., en punto a lo ocurrido la sesión anterior a esta primer develación al padre y a su pareja y lo sucedido en la sesión posterior del viernes 25 de noviembre de 2016.

Si bien la psicóloga al responder la pregunta de cuándo habían ocurrido estas sesiones, en un primer momento las ubicó en el mes de octubre pero a preguntas de la defensa aclaró que la primera sucedió el viernes previo a la develación inicial ocurrida el domingo y la segunda al viernes siguiente. Contó que en virtud de que el niño le venía manifestando que quería contar algo que no se animaba, le propuso que dibuje o escriba las cosas que le gustaba de la casa de su mamá y las cosas que no. Realizó un dibujo en el que se observan dos personas luchando, una él y la otra no la identifica. Dibujó un candado y el menor refirió "que cuando se abra se va saber la verdad". Quedó todo guardado en un sobre en la biblioteca.

A la sesión siguiente (25-11-16) M. relata que le manifiesto que estaba preparado para abrirlo y anotar otras cosas más. En la sesión anterior había puesto como cosas que le gustaban de la casa de su mamá "compartir tiempo

con mis hermanos, que vengan de visitas, que me haga una torta" y que no le gustaban "que tengan relaciones sexuales adelante mío, estar desnudos adelante mío, que se peleen siempre, que hablen mal de alguien adelante mío, que me peguen, que le peguen a mis hermanos, que me griten, que no me dejen ver a mis parientes paternos, obligarme a hacer cosas, no dejarme juntar con personas, mentirme, injusticia, pelearse con toda la gente".

Las nuevas anotaciones efectuadas antes de comenzar a leer rezaban "que tenga que tocar sus partes íntimas, que duerman en la cama desnudos, que me toquen mis partes íntimas, que a mi hermano lo obliguen a tocarle las partes íntimas al otro, que le toquen las partes íntimas a mi hermano, que maltraten a mi hermano y yo lo defiendo y me pegan, que se hagan los buenos y en casa me maltraten, que me bañen, que me maltrataban y me amenazaban para que no lo cuente".

Refiere la psicóloga M. que B. luego de leer esto se descompuso y tuvo que llamar a su papá para que lo venga a retirar. Estaba muy angustiado, era importante respetar lo que le estaba pasando.

En el transcurso de esa semana, entre ambas sesiones, luego de la develación del día domingo, el padre y su pareja interpusieron la denuncia en el ámbito penal y realizaron una presentación en el Juzgado de Familia. Esta última habría motivado la intervención de la Psicóloga C. F., integrante del Equipo Técnico

Interdisciplinario del Juzgado de Familia. La profesional manifestó que fue convocada el 22 de noviembre de 2016 y que entrevistó primero al niño y luego a su padre. Textualmente recordó "inicio la entrevista con B., se fue angustiando mucho, se le fueron nublando los ojos, su voz se iba quebrando y hasta la postura de su cuerpo, estaba como encorvado con la cabeza para abajo, por momentos levantaba la mirada y por momentos tenía vergüenza cuando relataba algunas cosas. Hubo llanto, fue un estado angustia que fue increscendo a medida que fuimos entrando en el relato. .. .Cuando terminamos la entrevista y se levantó, sus lágrimas estaban en la silla, no era solo angustia, era cómo cuando los chicos lloran con el alma, tengo entrevistas a diario, puedo darme cuenta cuando es con angustia y cuando se está disimulando".

Preguntada sobre que relató el menor, recordó que dijo que vivió situaciones tanto con la madre como con su pareja de abuso sexual y mal trato. La madre lo invitaba a participar de situaciones donde le tenía que tocar las tetas. Se quedaba sentada en un banquito para quedar a su altura y que cuando no quería le pegaban. Que el señor le tocaba el pito o lo obligaban a tocarle el pito, que pasaba en el baño y que la madre entró y lo vio pero que no tomó ninguna actitud de resguardo hacia él".

Volviendo al viernes 25 de noviembre, luego de que el padre lo retirara a B. de la terapia en la que se había descompuesto, regresaron a Puerto Pirámides y cenaron en un restaurant "G." junto a su pareja, su madre y su primo D.. En ese lugar el nene se volvió a descomponer y dijo que la madre le había mandado un mensaje diciéndole que no debía contar nada.

Al llegar al domicilio, solamente B. con su papá y la pareja, el niño empezó a decir que pasaban otras cosas. La testigo B. explicó que el nene contaba "que cuando J. lo llevaba al baño le metía el pito por la cola, que B. lo mandaba al baño de castigo y hacía que le pusiera el pito por la cola o se lo metía en la boca. Cuenta que a veces estaban en la cama que le metían el pito en la cola o en la boca y que después tenían relaciones sexuales, también se lo hacían a V.".

Agrega la misma testigo que el niño también nombró a varias personas, algunas conocía de nombre con las cuales ella no tenía ningún tipo de vínculo y otras nunca las había escuchado. Refería que también lo abusaban metiéndole el pito en la cola o en la boca y que J. sabía que esto ocurría la igual que B., que veía y se hacía la tonta". Entre los nombres que ella recuerda, habría mencionado a D., el gordito O., A., -el intendente- y un tal A..

El padre, G. M., coincidió con el relato de su pareja y agregó que lo amenazaban con que le iban a tirar los juguetes, que lo iban a matar a él o alguien de su

familia. Entre las personas que nombró que también lo abusaban recordó a J., . “C.”, “Z.” y A..

Estos dos testigos, también coincidieron que se asustaron mucho al escuchar este último relato del niño, por la cantidad de personas que nombraba y recordaron que al día siguiente, algunas de estas personas estaban en la Estación mirando para su casa y sintieron que los estaban observando, motivo por el cual decidieron irse a Puerto Madryn. P. B. dijo que sintió miedo a que los maten, que por esa razón G. llamó a la abogada, le dijo lo que había contado B. y que estaban subiendo a la ruta y cuando llegaron fueron directo a la Fiscalía porque la estaba esperando la Fiscal Angélica Carcano y personal del SAVD. Luego los acompañaron al hospital.

Tal como lo mencionó la Jueza Marcela P. en su voto, “de la prueba reseñada resulta que se sucedieron un conjunto de factores en tiempo que permitieron que B. cuente lo sucedido: desde febrero de 2016 comenzó a estar más tiempo con su padre; en agosto decidió no concurrir más al hogar materno; asistió desde marzo a terapia, espacio que permitió luego de varios meses de labor que el niño contara los hechos padecidos”

Efectivamente ese mismo día B. M. fue revisado en el hospital de Puerto

Madryn por el Médico Forense Herminio Gonzalez y por la Dra. N. G., especialista en Ginecología y Obstetricia, que cubría la guardia de Protocolo de Abuso.

La Dra. G. relató en el debate que registraron “ausencia de pliegues entre la hora “10 y 2 o entre 2 y 10, es lo mismo y entre hora 4 y 8 y un ano dilatado”. Afirma que la ausencia de pliegues es un signo de abuso sexual. Agregó que coincidió con el Médico Forense porque pusieron al niño en posición, “fue verlo y ver el ano ya directamente dilatado, el ano normalmente tiene una forma de solcito, redondito con las radiaciones con los rayitos y era la ausencia de rayos en estas horas arriba y abajo y el ano que no cerraba, que no era redondito y no tenía fuerzas el músculo”. Contestó que se trataba de una lesión crónica y explicó que “unas pocas penetraciones se pueden provocar pocas lesiones, pero cuando es crónico ya hay ausencia de pliegues muy importantes y acá era ausencia.”. Luego agregó que “la ausencia de pliegues era la zona de arriba y la zona de abajo, la incontinencia y la pérdida de la anatomía era notoria”. Aclaró que no hacen tacto rectal para evitar re victimización y que se revisa “al ojo desnudo, observamos se veía un ano redondo y sin fuerza de musculo”. Y finalizó diciendo que en este caso no tuvieron ninguna duda “vimos lo que vimos”. (También dijo que ella fue quien abrió los glúteos del menor y el médico forense sacó las fotografías que integran su informe pericial)

El Dr. Herminio González, al prestar declaración en el debate fue muy preciso sobre que había observado al examinar al niño, que se lo colocó en posición "plegaria mahometana" y sostuvo que "el ano presentaba signos de dilatación, borramiento de pliegues, era un ano atónito de aproximadamente 1,2 cm o 1,5 que se abría espontáneamente al examen. Cuando uno aparta los glúteos en una persona no penetrada, no se abre el orificio a diferencia de una que sí, salvo una malformación genética. Este era un ano dilatado en forma importante, acá ya se veía el cuadro de cicatrización."

Lo definió de este modo: "Este era un gran ano".

Continuó explicando "...la dilatación es cuando el esfínter involuntario esta tan dilatado que ya no cierra... es decir que esa persona no está continuamente con necesidad de pañales porque tenemos el esfínter voluntario y es más laxo y controla y cierra el ano. Se veía la dilatación y en el fondo se veía el redondel de materia fecal espontáneamente solo abriendo los glúteos. Se lo invitó a que realizara la maniobra de Valsalva (es cualquier intento de exhalar aire con la glotis cerrada o con la boca y la nariz cerradas). Se le pidió que cerrara la boca e hiciera fuerza con el aire y contraer la barriga. Esa es la primer parte de la maniobra, la segunda es que estornude, pero no lo hicimos" (se habría defecado) "En ése gran ano dilatado, se podía ver cuando la materia fecal se empezó a

proyectar hacia afuera. Era un ano dilatado en forma permanente". Concluyó que "para dilatar el esfínter y producir modificaciones anatómicas en el ano se necesita una penetración de un objeto importante, porque inclusive recupera un poco después el diámetro máximo".

Preguntado en qué zona horaria tenia borramiento, dijo en casi todo. Arriba entre hora 10 y 12 y abajo entre hora 5 y 6. Aclaró que usaron intensificador de imágenes que se utilizan para exámenes ginecológicos.

El resultado del examen le fue comunicado al padre y su pareja y ambos recordaron que los médicos le informaron que el menor había sido accedido carnalmente.

Con esta información y teniendo en cuenta lo relatado por B., su padre, pareja y la abuela materna, no volvieron -por temor- a Punta Pirámides y se alquilaron una vivienda por la zona de Gaiman.

El 14 de diciembre de 2016 se realizó la primera entrevista en Cámara Gessell de B. M., días después de haber cumplido diez años de edad que estuvo a cargo de la Perito del MPF Lic. M. P.. El niño relató lo que le hacía su madre y M..

También contó que le pasaba a su hermanito y A.. B. quería contar cosas que le hacían otras personas pero no se lo permitieron.

Sin perjuicio de las intervenciones que haya tenido el Juzgado de Familia que no han sido incorporadas a este juicio, en el mes de agosto de 2017, por esta investigación, el niño fue sometido a una segunda Cámara Gessell y a una nueva pericia psicodiagnóstica, que estuvo a cargo de la Psicóloga Forense Lic. E. S.. En esta ocasión volvió a intervenir como perito de parte propuesta por la defensa la Lic. S. S. y se incorporó a la pericia la profesional propuesta por la Querella, Licenciada C. C. F..

En esta segunda entrevista que duró dos horas, con un pequeño receso en el medio, B. volvió a contar haber sido abusado sexualmente por su padrastro y por su madre. Se le exhibieron fotografías de la vivienda y fue expresando en qué lugar ocurrían los hechos, sea en el baño principal, en su habitación o en el dormitorio matrimonial. También relató hechos que involucraban a su hermano V. y al niño A. como víctimas de conductas abusivas y otros hechos en él que era la víctima y que quienes lo abusaban metiéndole el pito en la cola y en la boca eran otros hombres familiares o amigos de su padrastro. Se detuvo en tres situaciones muy específicas, en las que mencionó que en una oportunidad su abuela materna pudo ver lo que le estaba ocurriendo y que fue amenazada por M.; otra ocasión en la que M. obligó a su abuelo materno a abusarlo amenazándolo con un arma de fuego y por último, relató las circunstancias en

las que habría sido abusado por A.. También dio los nombres varios hombres que lo habrían abusado.

Desde entonces a la fecha el menor ha continuado viviendo con su padre y su pareja, actualmente en una ciudad de la Provincia de Buenos Aires, sigue con tratamiento psicológico y según relatara su padre, para el momento en que se realizara el juicio oral y público el niño ya había dejado de tener vómitos, pesadillas y dejó de padecer enuresis y encopresis secundaría. Ante esta Cámara en lo Penal expresó que la situación sigue siendo la misma, que ha sido muy duro y difícil acompañar a B. en este camino.

Dicho esto, que incluye los hechos que ha tenido por probado el Tribunal con referenda a las pruebas que se fueron produciendo en el devenir del proceso judicial entiendo que es necesario señalar que no existe en estos actuados ningún indicio que haga sospechar que G. M. haya interpuesto una denuncia falsa, como sostiene la imputada en su defensa material.

El denunciante declaró en el debate, al igual que su pareja y sus relatos guardan coherencia interna y externa con el resto del cuadro probatorio. En primer lugar no quedó dudas que el padre ha tenido siempre una conducta muy activa con relación a los cuidados de su hijo. Ello ha sido mencionado por el pediatra Dr.

M., por la Psicóloga M. M., por el Director de la Escuela R. Z. y por la docente S. A.. El pediatra M. y la psicóloga M. coincidieron en señalar la preocupación que le producía la sintomatología que presentaba el niño y su interés en que mejorara. Ha sido G. M. quien ha propiciado la atención médica y psicológica de su hijo.

También cabe señalar que se demostró que ha favorecido el restablecimiento del vínculo del menor con su mamá y sus hermanos, a punto de llevar al menor a ver a su hermanito al colegio, lo que motivó que M. lo agrediera físicamente.

