En la ciudad de Trelew, Provincia del Chubut, a los veinticuatro días del mes de junio del año dos mil veinte, los jueces de la Cámara en lo Penal de la Circunscripción Judicial Trelew, integrada por los doctores Alejandro Gustavo Defranco, Roberto Adrián Barrios y Martín Montenovo, con la presidencia del nombrado en primer término, acuerdan dictar la presente en los autos caratulados **"VF-R.M.E. S/DCIA. PSTO. ABUSO SEXUAL AGRAVADO POR VÍNCULO R/VÍCTIMA RAWSON" (Carpeta N° 6818 Ofijud Rw – Legajo N° 15929 MPF-Rw)** con motivo de la impugnación ordinaria interpuesta por el Defensor particular, Dr. R. C., contra la sentencia Nro. 1015/2019 Ofiju Rw de fecha 01/11/2019. En la citada resolución el Tribunal Colegiado integrado por los Dres. César M. Zaratiegui, Gustavo Castro y María Tolomei –con la presidencia del primero de sus integrantes-, condenó a J. M. R., de demás circunstancias personales obrantes en autos, a la pena de nueve años de prisión de efectivo cumplimiento, accesorias legales y costas, luego de hallarlo autor material y penalmente responsable del delito de Abuso sexual gravemente ultrajante en razón de su duración, agravado por el vínculo y por haber sido cometido contra una menor de 18 años aprovechando la situación de convivencia preexistente (art. 119, segundo y cuarto párrafo, incs. b y f del Código Penal), hechos sufridos por M. E. R. en la vivienda ubicada en la calle J. N. nro. X de la localidad de Playa Unión, desde que contaba con 9 años de edad y hasta el mes de mayo del año 2017, momento en el que tenía 15 años de edad.

En la audiencia de impugnación (art. 385 CPP) celebrada el día 09 de junio del corriente en sede de este tribunal intervino el imputado J. M. R. junto a su Defensor de Confianza, Dr. R.

C.; en representación del Ministerio Público Fiscal asistió el Fiscal General Osvaldo Heiber y por la Asesoría de Menores participaron del acto mediante sistema de teleconferencia las Dras. A. L. y L. R.

En primer lugar el presidente del Tribunal otorgó la palabra a la Defensa Particular a cargo del Dr. C., que adelantó que se referiría al recurso de apelación interpuesto omitiendo la jurisprudencia invocada por constar en su presentación escrita de modo detallado, centrando su alocución en las razones por las que la sentencia condenatoria debió haber sido dictada en un sentido diverso, sea en lo referente a la materialidad, sea en lo referente a la tipicidad legal escogida.

Luego de identificar la sentencia en cuestión y su contenido dispositivo, rememoró la imputación fiscal que pesaba sobre su ahijado procesal, para así, a modo de primer capítulo de su impugnación, calificar de insuficientemente acreditada la plataforma fáctica contenida en la pieza judicial.

Señaló que la prueba de cargo no logró desvirtuar la duda razonable, mucho menos condujo a la certeza requerida como antecedente de toda sentencia condenatoria.

En cuanto a la declaración efectuada por el imputado, denunció que no fue considerada por el Tribunal, que tomó solo aspectos de su contenido para valorarlos, algunos de modo positivo y otros en sentido negativo, dando cuenta de una lectura de los hechos parcial, que soslayó el descargo.

Indicó que su presentación contenía pasajes doctrinarios referidos a la temática del testigo único, por lo cual remitía a ella, sin perjuicio de realizar algunas referencias puntuales a los dichos de la denunciante vertidos, tanto en su declaración en Cámara Gésell, como contenidos en el informe del Servicio de Asistencia a la Víctima con intervención en el caso. En lo nuclear se refirió a los episodios que el Tribunal,

a su decir, señaló como inicio y conclusión de la continuación de abusos sexuales; a los testimonios que dieron cuenta del hipercontrol del padre a la víctima, pese a la distante relación entre ambos descripta por la menor, siendo esta, temática intrafamiliar, propia de una familia de corte endogámico, rasgo que se atribuyó al accionar de R. cuando, de modo diferente, la menor atribuyó a su madre (desarrolló al respecto un análisis in extenso conforme registro de audio y resaltó su importancia, por contener la sentencia una construcción edificada sobre testimonios de terceros en desmedro del brindado por la propia víctima del caso)