Al relatar los síntomas que presentaba B. y la forma que se comportaba cuando se le caía algo o hacía algo mal, se quedaba paralizado, dijo que ello le hacía sospechar de que recibía algún tipo de castigo, pero nunca se imaginó que el niño estuviese siendo abusado.

En cuanto al momento en que se produce la develación y a los dichos del menor, hay coincidencia con la versión aportada por su pareja P. B. e incluso al relato que presta B. en Cámara Gessell, que al ser preguntado a quien se lo había contado dijo que a P. y a su papá porque son las personas en las que más confía.

También se acreditó que frente al primer develamiento habló con la abogada que atendía el juicio civil y fue a Puerto Madryn a radicar la denuncia y procedió del mismo modo cuando el niño a los pocos días amplió su declaración. El temor

que sintieron cuando escucharon esta parte del relato de B., que incluía muchas personas del pueblo, algunas con cargos públicos importantes, sumado a una serie de circunstancias que habían ocurrido los días previos y que no encontraban una explicación racional, como la rotura de una cubierta o la presencia de estas personas observando su domicilio, motivó que ni siquiera volvieran a su hogar y que se alquilaran una casa en la zona de Gaiman.

Los efectos negativos que padecieron tales como mudarse y tener que instalarse él y su pareja junto a B. en otra ciudad, buscar nuevos trabajos, dan cuenta del altísimo costo que han tenido que pagar por haber realizado la denuncia.

Perdieron los pasajes de un viaje a Europa para visitar al hermano de G. y no se casaron por la ley a pesar de que tenían planeado realizarlo.

Por otra parte no es un dato que pueda ser ignorado, que el niño previo a la develación ya había dado cuenta a su psicóloga que iba a contar porque no quería ir a lo de su madre y algo escribió y dibujó en un papel que fue guardado en sobre cerrado en la biblioteca del consultorio. Tampoco se puede soslayar que el develamiento se produce en una semana en la que se trabajaba en el colegio sobre la temática de ASI y B. empezó a contar las conductas abusivas cuando regresaba de una jomada de recreación programada en razón del “Día internacional de la prevención del ASI”.

En la denuncia y en el juicio, el padre contó lo que el niño le dijo a él. Incluso manifestó que cuando escuchó lo que decía fue como recibir una bomba y querer ir a matar a todo el mundo, informando con ello las sensaciones que percibió cuando el menor le decía que había sido abusado por su madre y por el padrastro, algo que no estaba entre las probabilidades que él se representaba, cuando se preguntaba la causa de los síntomas de B., tales como pesadillas, vómitos, falta de aire, eneuresis, encopresis, etc.

Tanto él como su pareja le creyeron a B. y acto seguido de que realizaran la segunda denuncia en la que se hablaba por primera vez de abuso sexual con acceso camal, lo llevaron al hospital y después de la revisación médica recordaron que el profesional les dijo que el menor había sido abusado.

Los jueces también le han creído a B.. Para alcanzar tal conclusión han realizado un análisis de su coherencia interna y externa y han afirmado que B. dice la verdad y consecuentemente que no es un relato co construido.

Contrariamente a la postura defensista, considero que la prueba más importante que descarta que el padre haya mentido o que haya instado a mentir al niño, es el propio relato del menor.

Veamos.

En primer lugar debe quedar claro que los Jueces son quienes tienen la obligación de analizar la credibilidad del testimonio. La circunstancia que sea un niño y que tenga características especiales por su edad, no significa que el Juez deba trasladar su jurisdicción a un perito en psicología.

Por su elocuencia comparto el criterio del Superior Tribunal de Justicia de nuestra provincia en el caso “B. L. s/p.s.a. Abuso Sexual s/impugnación”. Allí el Dr. J. Pfleger, ha dicho: “ El testigo niño es un testigo "especial" en tanto merece protección "especial"; pero no es un testigo calificado, en todo caso sus dichos son obtenidos mediante procedimientos especiales (para su protección) y sometidos a sistemas de validación diferentes que —en interacción— son analizados por los jueces en el marco en que se ha expuesto. Pero, y es tautológico, son éstos no otros los que otorgan peso a las expresiones del testigo, menor o mayor, y no son suplidos por otros órganos cuya experticia también es objeto de tamiz. Me refiero con esto a lo que, quizás impropiamente, llamamos "validación" del testimonio del menor, pero que llámese como se llame solamente importan técnicas de abordaje a ese órgano de prueba que, como "especial", merece atención en los términos dados... Generalmente los expertos que intervienen en el proceso para auxiliar a los jueces en una materia tan delicada se pronuncian pues están capacitados para percibir la calidad

de una evocación infantil, aunque el contacto sea breve. Puedo emitir este juicio basado en mi propia experiencia como Magistrado. Pero, y permítaseme la insistencia, esas opiniones no "prueban" el hecho, ni "certifican" la veracidad de un relato. La locución "validar" con la que es común denotar la conclusión, sirve en todo caso —y como ya lo dije antes— para orientar la apreciación que, luego e inexorablemente, deberá formular el Juez. Hay que ser precavidos, retorno, en el análisis de los testigos niños cuando el interrogatorio es intermediado por un profesionales, cuya intervención, aún quiera que no, puede interferir de algún modo si no en la evocación (los recuerdos, pienso, no pueden manipularse en ese breve lapso) al menos en la manifestación. (cit. LL on line AR/JLR/51631/2012)

B. M. declaró en dos oportunidades en Cámara Gesell y si bien ello no es favorable ni para el niño ni para el proceso, tal circunstancia se debe al déficit en la praxis de la Lic. M. P., perito del MPF, quien tuvo a su cargo la primera entrevista y pericia psicológica dispuesta inmediatamente de recibirse la denuncia, que se realizó con el control de la perito de la Defensa Lic. S. S..

En esa primera oportunidad, el 14-12-2016, el menor mencionó que su mamá y su pareja J. le tocaban sus partes íntimas y le hacían tocar las de ellos. Relató que su mamá le obligaba tocar sus tetas y que J. le tiraba el pito y se lo hacía

tirar a él. También mencionó que tenían relaciones sexuales delante suyo. Luego agregó que J. le metía el pene en su cola y en su boca. Que ocurría en el baño o en alguna de las habitaciones. Señaló que tenía cinco años y medio cuando empezó esto y dio detalles de cómo habría ocurrido la primera vez. Dijo que siempre sentía dolor y miedo. Agregó que luego lo amenazaban de que matarían a su papá o que no iba a ver más a su familia paterna. Dijo que también se lo hacían a su hermanito V. y a un nene de nombre A., (en esta oportunidad no le permitieron hablar de los abusos que le habrían realizado otras personas)

En la segunda Cámara Gessell, a cargo de la Psicóloga Forense Lic. E. S., realizada el 29-8-2017 y con el control de la perito de la defensa ya citada y la perito de la Querella Lic. C. C. F. el menor reiteró que su mamá le pedía que les toque las tetas, que J. le pone el pene en su garganta, en la boca o en la cola. Que lo amenazaban para que no diga nada. Que tenía miedo a que se cumplieran. Recordó que cuando pasaba, a veces estaba sólo uno de ellos o a veces estaban juntos. Que tenían relaciones sexuales delante de él. Dijo que todo esto pasaba en el baño o en las habitaciones. Se le exhibieron fotografías de la casa y fue señalando en qué lugar le hacían cada cosa. También dijo que todo comenzó cuando tenía cinco años y medio, que estaba en jardín y por pasar a primer grado. Agregó que también le hacían esas cosas a su hermanito y A.. Respecto de este último dijo que fueron dos o tres veces y dio detalles.

Mencionó que su abuela materna una vez descubrió que J. le estaba metiendo el pene en la cola y que J. obligó a su abuelo materno para que lo abuse y que para ello lo amenazó con un rifle. Luego relató que otras personas, todos hombres, también abusaban sexualmente de él, tocándole sus partes íntimas o metiéndole el pene en su boca o en la cola. Mencionó a J., C., D., A., A., A., L., L., G., "P.", S., "C.", "P., "G.", B., "C.", "P.", D., A.. También dijo que de algunos no recordaba el nombre. Respecto de A. describió dónde y cómo se había producido. Fue preguntado si estaban ebrios o drogados y dijo que generalmente no, que su mamá no tomaba, que J. si y que en alguna oportunidad, en esas reuniones en las que lo abusaban, vio que ponían algo blanco en el agua.

Después de ver y escuchar a B. M. en ambas oportunidades, cabe señalar en primer término que se trata de un niño con un rico lenguaje, muy fluido y que sus respuestas dan cuenta de su inteligencia, demostrando un razonamiento correcto en el contenido de sus respuestas.

Las dos declaraciones tienen una estructura lógica, el relato era poco lineal y dio gran cantidad de detalles. En cuanto a cómo ocurrió la primera vez, le contó a la Lic. P. que estaba jugando con sus juguetes, que se estaba cambiando- y "J. vino y me desvistió y comenzó a tirarme de mis partes íntimas y también me

metió su pene en mi cola y en mi boca". Preguntado en ese momento que había sentido dijo "dolor" y que no lo dijo porque le iba seguir haciendo lo mismo o le iba a pegar. Respecto de cuando había ocurrido recordó que tenía cinco años, "me acuerdo que hacía poco que se habían separado mi papá y mi mamá y también que estaba en el jardín y no estaba con mí mamá, porque mi mamá es maestra de salita de tres y cuando estaba en salita de cinco tuve una maestra un tiempo y después una suplente y después volvió la maestra".

En el relato se advierte que el niño dice dónde, cómo, cuándo y sensaciones. Incluso se corrige, al recordar que se estaba cambiando cuando empezó todo. El acontecimiento está inserto en un contexto espacio temporal rico y complejo, es decir tiene engranaje contextual.

B. da detalles al contar cómo sucedía cuando lo mandaban al baño mientras

J. se bañaba o cuando explica que esto empezaba en distintas circunstancias. Que era "cómo un castigo, por nada, sin motivo". O cuando refiere que entraban a la habitación a la noche como a despedirse y allí se lo hacían.

Señaló dónde ponían el colchón en la habitación matrimonial y que lo obligaban a dormir en ese lugar para que viera cuando tenían relaciones sexuales.

Mostró con sus manitos como le tiraban el pito haciendo movimientos masturbatorios y que eso también se lo hacían a él. Con gestos, usando sus manos, mostró cómo le ponían el pene en su cola.

Respecto de que pasaba con su mamá el siempre sostuvo que le "tenía que pegar en las tetas" y luego mencionó que ella sabía las cosas que le hacía J. y que no hacía nada para protegerlo. En cuanto al tocamiento de las tetas de su mamá, la Lic. F. recordó que le había dicho que la madre se sentaba en un banquito para estar a su altura. El usar el verbo "pegar" y contar la ubicación que elegía su madre, son dos circunstancias reveladoras de la veracidad del relato. Aquí se observa como describe las interacciones entre él y los agresores, sea su madre o su padrastro.

También le respondió a la Lic. P. que le preguntó ¿algo que te acuerdes de ese momento? "Solo me acuerdo del dolor que tenía" y al preguntarle cómo se sentía después le dijo "triste".

En partes de su relato aparecen detalles inusuales y superfluos, como también incomprensión de detalles relatados con precisión e incluso alusiones a su estado mental subjetivo y al estado mental de los autores del delito. Sobre este aspecto traigo a colación el relato del niño cuando cuenta que A., cuatro años menor que él, también fue víctima de abuso. Cuenta que su mamá estaba

cenando con una amiga L. —dice que no sabe su nombre-, ellos estaban jugando, él tendría ocho años o estaría por cumplirlos, su hermanito tendría dos años... J. bajó - las habitaciones de la vivienda están en la planta baja y la cocina y el living en la planta alta- y . .vino e intentó ponerle a A. el pito en la boca".

Preguntado si la mamá del niño sabía dijo que no tenía ni idea que esto estaba pasando y agrego que "me parece que B. si pero no decía nada a propósito.... A mí me parece que era como una estrategia para distraer a L.. Lo pienso yo eso".

La situación imprevista que relata, cuando la abuela O. estaba yendo al baño y escucha su grito e ingresa a la habitación y advierte que J. le estaba metiendo el pene en la cola. Estaba él y J. parados en el piso, no ocurría en la cama. Recuerda que su abuela salió corriendo y se fue al departamento de adelante, señalando en las fotografías hasta donde se habría ido. Dice que J. fue detrás de ella y cree que la empujó o le pegó y ella nunca le dijo ni le preguntó nada, se quedó callada.

También contó que ese mismo año, pero en otra visita de sus abuelos matemos, su abuelo O. De C. fue obligado por J. a ponerle el pene en su boca y en la cola y que para ello lo amenazó con un rifle. Recordó que ese día llegó de la escuela, tomó la merienda, fue al baño y cuando salió su abuelo le iba a dar un regalo y de repente J. lo llevó a la habitación, cerró la puerta y vino con un arma. Después

que le hizo eso lo siguió amenazando para que no diga nada. Explicó que J. tenía armas, donde las guardaba y que cazaba guanacos. Finalmente dijo que se sintió decepcionado. En este hecho se observa claramente como el niño va recordando lo que le había pasado, dio detalles temporales, de lugar, inusuales y superfluos, El niño relata con seguridad cada cosa que dice, inclusive cuando es preguntado sobre los momentos en que habrían ocurrido, refiriendo por ejemplo que los hechos que involucran a sus abuelos matemos ocurrieron el mismo año, pero que no fue en la misma visita que ellos hicieron, ya que viven en La Plata. Tiene claro que tenía que decir la verdad y diferencia fantasía y realidad. En varios pasajes de su declaración, la Lic. S. volvía a indagar sobre si lo que decía lo había visto, si estaba seguro y el niño confirmaba.

Vayamos a los informes periciales de las psicólogas, con conclusiones diferentes y cuya valoración por parte del Tribunal de Juicio ha sido atacada por la Defensa, en virtud de que los Jueces han desechado los resultados aportados por la Lic. M. P. - funcionaría del MPF- y por la perito de la Defensa Lic. S. S..

Adelanto que no advierto ningún error en la valoración que realizaran los magistrados en sus respectivos votos. En primer lugar me referiré a la pericia efectuada por la Líc. P. con el único control de la perito de la defensa, que sostuvo que el relato de B. M. era increíble y que los indicadores emocionales

no guardaban relación con el abuso sino con la circunstancias que rodeaban la separación de los padres.

Me interesa señalar que se observa de la forma en que la misma realizó la entrevista, tanto en su lenguaje postural como verbal, que no se ajusta a la praxis que deben tener los entrevistadores de niños. En el caso se advierte que ha estado invadida de preguntas indicativas que en algún punto parecían dirigidas a confundir al niño y que a pesar de ello no modificó la seguridad con que el niño brindaba sus respuestas. Es probable que esta inhabilidad tenga relación con su poca experiencia en la profesión, toda vez que conforme surgió del interrogatorio que le efectuaran en el juicio, al momento del exámen pericial contaba con pocos años de ejercicio profesional y apenas seis meses en el MPF. No surgió que capacitación tenía para realizar pericias psicodíagnósticas ni tampoco si estaba capacitada para realizar el Test de Roscharch, que sabido es requiere una especialización adicional.

Pero más allá de lo expuesto, me interesa destacar lo ocurrido cuando se produce el corte de la entrevista, para que las partes resuelvan si el niño debía relatar los hechos que sindicaba a personas diferentes o no. Allí se escucha claramente cuando B. susurra "cerra, cerra, cerrá" al ver que se abría la puerta para salir del recinto y le dice que cuando regrese le quiere decir algo. Cuando la profesional

vuelve, B. le pregunta si "hoy va a ver a B. y a J.” y se pone a llorar desconsoladamente. Sin embargo, no se advierte que la psicóloga adopte una actitud contenedora acorde a la edad del menor. La perito en su dictamen no hizo ninguna mención al significado de ese episodio, que claramente indica el miedo que sentía el niño para con esos adultos y la angustia que le producía la sola posibilidad de tener que encontrárselos.

Al explicar porque concluía que era un relato increíble adujo que se trataba de un relato estereotipado, organizado repetitivo y estructurado, sin embargo, además de no advertirte personalmente cuando visualice la entrevista, en el juicio la querella le puso de manifesto partes del mismo debiendo reconocer la perito que efectivamente no había repetición.

Con relación a los indicadores sintomáticos que encontró en el niño refirió que había enojo, baja autoestima y angustia. No es posible abalar su conclusión de que los mismos no tengan relación con ASI a pesar de que estaba al tanto que había un Protocolo Médico de ASI positivo, toda vez que la perito no ha dado las razones por las cuales ella optó por asignar la sintomatología a la situación parental y de enojo con la madre que estaba con sus hermanos y lo dejaba de lado. Es muy difícil comprender que una profesional que conoce la existencia de un protocolo de ASI positivo, al analizar la sintomatología emocional del

niño no tenga en cuenta ese resultado. No pudo explicar por qué descartó que los síntomas emocionales que presenta un niño abusado no respondan a ese abuso cómo tampoco que los mismos respondan solamente a la existencia de un conflicto entre los padres.

Estas conclusiones fueron avaladas por la Lic. S. -perito de la defensa- quien participó también de la segunda entrevista y pericia psicodiagnóstica realizada por la Psicóloga Forense Lic. S. y reconoció que en esta segunda pericia si se verificó que efectivamente existía un trauma de edad temprana en la vida de B. y luego también aceptó que la penetración anal crónica puede dejar un trauma y que ese tipo de abusos no puede ser insignificante en la vida de un niño. Con ello quedó claro que de mínima la pericia de P. ha sido incompleta.

En punto a la pericia de la Lic. S., la Lic. S. ha sido muy crítica en la forma que ha realizado la entrevista, sin embargo no encontré preguntas indicativas ni sugestivas, sobre lo que puse especial atención teniendo en cuenta el agravio de la defensa. Si en cambio noté que la perito insistió en varias oportunidades en verificar que el niño estuviese diciendo la verdad, para lo cual previamente, le preguntó la diferencia entre realidad, verdad, mentira, imaginación, fantasía y verificado que sabía perfectamente que significaban cada uno de esos términos.

Incluso en una oportunidad el niño dijo “supongamos” y ella le dijo que acá no podía hablar de suposiciones, tenía que decir lo que pasó y que si no recordaba debía dar esa respuesta.

La perito de la defensa dijo que el relato no era creíble porque no reunía la cantidad de indicadores que prevé el Sistema de Validación de las declaraciones en un caso de ASI. Señaló que de los diecinueve criterios no se encontraron presentes gran cantidad de los mismos. Sin embargo, no detalló en el debate cuales estaban y cuáles no. Los jueces normalmente acudimos a este sistema de validación cuando analizamos las conclusiones de los peritos y en el caso debo señalar que en el relato de B. los únicos criterios que no se observan son el perdón a los agresores, la culpa o autocensura de su conducta. Respecto de los criterios presentes, están explícitos en el análisis que he realizado al verificar la credibilidad del testimonio de B..

La incorporación al Juicio de la segunda pericia psicodiagnóstica se produjo con el testimonio de la Lic. C. C. F. -perito de la querella-. Explicó que el niño tiene angustia y se defiende de un trauma y que advirtieron una fragmentación en su psiquis. Que el mecanismo de defensa es la disociación. En los gráficos esto se visualizaba en el dibujo, que no podía realizar una figura humana. También destacó que la boca era muy grande y ello da cuenta de situaciones orales graves,

que en el caso tiene relación a que le metían el pene en la boca. Los ojos grandes indicaban una característica paranoide de alerta permanente y ello ocurre cuando ha existido maltrato, porque siente que cualquier situación puede terminar mal.

"B. dibuja solo la cara, el cuerpo disociado no lo puede dibujar". B. esta disociado, el mismo refirió que tenía que hacer de cuenta que no pasaba. Su mente se ubica en otro lado y su angustia se traslada al cuerpo y así se explican las pesadillas, los vómitos nocturnos y la dificultad para respirar. Finalmente, la perito sostuvo que B. no delira, que tampoco fabula ni alucina. Incluso descarto fabulaciones psicóticas.

Este resultado pericial, se inscribe en un cuadro probatorio que incluye el testimonio de otras tres psicólogas que si bien no actuaron como peritos si entrevistaron al niño. Por un lado, la Lic. F. del ETI del Juzgado de Familia y por el otro como terapeutas las Lic. M. y C.. Ya me referí a la entrevista de la Lic. F. y a los dichos de la Lic. M. que dio cuenta de los síntomas del menor que se presentaban en sus sesiones cuando hablaba de las situaciones que ocurrían en el hogar materno y como se produjo la develación. Ahora voy a centrarme en la declaración de la Lic. C. C., con especialidad en psico trauma. Recordó que comenzó a atender a B. en 2017 y tenía un nivel de sufrimiento

psíquico altísimo. Tenía pesadillas, eneuresis, encopresis, vómitos, dolor de estómago, dificultades para realizar actividades cotidianas y estado de hipervigilancia. El tenía respuestas automáticas que no podía comprender y eso lo frustraba mucho, como por ejemplo hacerse piso o caca y congelarse en una situación de miedo.

La Lic. C. informó que el diagnóstico de stress post traumático lo hizo en pocas sesiones porque cumplía con todos los criterios y destacó que presentaba reacciones disociativas. También confirmó que presentaba reacciones fisiológicas intensas al tener que hablar de la situación. En punto al criterio de la evitación, cumplía los dos criterios. B. hacía el esfuerzo para evitar pensamientos y para evitar lugares o personas o situaciones que le recuerden situaciones traumáticas.

Explicó que cumple con los siete criterios de alteraciones cognitivos y que B. puede hablar sin llorar, sin angustiarse porque la situación es tan dolorosa que necesita una disociación para enfrentarla. Confirmó que trabajaron sobre la verdad y la mentira y comprende perfectamente lo que es una cosa o la otra.
Destacó que B. siente que nunca volverá a ser un niño normal por lo que le pasó.

A modo de conclusión, la prueba científica psicológica analizada y que ha sido rendida en el debate, arroja certeza respecto de cuando comenzaron los síntomas

físicos y en qué consistían y las profesionales citadas han explicado y brindado razones que confirman que la sintomatología psico física del niño es consecuencia del abuso sexual crónico.

Respecto de las conclusiones que se derivaron de la revisación médica que efectuaran los dos profesionales de la salud, el Médico Forense Dr. Herminio González y la ginecóloga Dra. N. G. el Tribunal ha efectuado una correcta valoración y una ajustada asignación de potencia probatoria a los hallazgos físicos encontrados en el ano del niño. Presentaba dos características que son compatibles con penetración anal previa. Había dilatación perdida de tonicidad evidente y borramiento de pliegues en la parte superior e inferior del ano. (Ambos coincidieron en la zona, sólo que el Dr. G. los ubicó en una zona más ajustada que la que marca la Dra. G..)

El examen médico que efectuaron, conforme explicaron fue el correcto y para ello utilizaron la luz que se usa en los exámenes ginecológicos. Se invitó al niño se coloque en posición plegaria mahometana. Se le separaron las nalgas con las manos y se le pidió que realice la maniobra de Valsalva, es decir realizar una presión abdominal positiva. Se le tomaron fotografías.

Los galenos explicaron que tuvieron una buena comunicación con el niño, que era pasivo y dejó revisarse sin dificultades. Sobre este aspecto el médico

forense, refirió que advirtió que era un niño disociado, pero que no lo consignó en ese momento en el informe porque no quería contaminar a los profesionales de salud mental que intervendrían posteriormente para el psicodiagnóstico.

Ambos profesionales demostraron tener experiencia para realizar en los niños un examen general y genital completo y en especial en casos de abuso sexual. Al declarar exhibieron tener un profundo conocimiento de la anatomía genital y anal, como así también de las variantes normales acordes con la etapa evolutiva del niño.

En particular acreditaron saber interpretar los hallazgos físicos, conocer sus posibles diagnósticos diferenciales y dieron un informe detallado sobre porque arribaron a la conclusión de que el niño había sido abusado.

Descartaron que ese ano dilatado y el borramiento de pliegues hayan sido causados por parasitosis, por celiaquía o por rascado.

Mencionaron que no tuvieron ninguna duda en los hallazgos encontrados y que la causa era la penetración anal crónica.

En este punto la pediatra del menor Dra. A. T., que claramente dijo que ella nunca advirtió nada en el menor que la hiciera sospechar que era víctima de abusó y que lo atendió aproximadamente durante tres años en los controles anuales, reconoció que “en medicina decimos que el ojo del operador es

importante. Quien haga una ecografía depende de lo que ve, también el que ve o hace la revisación del niño, hay que ver cuán preparado esta y que especializado está para decir que ese es un borramiento por abuso sexual'. Acá demostraron cuan preparado estaban.

No desconozco que ninguno de los signos anales es patognomónico de abuso sexual, como tampoco que su ausencia carece de valor para descartan o afumar la existencia de maniobras abusivas. La demostración de esperma en la cavidad rectal es hasta la actualidad el único hallazgo que comprueba la penetración peneana con eyaculación.

El borramiento de pliegues consiste en la desaparición de la imagen radiada que le dan los pliegues cutáneos al ano, tomando la piel del margen anal un aspecto liso y uniforme. Si bien tiene un valor inespecífico de abuso toda vez que su presenta puede ser causada por otras entidades médicas, en el caso se han descartado con análisis clínicos esas enfermedades que podrían ser las causantes.

Por otro lado, la contracción voluntaria del esfínter no puede ser mantenida más allá de diez a treinta segundos según diversos autores, para luego desvanecerse y entrar en relajación.

En el caso el niño tenia dilatado su ano entre 1.2 y 1.5 cm, y si bien también es considerado un signo inespecífico debido a que se lo ha observado en situaciones medicas no relacionadas con abuso sexual, apoyan la sospecha que respondan a una penetración anal, el tamaño de la dilatación y la concomitancia con otras características, en el caso el borramiento de pliegues, la falta de tonicidad y el relato de la victima.

Las Dras. Marcela Criado y Graciela Eleta, en su obra "Evaluación fisica médico forense del abuso sexual infanto juvenil" afirman que "cobra relevanida etiológica de maniobras abusivas sexuales cuando mantiene un diámetro de apertura anal de 1.5 cm o 2 cm y se acompaña de otros hallazgos anales ios que deberán ser relacionados al relato de la supuesta víctima como de sus antecedentes personales" (pág. 155-156, Dos y Una, Ediciones Argentinas)

El defensor particular mencionó que esta prueba no había sido debidamente controlada por la defensa de sus pupilos. En realidad fue la defensa pública quien ejerció ese control, como ocurre en estos casos en los que el protocolo de abuso se lleva adelante inmediatamente después de la denuncia, que en estos actuados era la segunda que realizaban en el término de una semana, porque el niño no contó todo en su primera develación. De modo que no hay ninguna afectación. Tal modalidad cumple con el arto 280 del CPP. Durante la EPP el

defensor habría solicitado una nueva revisación médica que le fue correctamente rechazada por la Juez de Grado, en base a la normativa citada y porque se trata de una medida invasiva que revictimizaría al pequeño víctima. No comparto con la defensa que dicho examen sea menos revictimízante que una nueva entrevista psicológica, -aduciendo que en el caso se realizaron dos Cámaras Gessell- toda vez que se trata de una revisación médica de las partes íntimas que produce en las personas una incomodidad psíquica pudorosa aun cuando se realiza para determinar un diagnóstico patológico, mayor cuando con el examen se pretende verificar si el cuerpo presenta secuelas de un hecho traumático que afectó su integridad sexual.