Continuó con otras menciones de la imputación que a la luz de lo ocurrido en el juicio, no fueron claras en algunos casos y resultaron de malas interpretaciones de los hechos en otros, en tanto debieron ponderarse a la luz del contenido del informe del Servicio de Asistencia a la Víctima, que daba cuenta de una menor con intención de abandonar el seno familiar por las situaciones de violencia que explicó al inicio de la Cámara Gésell. Por todo lo expuesto entendió que no pudo lograrse durante el juicio el grado de certeza requerido por el ritual para desvirtuar la duda razonable y con ello el estado de inocencia, habilitando así a condenar al imputado.

Como segundo capítulo de su crítica cuestionó la calificación legal, al igual que en el debate. En tal sentido discrepó con la calificación de Abuso sexual gravemente ultrajante empleada por el Tribunal de condena, explicando que la cuestión temporal (duración), o las circunstancias de realización, eran condición necesaria pero no suficiente para llenar el tipo, que requería algo más, concretamente un ultraje grave en el sometimiento, que condujera a subyugar a la víctima (explicó su posición y la robusteció con ejemplos, citas doctrinarias y jurisprudenciales).

El tribunal –dijo- debió explicar por qué el abuso, que no se acreditó, significó un sometimiento gravemente ultrajante para la víctima, pero no lo hizo para configurar el tipo penal en cuestión. Retornó sobre el debate doctrinario con ilustración mediante casuística y citas jurisprudenciales, para finalmente remarcar, en el caso de que aún se entendiera aplicable la calificación cuestionada, que los presuntos tocamientos se realizaron sobre las ropas de la víctima, a lo que debía sumarse una joven que luego de la denuncia mantuvo una vida normal, con una pareja constituida, buen rendimiento escolar, una vida social activa, etc.

Como última cita y en un nuevo abordaje doctrinario de la figura atacada, trajo el Defensor pasajes de la obra de D´Alessio, requiriendo al Tribunal efectúe una interpretación restrictiva del tipo, dada la modificación sufrida por la norma y la fecha del hecho ventilado en juicio, disponiendo en consecuencia la revocación de la sentencia de grado, por no haberse acreditado la materialidad de los hechos recriminados, dictando el consecuente sobreseimiento a tenor del principio constitucional de la duda razonable, por ausencia de certeza.

Para el caso en que S.S. entienda que la materialidad se encuentra acreditada, requirió se califiquen los hechos bajo la figura del abuso sexual simple, conforme lo argumentado en el recurso escrito ampliado en audiencia, ordenando la remisión al Tribunal de juicio para que fije una nueva pena conforme a la tipicidad que debió haber establecido en el presente caso.

Cedido en el uso de la palabra por la presidencia del Tribunal el Fiscal Osvaldo Heiber, principió su responde destacando la unanimidad que exhibió la sentencia en crisis, como la perspectiva de género y de los derechos del niño con la que se abordó el análisis de la prueba producida en juicio.

Luego de invitar al Tribunal Revisor a observar el testimonio brindado por la menor víctima en autos, extrajo pasajes del voto de la Dra. Tolomei, junto a sus menciones jurisprudenciales, para destacar la relevancia del testimonio de la víctima en casos como el presente, en los que se presentaban episodios de violencia sobre niños en contextos intrafamiliares. Así, la suerte de la acusación quedaba signada por la convicción a la que arribe el tribunal desde la apreciación arM. del resto de las probanzas, acerca de la verosimilitud del testimonio de la víctima – apreció-
.

Continuó recordando pasajes de la declaración de la menor que, señaló, daban cuenta del inicio y la periodicidad de los abusos sufridos a manos de su padre hasta el momento de las develaciones, lo cual determinó la calificación de abuso sexual gravemente ultrajante sentenciada.