El Dr. F. G. trajo un ejemplo de un error del médico forense que intervino en este caso y la imputada sugirió que el médico usaba lentes y que podría haber visto mal. No ha surgido en la investigaron ningún dato que permita siquiera sospechar de que los médicos que revisaron al niño se hayan equivocado en lo que vieron. Ambos sostuvieron que no tenían dudas, “vimos lo que vimos”, palabras textuales de la Dra. N. G.. Incluso tomaron fotografías que acompañaban el informe médico que realizaron, las que no fueron exhibidas en el debate por decisión exclusiva de ambas partes. Si las fotografías, exhibieran algo distinto a lo declarado en el juicio por los dos profesionales, no tengo dudas

que la Defensa hubiese apelado a ése material para que en la audiencia los médicos aclarasen las contradicciones.

Por otro lado, sería contrario a la lógica y a las máximas de la experiencia no relacionar ese hallazgo con el relato del menor. Porque aquí la revisación se produce a raíz de que el niño refirió que le metían el pito en su cola y cuando los médicos examinaron la zona anal se encontraron con una ano que había perdido sus características normales y las que presentaba, se correspondían con las que produce el abuso sexual. Descartadas las enfermedades que también pueden causar esa morfología, se debe concluir que el niño fue abusado.

Si se atiende a la averiguación de los hechos, el proceso puede ser concebido como un método para el descubrimiento de la verdad: un método a veces muy complicado y con frecuencia inadecuado para el objetivo, pero sin embargo un procedimiento orientado hacia el logro de la verdad. Naturalmente, sucede con frecuencia, por las razones más diversas, que el objetivo no se alcanza. Esto demuestra solamente lo inadecuado de un particular procedimiento judicial o del modo en que se ha desarrollado, pero no demuestra que el proceso no pueda o no deba ser concebido como un método para reconstruir la verdad de los hechos.

Seguiré entonces el análisis, conforme las enseñanzas de Michele Taruffo, en su artículo "Conocimiento científico y estándares de la prueba" y de la doctrina de nuestro Máximo Superior Tribunal de Justicia, en cuanto al estándar probatorio exigido en una proceso penal para fundar una sentencia condenatoria. Aclaro, que no ignoro que el autor citado, diferencia la teoría de lógica prevalente y el de la duda más allá de lo razonable, asignándole a este último, un estándar probatorio más elevado.

El estándar de prueba que es propio del proceso penal es el de la prueba más allá de toda duda razonable. Este tiene su origen en la historia del proceso penal inglés y posteriormente se reafirma repetidamente hasta convertirse en la regla fundamental del proceso penal estadounidense (aunque también existen fuertes tendencias hacia la aplicación de este mismo criterio en otros ordenamientos como, por ejemplo, en Italia.). Se trata de un estándar adoptado por razones absolutamente válidas, pero que es muy difícil —si no es que imposible— definir analíticamente. La razón fundamental por la que un sistema penal debería adoptar el estándar de la prueba más allá de toda duda razonable es esencialmente de naturaleza ética o ética-política: se trata de lograr que el juez penal pueda condenar al imputado solamente cuando haya alcanzado (al menos en tendencia) la "certeza" de su culpabilidad; mientras que el imputado deberá

quedar absuelto todas las veces en las que existan dudas razonables, a pesar de las pruebas en su contra, de que sea inocente.

Sin embargo, a pesar de la diferencia, la teoría de la lógica prevalente ha sido aceptada por la mayoría de la doctrina y jurisprudencia del fuero penal en todo el occidente. El estándar de la probabilidad prevalece se funda en algunas premisas principales: a) Que se conciba la decisión del juez sobre los hechos como el resultado final de elecciones en tomo a varias hipótesis posibles relativas a la reconstrucción de cada hecho de la causa; b) Que estas elecciones se conciban como si fueran guiadas por criterios de racionalidad; c) Que se considere racional la elección que toma como "verdadera" la hipótesis sobre hechos que resulta mejor fundada y justificada por las pruebas respecto a cualquier otra hipótesis; d) Que se utilice, como clave de lectura del problema de la valoración de las pruebas, no un concepto genérico de probabilidad como mera no certeza, sino un concepto específico de probabilidad como grado de confirmación de la veracidad de un enunciado sobre Ja base de los elementos de confirmación disponibles.

En sustancia, se necesita que la parte que tiene la carga relativa demuestre la verdad de los hechos que ha argumentado como fundamento de su derecho y, por lo mismo, que pruebe que sus enunciados se encuentran debidamente

fundados siguiendo la regla del “más probable que no”. En consecuencia, lo que interesa no es que existan indicios en cantidad, sino su univocidad y que ninguno de ellos sea negativo, es decir contrario a la hipótesis analizada.

https://tecnologias-educativas.te.gob.mx/RevistaElectoral/content/pdfya-200502-020-059.pdf.

El cuadro cargoso está integrado por prueba indiciara que corrobora el relato del niño tanto respecto de la materialidad como en la autoría. La posibilidad que otras personas hayan abusado al menor, no elimina la participación de los imputados y sus conductas han sido perfectamente detalladas por parte del B..

La defensa ha pretendido demostrar el relato del niño ha sido implantado y que no guarda coherencia externa con el resto del plexo probatorio. Para ello puso especial énfasis en que no se acreditó que V. y A. hayan sido abusados. Adhiero a la conclusión del Tribunal de Juicio que señaló que la ausencia de indicadores de Abuso Sexual Infantil en los dos nenes sindicados como otras víctimas no descarta que hayan sido abusados. En consecuencia, no alcanza para afirmar que el niño miente. No se puede ignorar que los dos nenes que B. sindica al momento en que habrían ocurrido los hechos tenían muy corta edad, entre uno y tres años de edad, toda vez que V. y A. tienen entre seis y cuatro años menos que B.. Tampoco se puede soslayar que respecto de A., B. cuenta dos episodios

con detalles contextúales muy precisos y refiere que le metían el pito en la boca, conducta que claramente no deja secuelas físicas.

L. R., madre de A. dijo que su hijo ni siquiera se acordaba de M., porque según ella casi nunca estaba cuando ella concurría a la casa de los imputados y sostuvo que se había tenido que ir a vivir a San Rafael por esta falsa denuncia y que esta mentira era fabricada y financiada por la abuela paterna, sin aportar ningún dato por el cual se pueda sospechar que lo que afirma tenga algún grado de veracidad, todo lo cual le resta valor a su declaración. Después de haber escuchado al menor y haber analizado toda la prueba, quedó absolutamente descartada que esta investigación sea producto de una denuncia falsa.

La abuela materna de B., O. C. negó enfáticamente los hechos denunciados y respondió que no creía en el resultado de la pericia médica exhibiendo también una negativa infundada. Tampoco aceptó haber presenciado una situación de abuso o que ella o su esposo hayan sido amenazados. Dijo que todo era un disparate. También adhirió a la teoría conspirativa, refiriendo que al niño le habían llenado la cabeza y que quería se lo pongan en frente para demostrar que en esas circunstancias se quebraría y diría la verdad. Sin embargo reconoció que ella nunca pidió un régimen de visitas.

Insisto en este aspecto, es imposible desde la máxima experiencia y las reglas de la lógica sostener que los hechos que cuenta el menor sean producto de una inducción o sugestión. En ese sentido, sostengo que quien pretende implantar un hecho en la cabeza de otro como si lo hubiese vivido debiera intentarlo con un hecho sencillo o simple, fácil de reproducir y aun así siempre existiría el riesgo que la persona que lo cuenta sea preguntada por algo que no pudiera responder porque no ser trataría de una vivencia personal. Claramente, si es difícil sostener una mentira de un hecho simple mucho más de un hecho múltiple o complejo como es el que relata B.. No es posible imaginar que una persona adulta pueda repetir una mentira con estas características, menos que lo haga un menor de tan corta edad, sin siquiera incurrir en contradicciones, en las diversas oportunidades en que ha relatado lo "que me pasó" (así refiere B. cuando cuenta los hechos). Los datos periféricos y contextúales que cuenta el menor informan de su vivencia personal al igual que sus respuestas a las preguntas que le hacen las entrevistadoras en ambas Cámara Gessell, que revelan sensaciones propias, datos contextúales que son acordes a lo que efectivamente le ocurría en su vida diaria. El niño exhibe un buen desarrollo intelectivo durante toda la entrevista, sea cuando habla del hecho o cuando lo hace sobre otras circunstancias que no están relacionadas con el mismo.

Al mismo tiempo, como he señalado ut supra toda la prueba descarta que G. M. haya podido pergeñar semejante acusación. Ha sido quien siempre intentó que B. tuviera un espacio terapéutico ante distinitos profesionales para descubrir a que se debían aquellos síntomas que aquejaban a su hijo, circunstancia que por sí sola rechaza la hipótesis de la conspiración. Es que si existe un lugar propicio para que los chicos digan la verdad y los que les pasa es la terapia psicológica. Por otro lado quedó claro que el padre intentaba que se revincule con la madre, que llevaba a B. a ver a sus hermanitos porque los extrañaba y que acudió al médico cuando tuvo los primeros síntomas. Incluso cuando le confirmaron que había sido abusado solicitó que le realicen todos los estudios que fuesen necesarios para descartar que haya sido contagiado una enfermedad de transmisión sexual como también para que estudien si las características morfológicas del ano del niño podían responder a alguna patología.

El personal de la escuela que declaró en el Juicio - N. A., N. F., N. E. P., S. A., R. O. E. Q., R. Z., A. E. A.-, hablaron sobre B. y su familia y no señalaron que el menor haya tenido problemas de comportamiento o aprendizaje. Lo calificaron como bueno, tranquilo y colaboratívo. En este punto, la defensa refiere que los niños abusados presentan dificultades conductuales y de concentración que se reflejan en su aprendizaje, lo cual es cierto, pero su ausencia no descarta que haya existido abuso sexual infantil. Y en el caso

concreto, esta ausencia de este tipo de sintomatologia, tiene directa relación con la “disociación” que afecta el niño y que ha sido determinada por las licenciadas en psicología y advertida por el médico forense.

Fue evidente que los testigos propuestos por la defensa han tomado parte del conflicto, inclinando su creencia hacia la versión que dan los imputados. En ese aspecto, una mención especial merecen los testimonios del director del colegio R. Z. y de la profesora de Educación Física A. E. A.. Ambos son docentes con mucha antigüedad y por su capacitación y experiencia se presume que debieran tener para con los niños una especial consideración, sin que ello signifique asentir circunstancias que no han existido. Pero tampoco es admisible que sean reticentes al responder o lo hagan de manera tendenciosa en favor del imputado y en contra del niño. Al Director se le tuvo que recordar una entrevista prestada en el Juzgado de Familia para que acepte que B. habló con él días antes a la develación y le pidió que su mamá no entre por la puerta principal porque al hacerlo por ahí para llegar al Jardín de Infantes, tenía que pasar por la zona del colegio en la que él se encontraba estudiando o jugando durante los recreos y que el pedido se lo hacía porque tenía miedo. (B. mencionó esta conversación en su declaración, aclarando que no le había contado todo lo que le había pasado. Sabía bien que es lo que había hablado con el Director)

Por su parte la profesora de Educación Física debió reconocer que para la fecha en que el niño presentó un par de episodios durante el almuerzo, en el que lloraba porque no quería ir con su papá (que habrían ocurrido en 2014) ella no estaba en la escuela, poniendo en evidencia que su relato incluía situaciones que no había percibido con sus sentidos. Por otro lado llamó la atención de la suscripta el modo en que se refirió a un niño de escasos 9 años de edad, al que describió como soberbio y prepotente, luego de haber ido a vivir con su padre en el 2017 y que lo veía más en la calle con otros chicos. Nuevamente trae un dato que no responde a la realidad, porque en 2017 B. ya no vivía en Puerto Pirámides, pero además utiliza adjetivos descalificadores denostando al niño infundadamente, exhibiendo parcialidad y claras deficiencias éticas en la aptitud profesional para afrontar la responsabilidad de educar en el deporte a menores de tan corta edad.

Una valoración similar merece el testimonio de la pediatra Dra. M. F. A. T., con una importante trayectoria profesional incluso ejercía al momento del juicio la Presidencia del Colegio de la Sociedad Argentina de Pediatría de Chubut. Su testimonio se inscribe en esa parcialidad que demostraron los testigos propuestos por la defensa. La misma también trae por primera vez un dato que nadie mencionó durante toda la investigación: “que B. tenía fimosis” y que la madre le había dicho que el nene tenía fimosis y que “a ella no le gustó lo que

le dijo M., que le iba a poner una eremita y se lo iba a bajar a la fuerza y que por eso no se lo llevó más, que le dio impresión a ella". (Decir que el niño tenía fimosis significa decir que tenía el orificio del prepucio demasiado estrecho para dejar salir al glande. Dicho de otro modo, la fimosis es una condición genética o adquirida del pene donde el prepucio no puede ser totalmente retraído sobre el glande). Ni el padre ni su pareja, ni la madre, ni el Dr. M., ni los médicos que lo revisaron luego de la denuncia que examinaron toda su zona genital -G. y G.- dijeron que B. tenía fimosis.

Incluso B. al ser interrogado directamente por la Licenciada P. sobre este aspecto, si alguien lo había revisado, si le habían enseñado a cómo higienizarse las partes íntimas, el niño respondió que lo revisaron en la Fiscalía antes de verla a ella y que solamente en la escuela le habían dicho que cuando "nos bañamos tenemos que tiramos del pene para limpiarlo porque si no se queda pegado".

Preguntado si esto lo había hablado con alguien más, su mamá o su papá contestó que su papá se lo dijo pero él ya lo sabía.

La testigo ha traído una circunstancia que no concuerda con ningún elemento de prueba y al ser preguntada por la querella reconoció que esto no lo dijo en el Juzgado de Familia.

Con relación al testimonio N. A. G., de profesión enfermero, adelanto que el mismo resulta totalmente inverosímil, tal como lo afirmaron los jueces en su sentencia. En primer lugar, la circunstancia de prestar servicios en un hospital con la categoría de rural, no significa que quienes trabajan en dicho nosocomio estén habilitados a violar la normativa que regula la actividad profesional de médicos y enfermeros, sea en cuanto a la obligación de registrar el ingreso al hospital y a que toda intervención sea registrada en la historia clínica del paciente. Tampoco el trabajar en un Hospital Rural habilita a los enfermeros a diagnosticar o a realizar prácticas no indicadas por el médico. La circunstancia que sea poco el personal o que los médicos tengan que descansar no justifica el apartamiento a las reglas más elementales que regulan el ejercicio de la medicina.

Pero además de tratar de justificar una intervención no indicada por un profesional y que tampoco habría sido registrada, es el único testigo que indica que el niño sufría de constipación y estreñimiento y que se le produjo un bolo fecal. Agrega que esas patologías generalmente se atienden por guardia y que cómo el médico descansa, ellos le indican la colocación de supositorio o le introducen vaselina liquida con una jeringa y una manguerita del suero y sostuvo que en el caso de B. esa intervención se realizó. También señaló que por la estructura grande de la materia fecal suele producir dolor y lesiones.

Nuevamente ni el padre, ni su pareja, ni el Dr. M., ni la Dra. A. T. refieren que el niño padecía esta patología. Por el contrario P. B., G. M. - dijo que siempre tenía el calzoncillo manchado y pensaba que era mala higiene- y el Dr. M. mencionaron que B. tuvo encopresis secundaria, diarrea e incluso la Dra. A. T. refirió que "la madre le había consultado por la cantidad de deposiciones diarias que tenía B., que tomaba mucho líquido y que habían pensado realizar estudios para descartar que tuviera diabetes, pero como le dijeron que le iban a sacar sangre y no le gustó y esas deposiciones en muchos nenes es normal y no repercutía en su crecimiento" no lo habrían hecho.

Entiendo que estos dos testimonios de profesionales de la salud son inverosímiles y rozan el delito de falso testimonio y sorprende la incorporación de datos cuya veracidad no encuentra ningún sustento en los otros elementos de prueba. En el caso de los dichos del enfermero, el Ministerio de Salud de la Provincia del Chubut debiera tomar nota de lo que aquí ha mencionado para asegurar en el futuro un correcto servicio de salud de las personas que acuden al hospital de Puerto Pirámides.

En cuanto al agravio de la defensa dirigido tachar de arbitraria la valoración que hizo el Tribunal sobre la prueba, dando por cierto qúe existencia de un mensaje de la madre que le habría dicho que no cuente nada, mientras estaban cenando

en el Restaurant y que motivó que el niño se descompusiera, debo señalar que esa circunstancia fue relatada por P. B. y por M. G. y el perito en informática no descartó que el mensaje haya existido. Por otro lado, el contenido del mensaje guarda relación con lo relatado por B. en cuanto a que la madre le reiteraba que aquello que le contara a la psicóloga ello lo iba saber. Esto se lo dijo cuándo comenzó la terapia con S. H. y luego con M. G.. Esta circunstancia B. la explicó en su declaración en Cámara Gessell y también se lo dijo a su padre y a sus terapeutas.

Este mensaje también se corresponde con lo relatado por la Lic. M. M., cuando refiere que la imputada, al tiempo en que el niño se negó a estar con ella, le preguntaba insistentemente si le había contado algo sobre J.. En su declaración, B. D. C. señaló que su pregunta era porque sabía que con ella no había tenido nada y que entonces pensó que podía haber ocurrido algo con su pareja.

Agregó D. C. que la última vez que el nene fue a su casa le dijo que volvería y que la amaba. Pero ello tampoco se corresponde con los mensajes de B. en el celular que le decía de que volvería a verla cuando reflexione y vea sus errores. En esas respuestas, el niño también menciona que extrañaba a sus hermanos, pero que no quería estar con ella, que no quería ir. Esa negativa de B. se sostuvo

a pesar de que su madre al invitarlo le decía que estaba sola con sus hermanitos, no incluyendo en ese encuentro a J. M..

Con referencia a las pesadillas, que el defensor pretende atribuirlas a los videos de terror que según los datos hallados en el celular serían de interés de B., aunque reconoció que el listado de los videos no significaba que los había visto. Más allá que no tenemos certeza si miraba o no esa clase de películas, ni tampoco desde cuando B. las miraba si es que lo hacía, si se probó que el niño tenía pesadillas y que ya estaban presentes en la vida de B. en junio de 2013, cuando tenía apenas siete años de edad y ninguna prueba existe respecto de que en ese entonces tuviera celular o mirara este tipo de películas desde algún otro aparato electrónico.

De todo lo expuesto surge que ha sido siempre intención de la defensa que el Tribunal de Juicio y esta Cámara de impugnación realicen una fragmentación de la prueba y se analice cada elemento probatorio de manera individual, lo cual no puede ser receptado, pues tal forma de valoración no se ajusta a las reglas de la máxima experiencia racional y de la lógica, y de realizarse seguramente la reconstrucción de los hechos que se verifique no sería la correcta.

El Superior Tribunal de Justicia ha sostenido en autos: “H., S. D. S/ Privación ilegítima de la Libertad” Expte. N° 21268, Letra H, Año 2008, que “... Resulta

importante resaltar que en el proceso de reconstrucción ideológica que los jueces producen en la sentencia nada debe descartarse. Sus decisiones pueden basarse, perfectamente, tanto en prueba directa como en evidencia

circunstancial. A esta especie pertenecen los hechos indiciarios, desde los que resulta posible reformular operaciones intelectuales conductores de certeza. Considero al respecto que aquellos, fuentes de presunciones, han de estar debidamente fijados (no puede especularse a partir de una especulación anterior, valga la reiteración) deben resultar unívocos y además variados. En la otra mano, he aceptado que frente a un hecho indicativo - y en algún punto - pueda razonarse en otro sentido y que con ello aparezcan fisuras en la construcción de presunciones unívocas. Sin embargo no hay obstáculo para que el Juez pueda erguirlas airosamente como vehículos de plena convicción sin alterar los principios arriba vertidos. Esta aceptación sobreviene a mi idea de que el sistema de presunciones admite plantearse el problema y resolverlo acudiendo al argumento de la lógica prevaleciente; o en otras palabras, aceptada la posibilidad de cierta anfibología en los indicios, lo unívoco de la operación intelectual estará dado por la concurrencia de lo que resulte más lógico, dentro de un esquema de reflexión medio normal. Lo que resulta inadmisible es que - despejado el tema de la variedad y la existencia de base firme - el proceso de reflexión sea infundado o arbitrario; que se genere a partir del mero discurso del

Juez; que sea el producto de un análisis prejuicioso o infundado o que se utilice un argumento “ad hoc” para la validación del predicado. Correcto es decir también que los indicios deben ser analizados en conjunto y no fragmentadamente para evitar la dispersión de evidencias, siendo una facultad de la instancia de mérito seleccionar el material probatorio, prefiriendo algunos elementos y descartando otros, no siendo suficiente a quien se opone, expresar un mero criterio discordante.. (Sobre este punto SCBA. C. Ac. 81491, Moreno S. 16/07/203 en JUBA 1.123 F. 200, pág. 84). SÍ el Magistrado tuvo por probado una lesión y razonó frente a ciertas evidencias en sentido cargoso, motivado en circunstancias de modo, tiempo y espacio debidamente acreditadas y ese razonamiento prevaleció a los opuestos, la solución es válida.” (del voto del Dr. J. Pfleger).

Finalmente, tal como lo resume la Dra. Trincheri. al concluir su voto, “con la declaración del niño y toda la prueba rendida hay certeza positiva para sostener que estamos ante un caso de ASI cometido por la madre del niño y su concubino”.

Entiendo que la incredulidad del caso o la calificación de que se trata de un caso fuera de lo común tiene relación con falsas creencias socioculturales que debemos abandonar definitivamente. Es erróneo creer que: 1) Los abusos

sexuales, entre ellos el incesto, son muy pocos frecuentes; 2) Los agresores sexuales, entre ellos los que llevan a cabo conductas incestuosas, tienen graves patologías psiquiátricas o sufren grandes desviaciones sexuales; 3) Los abusos sexuales y entre ellos el incesto, sólo ocurren en ambientes muy especiales de pobreza, hacinamiento y baja cultura etc.; 4) Los niños mienten cuando afirman haber sufrido abusos sexuales, entre ellos el incesto; 5) Si el abuso sexual o el incesto ocurriere a un niño, su madre se acaba enterando; 6) Si la madre u otro familiar se enteraran de que está sucediendo un abuso sexual, lo denunciarían; 7) Los abusos sexuales y, entre ellos, el incesto, no dejan secuelas; los abusos sexuales y entre ellos, el incesto siempre producen efectos traumáticos graves que perduraran toda la vida. (Psiquiatría Legal y Forense, Volumen II, Santiago Delgado Bueno y otros, Editorial Colex, 1994 Pág. 329)

"Lo prohibido explícitamente en nuestro caso no son únicamente las relaciones entre los miembros de la familia, sino también todas las relaciones sexuales entre adulto y un menor de edad, de forma que la prohibición del incesto está dentro de un contexto de prohibiciones más amplio bien definido, cuyas violaciones están severamente castigadas. Además lo prohibido no son solamente las relaciones sexuales coitales, sino toda manifestación sexual,

incluyendo todo tipo de contacto físico que pueda ser etiquetado de sexual, como las proposiciones verbales y exhibicionismo".

"En un momento en el que la moral sexual tradicional ha caído, al menos para bastantes personas, en desuso y en un contexto en el que incluso en algunos países se llega a defender por determinadas asociaciones que las relaciones sexuales entre adultos y niños no son necesariamente perniciosas, incluido el incesto es necesario dejar bien claro que las relaciones sexuales entre adultos y niños son asimetrías (asimetrías de edad, conocimiento de lo que desea, tipo de sexualidad, poder, etc.) y por lo que sabemos provocan casi siempre efectos perniciosos a corto plazo y en algunos casos efectos importantes a largo plazo. Si esta es la consideración que nos merecen los abusos sexuales en general, las conductas incestuosas deben ser especialmente rechazadas porque, como veremos, no solo tienen un mayor grado los efectos señalados a los abusos sexuales de menores, sino que patologizan toda la vida familiar. (Ob. Citada pág. 325)

Respecto a la pena impuesta, es jurisprudencia de las Cámaras en lo Penal de Chubut, con distintas integraciones, hacer una revisión de la misma, aun cuando no sea motivo de agravio de la defensa. En el caso, los jueces consideraron la duración de los hechos, la extensión del daño psíquico y físico, el desarraigo

como agravantes comunes a ambos imputados y en el caso de la imputada su condición de docente. En cuanto los atenuantes se tuvieron en cuenta la falta de antecedentes y el buen concepto social. No advierto que se hayan sobrevalorado los agravantes ni tampoco se advierte que se haya minimizado el impacto de los atenuantes y las penas, si bien son elevadas, responden a los principios constitucionales de proporcionalidad, razonabilidad y culpabilidad.

Con relación al planteo de la representante de la Asesoría de Menores e Incapaces, Dra. A. Malvichini adhiero a que debe hacerse lugar a la misma tal como propone el Dr. Leonardo Pitcovsky, en tanto el presente proceso tiene restringida la publicidad por ser menor de edad y víctima de un hecho de abuso sexual. Corresponde hacer saber a las partes que no podrán darla a publicidad en las redes sociales en aras de proteger los derechos garantizados en la Convención Internacional de los Derechos del Niño, Constitución Nacional, Constitución Provincial y demás tratados internacionales y leyes complementarias que protegen esta materia.

La publicidad de la sentencia será efectuada, con los resguardos legales en orden a la tutela de los derechos personalísimos del niño. La transparencia y publicidad de la gestión de gobierno son pilares fundamentales de una sociedad democrática y el fundamento central del acceso a la información en poder del

Estado consiste en el derecho que tiene toda persona a conocer la manera en que sus gobernantes y funcionarios públicos se desempeñan. La CSJN ha dicho que "el principio de publicidad de los actos de gobierno es inherente al sistema republicano establecido en la Constitución Nacional, por lo que su cumplimiento es una exigencia ineludible para las autoridades públicas".

Por ello para compatibilizar los derechos constitucionales en colisión su publicidad procederá una vez que sea anonimizada y hasta tanto ello no ocurra las partes no podrán publicar su contenido en las redes sociales. En cuanto a la publicidad en los medios de comunicación, sus responsables conocen las limitaciones legales respecto de la prohibición de brindar datos de la identidad de las víctimas menores de abuso sexual.