Repasó someramente los testimonios de las peritos que intervinieron durante el juicio –Licenciadas K. y F.-, y la conclusión arribada sobre la credibilidad del relato de la menor víctima (explicó la modalidad del análisis y amplió refiriéndose a las opiniones de las expertas volcadas en sus respectivos informes en cuanto a personalidad de la menor, secuelas, dinámica familiar de silenciamiento, indicadores de ASI, etc. conforme registro de audio).

En orden a la calificación legal atacada, también resuelta de modo unánime por el *A-quo*, el fiscal fue categórico al subrayar el espacio temporal durante el que se produjo el abuso a la víctima, aproximadamente la mitad de su tiempo de vida al momento de la denuncia, dato a partir del cual entendió satisfecho el tipo en danza, sostenido en la agravación por su duración en el

caso. –ilustró con cita y lectura de doctrina sobre el punto conforme registro de audio-

En trance de cierre de su responde brindó tratamiento a la pena impuesta, que entendió justa, en lo nuclear debido a la concurrencia de dos agravantes y por la extensión del daño causado, por lo cual peticionó la íntegra confirmación de la sentencia de primera instancia.

Requerido el Defensor y ante su negativa a efectuar réplicas, el presidente del Tribunal concedió la palabra a las representantes de la Asesoría, que resaltaron el valor del análisis del historial del caso a la luz de los planteos defensistas referidos a la credibilidad del testimonio de la víctima, que a la fecha no regresó con su familia de origen debido a la falta de apoyo y agresiones sufridas en el seno de ese grupo.

Tuvieron por acreditadas las secuelas ocasionadas por los hechos ventilados y destacaron la adicional protección jurídica de la concreta víctima a partir de vigente normativa nacional e internacional sobre niños y adolescentes y género, de otra parte legitimante de la intervención de ese órgano -en sede penal como en civil-, desde el que se evaluó que la afectación de la menor fue grave, por particularidades del caso que explicaron en detalle conforme registro de audio.

Concluida la deliberación se estableció el siguiente orden para la emisión de los votos: Dr. Adrián Roberto Barrios, Dr. Alejandro G. Defranco y Dr. Martín Montenovo.

El Juez de Cámara Roberto Adrián Barrios dijo:

1. Corresponde revisar la decisión registrada bajo el nro.1015/2019, que ha considerado como autor penalmente responsable a J. M. R., y condenado a la pena de nueve años de prisión de efectivo cumplimiento, accesorias legales y costas, por el delito de abuso sexual gravemente ultrajante en razón de su duración, y agravado por el vínculo y por haber sido cometido contra

una menor de 18 años, aprovechando la situación de convivencia preexistente (arts. 119 segundo y cuarto párrafo inciso B y F del C.P.), en perjuicio de su hija M. E. R.

Seguiré el orden de los agravios.

2. De la falta de acreditación de la plataforma fáctica, insuficiencia de acreditación de la materialidad de los hechos traídos a debate.

La defensa, haciendo pié en el cuestionamiento del testigo único, aseguró que no fue destruido el estado de inocencia de su pupilo, que la prueba de cargo no desvirtuó la duda razonable, y que en la fundamentación de la sentencia ha existido una sesgada valoración de los elementos de prueba que llevaron a una errónea creación de la plataforma fáctica.

2.1 Revisado el fallo, se colige que el Tribunal se valió de los dichos de la afectada, quien puso en conocimiento que, en un marco de violencia física y psicológica padecida por parte de ambos progenitores, había sido abusada sexualmente por su padre.

A partir de dicho testimonio, se ha podido recrear el cuadro histórico de los eventos juzgados.

Ello así, es necesario destacar que en nuestro sistema procesal rige la libertad probatoria (art.165 del CPP), en el cual la regla de procedimiento no invalida la prueba circunscripta a un solo testimonio.