En punto a la actuación de la Licenciada en Psicología M. P., funcionaría pública dependiente del MPF, deberá remitirse la presente sentencia al Procurador General de la Provincia a fin de que tome conocimiento del déficit en la praxis de la pericia que tuvo a su cargo, tanto en el modo en que realizó la entrevista de contención verbal y gestual para el menor, interrogatorio indicativo, incisivo y confuso- como en el resultado de las conclusiones que quedaron en solitario con relación al resto de los informes psicológicos -a

excepción del dictamen de la perito de la defensa- y médicos obrantes en estos actuados.

Su actuación no conforma los parámetros que exige la debida diligencia reforzada que imponen los Tratados Internacionales de Derechos Humanos a los funcionarios públicos cuando actúan en casos de niños víctimas de abuso sexual, cualquiera sea su género.

En cuanto a los honorarios del Defensor Particular Dr. F. G. y de los Abogados patrocinantes de la parte querellante Dres. F. R. y A. P. G., deben ser fijados en un treinta (30) por ciento de los fijados en el Punto II de la sentencia registrada con el Nro. 1289/19, como propone mi Colega preopinante. Así voto.

El Juez Rafael LUCCHELLI dijo:

En honor a la brevedad no señalaré los antecedentes del recurso interpuesto en atención a la detallada enunciación que de los mismos se realizara al inicio de la presente sentencia, por lo que voy a remitirme a ellos en su integridad.

Llega el caso a esta instancia de revisión, para resolver la impugnación deducida por el Defensor Particular, Dr. F. G., contra la sentencia dictada por el Tribunal de Juicio integrado por los Sres. Jueces, Dres. Marcela A. Perez, Flavia Fabiana Trincheri y Marcelo Orlando, de fecha dos de mayo del 2019, mediante la que

condenaran a B. DE C. a la pena de DIESISEIS AÑOS DE PRISIÓN, accesorias legales y costas , por encontrarla penalmente responsable de los delitos de ABUSO SEXUAL GRAVEMENTE ULTRAJANTE AGRAVADO POR EL VINCULO EN CARACTER DE AUTORA (Art. 119,2° y 4° párrafo, inc. b del CP), en concurso real con el delito de ABUSO SEXAL GRAVEMENTE ULTRAJANTE AGRAVADO POR LA SITUACION DE CONVIVENCIA EN GRADO DE PARTÍCIPE PRIMARIO (Arts. 119,2° y °4° parrafo inc. f del CP), en concurso real con el delito de ABUSO SEXUAL CON ACCESO CARNAL AGRAVADO POR LA SITUACION DE CONVIVENCIA EN GRADO DE PARTICIPE PRIMARIO) (Art. 119,3° y 4° párrafo inc. f); y a A. J. M. a la pena de CATORCE AÑOS DE PRISIÓN, accesorias legales y costas (Arts. 5, 12 y29 inc. 3° del CP), por resultar autor material y penalmente responsable del delito de ABUSO SEXUAL GRAVEMENTE ULTRAJANTE AGRAVADO POR LA SITUACION DE CONVIVENCIA EN CARACTER DE AUTOR (Art. 119, 3° y 4° párrafo inc. f) en concurso real con ABUSO SEXUAL CON ACCESO CARNAL AGRAVADO POR LA SITUACION DE CONVIVENCIA EN CARACTER DE AUTOR (Art. 119,3o y 4° párrafo inc. f y 45 del CP); todos en la modalidad de delito continuado, por los hechos ocurridos en la ciudad de Puerto Pirámide,

a partir de principios del año 2012 y hasta fines del año 2015, en perjuicio del menor B.M.

En la audiencia prescripta por el art. 385 del C.P.P. el Dr. F. G. ratificó y alegó ampliamente los agravios vertidos en su líbelo recursivo, haciendo lo propio los Abogados Querellares, representados por los Dres. A. P. G. y F. R.. Por su parte, la Dra. A. Malvichíni representó a la Asesoría de Menores e incapaces. En prieta síntesis, del escrito recursivo y la alocución del Defensor en la audiencia celebrada, surge que el motivo central del recurso radica en criticar la valoración del plexo probatorio efectuado por el Tribunal de Juicio, toda vez que lo encuentra arbitrario y parcializado. Denuncia que los Magistrados obviaron la trascendencia de la prueba de descargo traída por esa parte, ya sea omitiendo su análisis, relativizándola o desconsiderándola de manera ilógica.

Asimismo, advierte que exageraron la entidad de la prueba de cargo aportada por la Querella, poniendo en crisis la materialidad de los sucesos y la autoría en cabeza de sus defendidos.

Luego, y de manera larval, cuestiona el marco legal en el que se ha impuesto la condena. Dado que los motivos de agravio se encuentran puntillosamente detallados al inicio de la presente sentencia, me remito sin más a ellos, y paso a fundar mi voto conforme la manda constitucional que así me lo impone.

Partiendo de la queja impetrada por la Defensa, y en una primera aproximación, se vislumbra que esa parte entiende que los sentenciantes, en base a su íntima convicción, han escogido creer el testimonio del niño y la Teoría del caso traída por el querellante, forzando así la valoración de las pruebas ventiladas en debate a fin de arribar a una sentencia condenatoria en contra de M. y D. C.. Sin embargo, luego de realizar un profundo repaso de los antecedentes del caso, haber escuchado concienzudamente los audios del debate, y repasado atentamente la resolución recurrida, encuentro que la queja defensista no posee asidero, por lo que adelanto será desechada. Explico.

Se desprende de la sentencia que los Jueces han explicado el camino lógico que siguieron para arribar a la certeza condenatoria, dando razones respecto a la ponderación de la prueba de cargo y de descargo traída por las partes, las que fueron analizadas en completitud y dando, a su vez, respuesta a cada una de las cuestiones planteadas en debate por la Defensa de los ahora condenados, las que advierto resultan ser sendas reiteraciones en la presente instancia.

Los Magistrados, cada uno con su impronta propia, señalaron y analizaron diferentes momentos que ocurrieron durante el derrotero del proceso y de manera previa a éste. Así, se advierte que otorgaron relevancia no sólo a develación de los abusos sexuales realizada por el niño (a raíz de la cual su padre

radica la denuncia penal), y las posteriores diligencias que a consecuencia se efectuaron, sino también a la génesis del mismo.

Surge en primer término que el Tribunal no dudó sobre la tensión que existía entre los progenitores del menor, cuestión que si bien resulta tangencial al tratamiento del caso, fue oportunamente analizado y explicado por cada Magistrado.

También es prístino en la sentencia que B., al contar con cinco años de edad (luego de la separación de sus padres), presentó cierta sintomatología: pesadillas, náuseas, encopresis y eneuresis. Ello fue acreditado por los sentenciantes en base al relato del padre del niño, G. M., su pareja P. B., y de los dichos del menor, que en cámara gesell expresó que al intentar hablar de tema sentía dolor, se descomponía de la panza, le dolía la cabeza y que en otros años también vomitaba, refiriendo el niño "me pongo nervioso”.

Tuvo por acreditado el Tribunal que esa sintomatología fue la razón por la que el progenitor consultó al médico pediatra M.. Los Jueces escucharon al facultativo quien expresó que en el año 2013 G. M. fue a consultarle por ese cuadro que presentaba su hijo, recomendándote el profesional realizar una consulta con un psicólogo, en atención a las circunstancias de vida que el niño

transcurría (refiriéndose a la separación de los padres y la llegada de un hermanito, las que podrían explicar esos padeceres del menor.

A partir de alli el niño inicia un tratamiento con la Lic. M. M., desde febrero de 2016 a agosto del mismo año. Explicó la psicóloga que advirtió que el niño poseía un rechazo con su madre y no quería tener vínculo, por lo que intentó restablecerlo, encontrándose con la resistencia del menor (quien en ese momento tenía 10 años). También relató que B., al hablar de su casa materna, se descomponía físicamente en plena sesión.

En relación a éstos dos testimonios, destacó el Juez Orlando que "Sostuvo el Dr. M.... que el papá lo consultó por encopresis, puesto que observaba que ensuciaba los calzoncillos y sostuvo que el día 12 de septiembre de 2017 volvió a ver al nene y allí sus "evacuaciones " ya eran normales y tampoco hacía pis en la cama. He destacar las palabras del Dr. M., en cuanto al cuadro que observó en el niño a partir de las diferentes consultas formuladas por su padre y que así expresó en su testimonio: "desde el año 2013 en adelante, se trata de un niño que ha tenido sufrimiento o malestar psíquico importante. "

Los síntomas referidos también fueron constatados por la Licenciada M. M., que tal lo transcripto, advirtió durante las sesiones con B., cuadros vinculados a dolores de panza, vómitos y diarreas ".

También ponderó el Magistrado: “Encuentro relevante cómo se fueron sucediendo los hechos desde que el niño comenzó a estar más tiempo con su padre y realizar terapia, hasta producirse su develamiento...',',

Resulta sencillo advertir que hasta éste momento G. M. ni siquiera sospechaba de la agresión sexual que sufría su hijo, y tampoco hicieron los profesionales mencionados.

En tal sentido expresó la Magistrada P., valorando el testimonio del padre de B., que “A preguntas sobre si tenía alguna sospecha de lo que pudiera estar sucediéndole a B., dijo que sabía que algo no estaba bien, y pensó que podía existir violencia física o algún tipo de presión, pero nunca imaginó las cosas que después dijo su hijo.”

Con éste preludio a la interposición de la denuncia, se despeja sustancialmente cualquier manto de sospecha sobre la existencia de un relato prefabricado: el niño tenía síntomas -inespecíficos- y no existía sospecha de ASI por parte de su padre o los profesionales actuantes, hasta que el menor logra contar lo que le sucedía.

No encuentro válidas las críticas efectuadas por la esmerada Defensa en relación al testimonio del Dr. Monte, quien habría encontrado una explicación de los síntomas del niño, alternativa al abuso sexual. Este razonamiento que pierde

relevancia con los acontecimientos que luego devinieron, tal como fueran valorados por los Magistrados.

Igual temperamento merece la queja defensista relacionada con el testimonio de la Lic. M., puesto que no haya detectado signos de ASI en el niño, previo a la denuncia, no resta importancia a su labor, la que resultó determinante a fin de colaborar en la de velación que realizara el menor.

En este contexto surge el develamiento por parte de B.. Los Jueces tuvieron por cierto que transcurriendo finales del año 2016, y habiendo pasado unos meses sin contacto con su madre ni la pareja de ésta, el niño le cuenta primero a P.

B. y luego a su padre las agresiones sexuales que sufría en manos de su madre, B. de C., y J. M.. En tal sentido explica la Jueza Trincheri que ""El día del develamiento, el Sr. M. recuerda que fue el diecinueve de noviembre, fecha en la que se realiza una actividad en la escuela relacionada con el abuso sexual infantil. Que estando en una reunión recibe un llamado telefónico de P., su actual pareja, quien se encontraba con B. en la casa. Al llegar, ella le pide permiso a B. para hablar, a lo que el niño accede y P. le relata lo dicho por el menor momentos antes: que la madre lo hacía entrar al baño cuando J. estaba en el baño, que allí le tiraba el pito y hacía que se lo tire a él —aludiendo a un gesto masturbatorio-, que los sábados en la mañana, así era como lo

despertaban, J. y su mamá tirándole del pito, que mientras decía esto, lloraba y se descomponía. A raíz de ello concurrió a Puerto Madryn a denunciar esto y llevó a B. a la entrevista con la Lic. M., quien tuvo que interrumpir la sesión y llamarlo para que retire a B. porque estaba muy descompuesto. ”

Esta última circunstancia también fue corroborada por la psicóloga M.: (del voto P.) ""sostuvo que en la sesión en la cual B. le manifiesta estar preparado para abrir el sobre que contenía lo que él quería contar y no podía hacerlo (lo que sucedió en sesiones anteriores) al "abrirlo” (le refirió que antes de leerlo) quería agregar algunas cosas más: y luego de leer lo escrito en sesión, comienza nuevamente a sentirse mal, se descompone por lo que en esa sesión llama a su papá para que lo vaya a retirar, refrió que estaba muy angustiado.”

Conteste a todo ello fue lo expresado por P. B., testimonio que, junto a los de G. M. y la Lic. M., fueron ampliamente analizados por los Magistrados, y sin fisuras, por lo que para ser breve me remito a ellos.

Ahora bien, pocos días después, en circunstancias de encontrarse en un restaurant en Puerto Pirámide junto a su padre, P. B. y otros familiares, B. empezó a vomitar, luego de recibir un mensaje de texto de su madre -el que borra inmediaramente-, y ya en su hogar cuenta lo que le ocurría en la casa materna: " a modo de castigo, su madre lo mandaba al baño cuando estaba J. y

éste, le ponía el pito en la boca, en la cola, que le decía que no dijera nada sino, iba a matar a su papá.... Agregó que iban unos borrachos a la casa, nombró más o menos a catorce personas, algunos hermanos de J. además de otros hombres más, el C., C., J., C., el Z., A., quienes también abusaban de él, B. mientras relataba esto, vomitaba e iba de cuerpo... luego el niño quedó más aliviado" (del voto de la Magistrada Trincheri.). Ello originó la ampliación de la denuncia efectuada por G. M., el día 26 de noviembre de 2016.

Todas estas circunstancias fueron construidas por el Tribunal a través de los testimonios del progenitor y su pareja, los que además se corroboran con la interposición de la ampliación de denuncia efectuada por el Sr. M.. Por otra parte, coincido con los Magistrados respecto a que el no haberse acreditado, a través de una experticia telefónica, la existencia del mensaje de texto mencionada por el menor, no abona en nada a la duda que pueda tenerse de las circunstancias hasta aquí referidas.