Como ya se ha dicho muchas veces, en delitos de índole sexual, el testimonio de las víctimas suele constituir la única prueba directa de los hechos, y su correcta valoración puede ser suficiente para destruir el estado de inocencia del imputado.

Como Cafferata Nores enseña, todo imputado goza "*... de un estado jurídico de inocencia constitucionalmente reconocido (C.N., artículo 18) y legalmente reglamentado (artículo 1, C.P.P.N.), únicamente podrá ser declarado*

culpable cuando las pruebas hayan producido la más plena convicción del tribunal al respecto" (Cafferata Nores, José "La prueba en el proceso penal", pág. 9, Editorial Depalma, 1994).

Por ello, en estos casos de testigo único, el Tribunal debe ponderar la versión de la víctima, someterla a un examen objetivo tendiente a valorar agudamente el relato, y sobre todo cotejarlo con el resto del material probatorio producido -si es que acaso existe-, mediante un análisis comparativo lógico y racional.

2.2 Así las cosas, considero que los jueces han realizado correctamente la labor de ponderar la teoría del caso acusatoria, compararla con la de la defensa, y resolver en consecuencia.

Se reconoce en los votos la sana crítica racional que, como es sabido, obliga a los decisores a acompañar en sus fallos, su convicción con fundamentos válidos, justificar que un hecho pasó, logrando desacreditar razonablemente cualquier hipótesis alternativa. Ni más ni menos que fundar el estado de certeza, imprescindible para poder confirmar una condena.

Los votantes han dado razones fundadas para estimar que la joven no ha fabulado, que sus dichos son creíbles, tras un análisis vinculado a su coherencia interna y externa.

2.2.1 En un debate adversarial, constituyen formas licitas de contienda las de pretender desacreditar la declaración de un testigo ofrecido por la parte contraria. Eso fue lo que pretendió hacer quien recurrió.

2.2.1.a. En lo que a coherencia interna se refiere, el pretenso puso en duda que la joven acusara a su padre de haberle cortado la ropa interior tras acostarse con ella, ya que cuando fue preguntada si se había levantado con la ropa interior cortada, respondió que no, lo que, a dichos de la defensa, no puede considerarse como que desde allí comenzaron los actos abusivos.

Estimo que estos extremos de la declaración de la joven no desvirtúan la ocurrencia acreditada. Esto tiene fundamentalmente que ver con el análisis que hicieron de dicho testimonio, las licenciadas F. y K.

La primera de las profesionales dijo que el relato de M. E. es creíble, y que desde su experiencia, era plausible que aquello denunciado le hubiera sucedido. La segunda profesional coincidió con la primera, agregando que la joven presentaba un conjunto de indicadores psicológicos compatibles con el relato de abuso sexual, en un proceso de acomodación a las experiencias que atravesó.

¿Es posible que aquello frio que sintió en el primer suceso abusivo haya sido una tijera?: si, es posible. ¿Fue cierto lo sucedido después, tocamientos por las noches, en su habitación, por parte de su padre? Eso es cierto, los informes de las profesionales así lo dictaminan y coadyuvan a los votos de los magistrados.

2.2.1.b. La defensa también pretendió desvirtuar el contenido de la declaración de la víctima, al cuestionar el delito tras indicar que pese a la disfuncionalidad familiar acusada e incluso reconocida por su cliente, no es la figura del padre la que mantenía el control y poder en el seno familiar.

El presupuesto fáctico enunciado en este agravio, no posee la fortaleza necesaria para desacreditar aquel que se refiere directamente a la plataforma normativa de la teoría del caso fiscal: el abuso sexual.

Que haya habido en el seno familiar de la joven, una suerte de control matriarcal, no implica que no hayan ocurrido los abusos sexuales juzgados, cometidos durante la noche/madrugada, en momentos en que la víctima se encontraba expuesta e indefensa en su habitación.

2.2.2 En cuanto a la coherencia externa del testimonio, la defensa cuestionó la veracidad de los

dichos de la joven, que afirmó que su padre *"…no le daba bolilla…"*, lo que se contrapone con los de testigos externos como peritos y los integrantes de la familia solidaria, que dijeron que el padre de la presunta víctima era muy celoso y controlador. Agregó que la joven tenía grupo de amigos e incluso viajó a Estados Unidos por su cumpleaños número 15, lo que no se compadece con el control y núcleo endogámico que el Tribunal entendió se encontraba acreditado.

Señaló como incongruencias del relato, una circunstancia en donde el encartado habría besado el cuello de la joven, bajando por su cuerpo, indicando que ello ocurrió cuando tenía 11 años de edad, para luego decir que esto pasó unos días antes de hacer la denuncia (es decir, a los 15).

Al igual que los puntos referidos a la coherencia interna, los informes psicológicos correctamente valorados por los jueces, sirven para dar credibilidad a las afirmaciones de la joven y descartar los agravios.

Así por ejemplo, la jueza María Tolomei, destacó cuestiones en el inciso a.3 de su voto, en donde resaltó el momento cuando se produjeron las dos develaciones: la adolescencia.

Ello lleva a tener presentes dos cuestiones fundamentales, tangencialmente tratadas por los magistrados. La primera, que algunos detalles del conjunto de actos padecidos puede lógicamente tener imprecisiones. La segunda, que ante la sintomatología constatada, compatible con vivencias de maltrato y abuso intrafamiliar, fuera revelado justamente al inicio de la etapa evolutiva de las personas, a modo de rebelarse contra conductas intrusivas a su intimidad y sexualidad.

En este aspecto, el ataque tampoco logra imponer dudas en el razonamiento del fallo.

2.3 Por último, quien recurre sugirió que la joven tuvo la intención de desintegrar a la familia, y vivir así una vida distinta a la de una adolescente encerrada,

cuando en realidad nunca se acreditó que la suya fuera una familia endogámica, ni que no haya podido tener amigos, destacando que el informe psicológico si bien dio como conclusión que el relato es creíble, no dictaminó que fuera veraz.

Creo que han sido prudentes los magistrados al ponderar este extremo.

La primer votante dijo que cuando M. E. le contó a su amiga Y. G. lo que estaba padeciendo, le pidió que no le diga a nadie, que no lo comente. Tal es así que cuando la víctima comenzó a contar sus problemas a la señora E. D., comenzó con las situaciones de abuso físico, develando las de abuso sexual solo a instancias de su amiga Y. que le insistió que lo diga.

Con toda razón, concluyó la jueza que con ello se puede descartar que la joven haya tenido una hipótesis especulativa sobre un objetivo planificado, como referir circunstancias inexistentes para lograr la salida de un hogar violento.

De igual modo lo consideró el juez Cesar M. Zaratiegui, quien conglobó la prueba producida en el debate, lo que a su criterio confirmó la versión de la víctima, tanto en su revelación privada (ante su amiga Y.), como su revelación pública (ante E. D.); coincidiendo con Tolomei en cuanto que fue la confianza que le brindó su amiga lo que le permitió revelar su drama personal, sin fisuras en su relato.

En otra parte de su voto, Zaratiegui para descartar la supuesta mentira infamante pergeñada por la joven que pretendía escapar del ambiente violento que vivía sugerida por la defensa-, tuvo en cuenta la totalidad de la prueba rendida en el debate en clave a una premisa absolutamente cierta: que la decisión de incorporarse a otra familia fue resultado de una decisión jurisdiccional del fuero correspondiente.

2.4 De otra parte, el agravio de la defensa fue correctamente descartado por los jueces, al decir que la víctima fue clara, precisa y contundente al indicar que se encontraba despierta cuando el imputado ingresaba al dormitorio y la tocaba.

2.5 También la impugnante acusó que el Tribunal realizó un análisis sesgado de los hechos, tomando como veraces algunas declaraciones y dejando de lado otras en beneficio del imputado.

Tampoco le asiste razón en este punto.