Pasados cuatro días de la denuncia, se efectuó un examen médico sobre el menor B.. Fue realizado a instancia de la fiscalía, en el marco del protocolo de actuación de ASI, y se efectuó en el hospital local por parte del entonces Médico Forense, Herminio González., y la médica ginecóloga N. G..

Si bien los testimonios de ambos facultativos también fueron objeto del esmerado análisis por parte de los Jueces, echaré mano al voto de la Juez Trincheri. que expresó: “Efectivamente, B. fue examinado por la Dra. N. G. quien trabajaba en el hospital en ese momento y llevaba ocho años en la Guardia del Protocolo de Abuso. En el Juicio testimonió que recordó que se trataba de un día sábado, el niño estaba acompañado por su padre y al ser examinado presentaba el ano dilatado, sin fuerza en su músculo con lesiones y ausencia de pliegues, estas dos cosas son un signo de abuso sexual, que coincidió con el médico forense en ello. Pusieron al niño en la posición adecuada, fue verlo y ver el ano dilatado. Explica que el ano normalmente tiene una forma de "solcito ", redondito con rayitos y vio la ausencia de rayos en estas zonas arriba y abajo y el ano que no cerraba, no tenía fuerza el músculo. En cuanto a las características de las lesiones, dice que una lesión aguda tendría coloración, tendría una lastimadura, acá se estaba frente a una lesión crónica. Al ser preguntada descartó que esas lesiones puedan ser producidas por parásitos o celiaquía, que el examen del ano duró entre quinces o veinte minutos y que en este caso, coincidió en un todo con el médico forense, Dr. Herminio Gonzalez, quien también participó del examen. Aclaró que presentaba signos de abuso sexual crónico y explicó que, pocas penetraciones pueden provocar pocas lesiones, en este caso, la penetración era crónica, el ano era redondo y sin fuerza

en su músculo. Finalmente, ante preguntas de la defensa acerca de enfermedades vinculadas a esta patología, afirmó no hay ninguna enfermedad que provoque ausencia de pliegues "

Continua la Vocal expresando que "En consonancia con esta profesional, testimonió quien fuera médico forense en ese momento y participara del exámen, el Dr. Herminio Gonzalez. Dijo que se realizó un examen externo donde el niño no presentaba lesiones en la superficie corporal y, al ser calaceado en posición de plegaria mahometana para examinar su ano, el mismo presenta signos de dilatación con borramiento de pliegues, era un ano agrandado, de uno, o un centímetro y medio de diámetro que se abría espontáneamente, que se veía dilatado en forma permanente. Explica que la dilatación del esfínter está dada porque hay una rotura anatómica y ya no cierra, que las lesiones estaban en la hora doce y diez, cinco y seis pero que el borramiento era casi todo. Preguntado por las lesiones, explica que las lesiones ya cicatrizadas, dan cuento de la cronicidad del abuso".

De ello se advierte que los médicos explicaron, desde su conocimiento, experiencia y vivencia, las razones por las que concluyeron que el niño presentaba signos de abuso sexual crónico, dando también las razones por las que descartaron cada una de las hipótesis médicas postuladas por la Defensa.

Respecto a la falta de control en la experticia médica, por parte de la Defensa, y la imposibilidad de esa parte de expedirse al respecto mediante facultativos, encuentro suficiente lo resuelto al respecto por la Jueza de Garantías, Stella Eizmendi. Asimismo, destaco que en el debate ello no fue materia de cuestionamiento de la actividad defensista.

Hasta aquí he intentado realizar una reseña cronológica de los sucesos ocurridos hasta la revisión médica en el marco del Protocolo de ASI sobre B.. De ello, se desprende que son diversas las pruebas objetivas que confluyen con los testimonios de manera unívoca a fin de tener por cierta la agresión sexual —con acceso carnal y de manera crónica- que sufrió el niño víctima: síntomas inespecíficos, develación ocurrida en varios momentos luego de un abordaje terapéutico y alejado el niño del entorno materno, el examen médico que acredita lesiones anales, la resistencia de un niño de corta edad de mantener un vínculo con su madre. Ello cimentado en los testimonios de un médico pediatra, una psicóloga, dos médicos del hospital, que de ninguna manera pudieron ser influenciados o llevados a la confusión, siendo contundentes sus conclusiones que bonifican la certeza de la materialidad de los hechos, tal como lo efectuó el Tribunal.

Ahora bien, B. declaró bajo la modalidad de la Cámara Gesell y como anticipo jurisdiccional, en dos momentos diferentes: en fecha 14 de diciembre de 2016

en la que intervino la Lic. P., declaración que fue interrumpida a instancia de la fiscalía, y luego el dia 29 de agosto de 2017 con la participación de la Lic. E. S..

En relación a esos testimonios, reseñó el Dr, Orlando que: "Los dichos expresados por el niño, permiten confirmar la existencia de abuso sexual contra su persona como así la participación de los imputados en tales sucesos. En el marco de ambas declaraciones, refirió cómo develó finalmente los hechos desarrollados por B. y J., siendo que se lo contó a P. y a su papá. También expresó que había tratamiento con la Lic. M. y que a ella finalmente se lo pudo contar, expresando la sintomatología que parecía cuando hablaba del tema (dolor de panza, se descomponía, dolor de cabeza), iodo lo cual resulta coincidente con los dichos aportados por iodos ellos (P. B., G. M., M. M.).

B. pudo describir dónde ocurrían los hechos; (en la casa materna), señalando en qué lugares sucedían (dormitorio y baño), aportó detalles en cuanto a las circunstancias de modo (lo retaban, a veces sin motivo alguno, le decían que fuera al baño mientras uno de los imputados se duchaba, sea J. o B. y allí resultaba abusado), pudo describir de qué manera ocurría (J. le ponía el pito en la boca o en la cola, lo tocaba o lo hacía tocar, en tanto que B. lo tocaba o le hacía tocar sus pechos); manifestó lo que sentía (dolor, tristeza) e incluso las

circunstancias de tiempo (a partir de los cinco años y medio, pudiendo asociar ello porque estaba en jardín antes de empezar primer grado).

Por su parte, la Jueza P., concluyó respecto al primer testimonio del niño, que "B. describió diferentes comportamientos de índole sexual llevados adelante por su madre B. De C. y la pareja de ésta J. M., señaló los sitios donde sucedían en su domicilio y el lapso temporal abarcado. Expresó que sentía dolor, miedo y tristeza. Encuentro espontaneidad en sus respuestas a las pregunta que le formularon, que no me impresionaron aprendidas, por lo que descarto sugestión de un tercero en sus dichos. Relató conductas con contenido sexual desde su perspectiva de niño, como cuando señaló que le tiraban el pene. Destaco la expresión cuando dijo que le ponía el pene en la garganta, que da claramente cuenta de haber vivido la experiencia al transmitir dicha sensación... El relato del niño se muestra desprovisto de emoción, pero ello resulta consecuencia del mecanismo de defensa utilizado: la disociación".

Resulta oportuno aquí destacar que, a pesar de la extensión de ambas cámaras gesell y el tiempo transcurrido entre una y otra -un poco más de ocho meses-, las expresiones de B. se mantuvieron en el tiempo, siendo además coincidentes con lo que le manifestó a su padre, P. B., y las Lie. M., C., C. F., P. y S.. En todas esas oportunidades el niño dio detalles de los vejámenes sexuales que

padecía, sindicando desde un principio como autores a su madre y J. M. (junto a un gran número de personas más cuyo accionar no han sido objeto del presente proceso). Surge que luego del esforzado develamiento realizado por el menor, el que se dieron en dos momentos (y ello se trasluce en las dos denuncias efectuadas por el padre), sus dichos siempre guardaron coherencia interna, tal como lo fuera apreciado por el Tribunal.

Asimismo, y en coincidencia con lo ponderado por los sentenciantes en relación a las declaraciones del niño en Cámara Gesell, de su repaso se percibe la espontaneidad del menor al relatar los hechos, los que cargó con detalles de tiempo, lugar y modo; las gesticulaciones con las que acompañó sus expresiones, (como cuando gráfica su ano y el modo en que M. le colocaba el pene, o cuando expresó "me estiraba el pene" mientras realiza un gesto claramente masturbatorio). Ese relato natural también se reflejó en las respuestas dadas al interrogatorio de la Lic. P. el que, voy a destacar, en su último tramo efectúa preguntas que ante un relato "armado" podrían generar confusión a un niño de tan corta edad, pero que, por el contrario, B. responde de manera indeliberada sobre "otras personas" que no se relacionan con los hechos por él descriptos: el niño siempre sindicó a las mismas personas como autores de los abusos sexuales que sufrió, dando detalles del modo, tiempo y lugar en que su madre y M. lo sometían.-

Todo este cuadro probatorio fue aunado por los Jueces con la ponderación de las actuaciones de las psicólogas C. C., C. C. F. y C. F., siendo contundentes las dos primeras en señalar la disociación que el niño presentaba, el gran grado de angustia, haber atravesado por situaciones de tipo traumática, todo en base a las experticias por cada una efectuada, conclusiones que, a la vez, se condicen con lo expresado por el forense H. G. -especialista en psiquiatría- quien advirtió una pasividad y disociación en el niño, al momento de realizarle el examen médico.-

Surge de los antecedentes del caso que la Lie. C. F. participó de un segundo psicodiagnóstico que se le efectuó al menor, en conjunto con las Lic. S. y S., y presenció la realización de segunda Cámara Gesell. Describió al niño como inteligente, con desarrollo cognitivo y lenguaje acorde a su edad, ubicado en el tiempo, espacio y contexto, advirtiendo una gran angustia contenida al inicio de sus entrevistas. Explicó que "(,..)en los gráficos "No puede dibujar un cuerpo", ante lo cual le pidió que dibuje un animal, porque los niños pueden dibujar un animal dado que toman distancia, pero no dibuja el cuerpo humano porque está disociado la mente del cuerpo, dibuja solo caras y muy caricaturescas. Expresó coincidencia ente el relato y técnicas gráficas, puesto que cuando él relata cómo lo obligaban y le ponían el pene en la boca (lo dijo varias veces) dibuja solo la cara, el cuerpo disociado, no lo puede dibujar y la boca marcada; símbolos fálteos agresivos y los ojos muy marcados con características paranoide, que

tiene que ver con un estado de alerta que del niño frente a algo que puede ocurrir. Un niño que ha sufrido trauma o maltrato, se encuentra permanentemente en estado de alerta porque cualquier situación puede ser posible de terminar mal y está continuamente en alerta de que puede pasar, cualquier situación le recuerda esto, el trauma sufrido o la situación de maltratado sufrido" (del voto del Juez Orlando).

Respecto de la disociación, indicó "está disociado el cuerpo ", que el niño lo expresa, cuando manifiesta "que tenía que hacer de cuenta que no pasaba ", tenía terror, pánico, toda esa energía que utiliza la disocia, la pone en el cuerpo, su mente está en otro lado y la angustia la traslada al cuerpo, los vómitos que cuenta el padre es el síntoma corporal característico del chico abusado, las pesadillas dan cuenta del estado de alerta".

La Lic. C. N. C. trató al menor en agosto de 2017. De sus dichos se desprenden similares conclusiones a las arribadas por la Lic. C. F.: encuentra un niño con alto contenido de sufrimiento psíquico, con dificultades para realizar tareas cotidianas, hipervigilante, que se "congelaba" ante situaciones de miedo (como cuando se le caía un vaso, quedaba absolutamente congelado). El niño le relató de manera espontánea los abusos sexuales, sindicando que iniciaron a los cinco años (cuando iba a jardín), refiriéndole que "nunca iba a volver a ser un chico

normal", teniendo una percepción distorsionada de sí mismo y sintiendo culpa de no haber hablado antes. Con relación a su madre, le expresó que le había hecho mucho daño, que no quería verla y que evitaba tener verbalizaciones sobre ella y que todas las manifestaciones que tuvo de ella fueron negativas. La profesional también observó una disociación como mecanismo de defensa. Asimismo, se explayó en debate respecto al psicotrauma presente en el niño, y sus posibles consecuencias.

Por su parte, la Lic. F. intervino en el marco del fuero de familia, entrevistando al menor el día 22 de noviembre de 2016. "Sostuvo mantener entrevista con el niño, señaló que se fue "angustiando mucho" y trató a través de la misma, lograr la información que le había sido requerida. Describió que a medida que transcurría la entrevista "se le fueron nublando los ojos, su voz se iba quebrando y hasta la postura de su cuerpo (estaba como encorvado con la cabeza para abajo) ", que por momentos tenía vergüenza cuando relataba algunas cosas, llanto, fue un "estado angustioso que fue creciendo a medida que fueron entrando en el relato". Describió que cuando terminó la entrevista y se levantó "sus lágrimas estaban en la silla y no era solo de angustia, es como cuando los chicos lloran con el alma". Fue preguntada, si advirtió algún tipo de fabulación por parte del chico, a lo que respondió que No." (del voto del Dr. Orlando).

Estas tres profesionales describieron un cuadro psíquico en el niño que resulta ser conteste con el resto de la carga probatoria, así como de los testimonios prestados en Cámara Gesell por el menor. Así fue ponderado por los Magistrados, quienes sopesaron de manera correcta todos estos relatos.

Ahora bien, un punto neurálgico de la queja defensista se endereza a cuestionar el relato del menor. El recurrente señala como asombrosas las expresiones del niño y luego las tacha de "increíbles" al ser cotejados con el resto del plexo probatorio. En el afán de poner en crisis lo expresado por B., echa mano a lo dictaminado y testimoniado en debate por las Lic. P. y S., que operan -a su entender- como fuerte material de descargo a favor de esa parte.