Considero que los índices que credibilidad fueron acreditados con la labor pericial producida. Esa credibilidad, entendida como la correspondencia entre lo sucedido y lo relatado, fue correctamente detallada por la licenciada P. F. en su testimonio, y fue correctamente valorada por los jueces.

Si bien dijo F. que el hecho que no se encuentren algunos criterios de credibilidad en el testimonio no significa que el relato sea mentira, dijo también que hay criterios que si no están son más comprometedores que otros, por ejemplo, la falta de estructura lógica o las contradicciones.

Con ello, dice el fallo que *"…cuando los peritos determinan la credibilidad de un testimonio, aplican la técnica de evaluación de credibilidad del contenido en el contexto de la evaluación psicodiagnóstica de la persona que vierte el relato."* (del voto de la jueza Maria Tolomei, tercer párrafo de la página 141 de la carpeta de la OfiJudTw).

En este punto, se ha de destacar que el juez G. Castro, listó una serie de variables que se deben tener en cuenta para evaluar la credibilidad del testimonio de la víctima, y las analizó una por una: ausencia de incredibilidad subjetiva, verosimilitud del testimonio (del que se destaca el proceso de acomodación conjugado con enojo hacia la familia y un componente depresivo muy importante); persistencia en la incriminación.

Los jueces con acierto fundaron su creencia del relato, en el dictamen pericial que afirmó que *"…con la estructura psíquica de esta chica, con el tipo de discurso que presenta, con lo que cuenta, cómo lo cuenta, como lo contextúa, puedo interpretar que lo ella cuenta impresiona, desde el punto de vista clínico, como un relato de un hecho vivido realmente, no una mentira, no una fabulación"*, (del testimonio de F., transcripto por el juez Cesar Zaratiegui, quinto párrafo de la página 160 del fallo).

2.6 Siguiendo los lineamientos de nuestra Corte Suprema, tengo para mí que en el presente se encuentran cumplidos los cuatro capítulos del proceso de reconstrucción del hecho mediante la aplicación de las reglas de la sana crítica ("Casal" e. 1757.XL, del *2019/05):* la heurística, la crítica externa, la crítica interna y la síntesis.

Se sabe de la fuente de la información, versión de M. E. que, como se dijera más arriba, es absolutamente válida y admisible para probar el hecho en nuestro procedimiento.

Dicho relato es idóneo (crítica externa) y creíble (crítica interna), poseyendo intrínsecamente eficacia probatoria.

Con todo ello, la conclusión de los jueces es lógica, corrobora los pasos anteriores, y verifica la hipótesis de la acusadora. No existe de quien impugna, un ataque concreto que desestabilice sus conclusiones al extremo de poder considerar el fallo como arbitrario, por lo que voto por el rechazo de la impugnación ordinaria que nos convocara y la confirmación de la sentencia.

3. <u>De la errónea valoración de la prueba para la configuración de la tipicidad legal. Violación al</u>

principio de máxima taxatividad y al principio de legalidad y proporcionalidad.

En punto aparte, la recurrente cuestionó una de las agravantes aplicada en la calificación jurídica del fallo.

Dijo en cuanto a la agravante gravemente ultrajante por la duración en el delito de abuso sexual, no es solo una cuestión temporal, sino que siempre debe estar conjugado con un plus degradante para la dignidad de la víctima. Criticó así que la sentencia debió explicar porqué el comportamiento de su cliente, ha resultado un sometimiento gravemente ultrajante para la víctima.

Los argumentos de los votantes permiten rechazar este agravio sin demasiada dificultad.

3.1 El extremo que el recurrente reclama, como lo es la coexistencia de componentes objetivo y subjetivo, fue explicado con solvencia por la doctora Tolomei, que ha hecho referencia a distintos autores que justifican la aplicación de dicha agravante.

F., D., G. A., citados por la jueza, coinciden en que el sometimiento gravemente ultrajante para la víctima importa la reiteración de abusos en tiempo prolongado, y constituye un plus vejatorio degradante para su dignidad, en la que el autor la somete bajo su entero control, subyugándola como un simple objeto.