Al respecto, debo decir que es destacable el esmerado análisis que de ambas experticias y testimonios realizaron los Magistrados, y que luego de confrontarlos con el resto de las pruebas arrimadas al debate, resolvieron correctamente y de manera fundada apartarse de sus conclusiones.

Con relación a la Lic. P., los jueces examinaron su relato, el que parte de su intervención en primer término para evaluar si el niño se encontraba en condiciones de prestar declaración y luego realiza una pericia psicodiagnóstica a través de cuatro entrevistas al menor, su padre y la pareja de éste. La psicóloga de la fiscalía "Consideró del análisis conjunto del material que se trataba de un

niño con una personalidad sana, con buenos recursos y discurso claro, con deseos de dar a conocer su denuncia. Dijo que relató situaciones de abuso con diferentes personas (madre, padrastro y 28 personas). Que el menor se mostró muy enojado con su mamá, habló de maltrato y dijo que era castigado sin motivo. Continuó la perito refiriendo al relato de las otras personas que nombró durante el psicodiagnostico. Lo consideró muy estereotipado, repetitivo y estructurado, el niño no pudo subjetivar nada, ni tampoco observó alguna manifestación verbal o gestual, por lo que no lo reputa creíble, ni estimó que estuviera disociado. Dijo que no había angustia en su relato, pero si enojo cuando hablaba del maltrato de la mamá y J. (...) Le llamó la atención que el niño manifestó que había desarrollado un método de aprendizaje, pues tenía miedo de olvidarse. Señaló que en las entrevistas con P. y su papá pudo advertir la repetición de escenas muy similares y textuales a las que había relatado B., quien además estaba muy metido en la conflictiva parental (...) en cuanto a indicadores advirtió enojo, baja autoestima y angustia, pero no pudo relacionarla al abuso, pues no encontró alteraciones graves. Concluyó que B. asociaba el enojo a la conflictiva parental" (del voto de la Dra. Perez).

En relación a su intervención, concluyó la Dra. P. que: "La perito no encontró alteraciones graves, minimizó las alteraciones psicosomáticas que presentaba, consideró que el niño tenía recursos para hacer frente a un conflicto que asoció

a la problemática parental, aunque admitió que tenía miedo a los imputados y creía en las amenazas que estaban vinculadas a los abusos. Ello no solo resulta contradictorio en sus propias conclusiones, sino también con la restante evidencia que ha dado cuenta de la grave afectación psicológica que presenta, que han advertido las otras peritos, además de la terapeuta del niño. Su valoración se da de bruces además con la evidencia fisica que demuestran signos de abuso sexual por penetración anal y la presencia de un trauma en el niño, lo que definitivamente lo invalida."

Repasado su testimonio, encuentro ajustada la ponderación efectuada por los jueces en tanto que se contradice en sus expresiones vertidas en debate.

Luego de escuchar detenidamente las Cámaras Gesell efectuadas por el niño, y haber apreciado la labor profesional de la Lic. P., juzgo que la misma se apartó de los cánones propias de la tarea que se le había encomendado.

En tal sentido impresiona observar cómo la experta, en su interrogatorio, parecería olvidar que el niño presentaba signos inequívocos de ASI. Así, en vez de construir el rapport propio de su función, parecería que sus preguntas están dirigidas a cuestionar lo que el niño le está relatando, socavando la vulnerabilidad del niño. Advierto que se aparta de la objetividad con la que todo integrante del Ministerio Público Fiscal debe honrar su actuación (seguramente

ello debido a la escasa experiencia que tenía en su función al momento de realizar la Cámara mencionada). Por todo lo expuesto, juzgo ajustado lo propuesto por el distinguido colega que principia la sentencia, debiéndose dar intervención al Ministerio Público Fiscal a los fines correspondientes. Así lo voto.

En relación a la Lic. S., surge del debate que la misma realizó dos intervenciones con relación al menor. Al respecto, sindicó la Jueza Trincheri: "Si bien hasta ahora del testimonio de la Lic. S. surgen algunas inconsistencias, éstas se evidencian aún más al ser interrogada por el Querellante, llevando al Juzgador a encontrar la misma lógica difusa que utiliza su colega la Lic. P., por lo que su dictamen termina sin fuerza convictica alguna. -

Así es como ante preguntas específicas, reconoce que en el segundo informe percibió la existencia de un trauma de edad temprana en B., se le pregunta si le parece la penetración anal crónica en un niño de siete y ocho años, causa un trauma, responde "que sí, pero que al referirse a trauma de edad temprana, alude a una edad muy inferior". Se le pregunta si una agresión sexual que deja señales de cronicidad es un episodio fuerte en un niño o es un episodio insignificante, responde: "'Tendría que ser un episodio fuerte", a lo que el Querellante replica

¿Podría no serlo, podría no ser significativo en la vida de un niño penetraciones anales cuando es un varón'? luego de titubear, la Lic. responde "no, no puede ser insignificante,'.

Luego concluye la Magistrada que "La licenciada S. sostiene que el relato del niño obedece a estar imbuido de las disputas familiares, también opina que sus síntomas físicos son consecuencias de las desavenencias y no encuentra signos de ASI específicos.

Abunda decir que la Licenciada S., ademéis de contradecir sus propias afirmaciones, sus conclusiones colisionan con los otros testimonios de las profesionales intervinientes, el examen médico -que da cuenta del ASI crónico- y las normas de la experiencia, la lógica y el sentido común, por lo que el testimonio de la Lic. S. no incita con razones a tener por ciertas sus conclusiones""

Así las cosas, comparto las conclusiones por las cuales también desecharon

éste testimonio.

Ahora bien, otro punto de agravio se centra en la valoración que efectuó el Tribunal de testimonios de pobladores de Puerto Pirámides (N. A., M. L. R., O. C., N. F.) en los que encuentra diferentes motivos para cuestionar tanto la materialidad como la autoría. Al respecto, juzgo que han sido correctamente

ponderados por los Jueces. Cada uno de ellos, luego de sintetizar las expresiones de estas declaraciones, concluyó que con ellos no se pone en crisis la ocurrencia de los hechos, ni el relato del niño. En ese sentido, nunca se puede soslayar que esta clase de delitos ocurren en todos los estratos sociales, ello seguramente desconocido por la mayoría de la población, tal como lo indica la bibliografía especializada en la materia, lo que hace que pueda resultar inconcebible un abuso sexual infantil, cuando a rigor de verdad es una realidad que se presenta en toda la sociedad.

En conclusión, encuentro justificado el valor que los Magistrados, en consonancia, han dado a todos estos testimonios, no observando fisuras en la lógica utilizada por los mismos.

En relación a ello, se tiene dicho con justeza, "ninguna cadena es más fuerte que su eslabón más débil" (Ministro Petracchi, en causa "Florentino, Diego E" fallo de la CSJN del 27/11/1984). Ésta metáfora es sumamente adecuada para explicar el razonamiento encadenado: una prueba que lleva a otra prueba y con los que, al final, se arriba a la verdad. Pero éste no es el caso.

La prueba que se ha ventilado en este debate se comporta como un tejido inconsútil, donde el abuso sexual crónico verificado preña de sentido toda la urdimbre. Es justamente por ello que, cuando el Tribunal en su sentencia, ante

los ataques defensistas, traen a colación las evidencias físicas -ano dilatado entre 1 y 1,5 centímetros, borramiento de pliegues anales, falta de tonicidad en el musculo del ano- y con ellas desechan dichos embates, lo que están realizando es la verificación de la razón suficiente de dichos cuestionamientos. Vale decir, todos los seres racionales estamos llamados a explicar y encontrar un porqué a las conductas que desplegamos, y es en esta tarea de reconstrucción lógica donde se debe confrontar las explicaciones alternativas que pretenden brindar la esforzada defensa con el abuso sexual denunciado.

Por ello, juzgo que la única explicación que dota de sentido a toda la prueba recogida, es que el hecho ha existido y que fue cometido por B. de C. y A. J. M.. Así lo voto.

Por otra senda, y en relación a la crítica que la defensa realiza respecto a la calificación legal escogida por el Tribunal, debo decir que ésta no tendrá acogida favorable.

Los Jueces han explicado los elementos objetivos y subjetivos que hacen a cada uno de los tipos legales escogidos, contemplados en los párrafos primero, segundo, tercero, cuarto, ines. b y f, del Art. 119del CP, en la modalidad de delito continuado y como autora y partícipe necesaria, respecto de B. de C., y en calidad de autor respecto de J. M..

Explicó la Magistrada P. que “Se les imputa a B. De C. y a J. M. como autores el delito de abuso sexual gravemente ultrajante, modalidad agravada del abuso sexual simple. Este tipo penal alude a un mayor disvalor de la conducta respecto de la figura básica, ya sea por su duración en el tiempo o por las circunstancias de su realización. En este último supuesto implica un acto más dañoso respecto del tipo penal básico para la víctima que conlleva un sometimiento gravemente ultrajante.

Las conductas a las que B. se vio sometido, esto es actos masturbatorios por parte de ambos encartados, así como fue obligado a efectuar tocamientos del miembro viril de su padrastro y los senos de su madre y felación, demuestran por sus características una grave afectación que ha traspasado los límites del tipo penal básico, los que deben ser encuadrados como constitutivos del delito de abuso sexual gravemente ultrajante (arts. 119 segundo párrafo del CP).

En cuanto al comportamiento consistente en penetración del órgano genital por parte de M. en el ano del niño queda dicha conducta abarcada por el abuso sexual con acceso camal (arts. 119 tercer párrafo del CP).

El aspecto subjetivo de todos estos comportamientos, resulta suficientemente acreditado con la propia conducta desplegada que abastece el dolo requerido,

resultando el niño un instrumento de los apetitos sexuales de su madre y padrastro ”.

También el Tribunal dio fundamento a las agravantes que calificaron las figuras -ascendencia por parte la madre del niño, justificada con el certificado de nacimiento, y convivencia preexistente por parte de M.-, circunstancias que no generan dudas. Por todo ello, juzgo correctas las figuras legales escogidas por los sentenciantes.

Ahora bien, si bien la pena no ha sido cuestionada, me corresponde aquí analizar el monto punitivo impuesto por Tribunal.

Advierto que son ajustados los parámetros mensurativos escogidos por los Jueces del mérito al valorar, partiendo del mínimo de la pena establecida para las figuras seleccionadas, razonan respecto a cada agravante y atenuante para arribar al cómputo impuesto. Así, como agravantes, sopesaron la extensión del daño (afectación psicológica y en su vida de relación), el daño a futuro (limitado a las dificultades que los profesionales afirmaron que deberá sortear en su adolescencia), la condición de maestra jardinera (para individualizar la pena de la Sra. De C.) Asimismo, se valoró como atenuante la carencia de antecedentes de los ahora condenados, realizando el Tribunal las mensuraciones conforme las pautas establecidas en los artículos 40 y 41 del C. Penal.

Asimismo, destaco también correcto el valor que le han dado a los testimonios de N. G., L. L., J. L. U., S. F. y S. R., en cuanto se han manifestado respecto al concepto que les merecen los imputados, pero que en nada coadyuvan en relación a la determinación del monto punitivo en un delito de índole sexual con acceso camal y gravemente ultrajantes.

Por todo lo expuesto, considero que se debe confirmar en todas sus partes la sentencia recaída. Así lo voto.

Finalmente, y en relación a lo argumentado por la Sra. Asesora de Menores e Incapaces, Dra. A. Malvichini, en la audiencia en el marco del presente recurso, las partes y terceros deberán tomar todas las medidas para resguardar la intimidad del niño abusado, y conforme los alcances establecidos por mis colegas preopinantes, ello en consonancia con la protección integral que se le debe otorgar a los menores y que emanan de los instrumentos internacionales que rigen en la materia. Así lo voto.

Encuentro ajustados los honorarios fijados por el Juez del primer sufragio.

Así voto.-

Con lo que se dio por culminado el Acuerdo por unanimidad, pronunciándose el siguiente:

FALLO:

I) **RECHAZAR** la impugnación ordinaria deducida por la Defensa de B. M. D. C. y de A. J. M., a cargo del Defensor Particular Dr. N. F. G., con costas arts. 385 del CPP.

II) **CONFIRMAR** la sentencia dictada a fs. 465/528 de fecha 02 de Mayo de 2019, registrada bajo el N° Nro. 1289/19 OFIJUD.

III) **REMITIR** copia de la presente Sentencia a la Fiscalía local a sus efectos, conforme los considerandos.

IV) **HACER LUGAR** al pedido de la Dra. A. MALVICHINI,

debiendo las Partes que tengan acceso a la presente evitar su divulgación por cualquier medio a los fines de no provocar mayor daño en la intimidad del menor víctima, ello en base a las consideraciones efectuadas en esta.

V) **REGULAR** los honorarios profesionales del Defensor Particular Dr. F. G., en cuarenta (40) Jus por la labor desarrollada, con cargo a sus defendidos, a los Dres. F. R. y Dr. A. P. G. - Abogados patrocinantes de la Querella- en la suma de cuarenta (40 JUS) en forma conjunta, y a la Dra. A. N. A., abogada también por la Querella a catorce (14) JUS, todo ello con cargo a los imputados B. M. DE C. y J. A. M. -conf. arts. 239,240 y 241, 5,7 y 44 de la Ley XIII N° 4.

VI) **REGISTRESE**, protocolícese, notifíquese por su pública proclamación (Art. 331 del C.P.P.)