Ello así, la doctora Tolomei ha dado serios y concretos argumentos para rechazar el agravio de la defensa, entre los que se destaca el párrafo que dice que la "*… reiteración de los hechos durante un lapso tan prolongado desde que era una niña pequeña, el aprovechamiento de la desigualdad de poder existente entre víctima y victimario, la vulnerabilidad en que se encontraba M. E. a la hora en que debía estar descansando, en fin, todo el contexto de violencia física, psíquica y sexual en que se desarrollaron los hechos de abuso por parte de su padre, me convencen no solo de que existió el sometimiento y la cosificación de*

la víctima, la degradación de su dignidad al ser usada como simple objeto de las apetencias sexuales de su padre, sino también la afectación y humillación grave que esto significó para ella".

3.2 No menos completo ha sido el análisis del juez Cesar Zaratiegui, quien, tras examinar y justipreciar la totalidad de la prueba, afirmó que ha *"…imaginado a la niña, denunciante y víctima, inerme y muerta de miedo y con la imposibilidad de imaginar un futuro en el que se vaya a dormir para despertarse al otro día sin que nada le haya pasado, como todos nosotros."*

"Irse a dormir para ella era el preludio de una tortura; sabía que una y otra vez aparecería su progenitor, quién además era quien debía cuidarla, no abusarla sexualmente, cosificándola."

"De qué otra manera puede abusar un padre de una hija, si no es pensándola como una cosa." Ver página 163/vta de la carpeta.

En el análisis de lo que denominó como *"segunda cuestión"*, hizo cita a los mismos autores que la preopinante, concluyendo que aparecen los hechos imputados en una modalidad reiterada, y que han sido debidamente probados.

También cual su colega, dio concreta respuesta al planteo de la defensa, al considerar innecesaria para la aplicación de la agravante, la verificación del daño causado a la víctima.

3.3 Por último el juez Gustavo Castro ha coincidido con los otros miembros del Tribunal, compartiendo la posición doctrinaria que confronta con la alegada por el pretenso, concluyendo que *"… para que se configure la conducta delictiva del 2do. Párrafo del arto 119, basta que la acción típica se prolongue temporalmente, es decir, que se trate de un acto que permanezca en el tiempo y no se agote en el mero tocamiento corporal, sin*

que sea necesaria alguna otra consecuencia pues el tipo penal no lo exige, bastando simplemente la prolongación en el tiempo." (penúltimo párrafo de la página 175/vta de la carpeta de la OfiJudTw).

4. En síntesis, considero que los jueces penales han desarrollado en forma explícita las razones por las cuales dieron un sentido a su resolución, que en plausible forma dan razón a la teoría del caso de la fiscalía.

Ello así, voto por el rechazo la impugnación ordinaria y la confirmación integral de la sentencia venida en revisión en todas sus partes.

5. Propongo imponer las costas del proceso al acusado (arts. 239, 240, 241 y concs. CPP), regulando los honorarios profesionales del Defensor Particular, Dr. R. C., en la cantidad de DICECIOCHO (18) JUS, de conformidad con lo establecido en los arts. 5, 6 *bis*, 7, 13, 44 y concs. de la ley XIII N° 4 –antes ley 2.200- y en atención a la extensión, mérito y resultado de su labor profesional ante esta alzada.

Así lo voto.

El Juez de Cámara Alejandro Gustavo Defranco dijo:

1.- Recala este legajo fiscal Nro. 15929 en este Tribunal de Apelación, a instancias del Sr. Defensor Particular de J. M. R., Abogado R. C., quien impugna la sentencia recaída en fecha 1 de noviembre de 2019, por la que se condenó a su pupilo procesal a la pena de nueve años de prisión de efectivo cumplimiento, accesorias legales y costas, por encontrárselo autor material y responsable de la comisión del delito de Abuso sexual gravemente ultrajante en razón de su duración, agravado por el vínculo y haber sido cometido contra una menor de 18 años aprovechando la situación de convivencia preexistente, de los arts. 119, segundo y cuarto párrafos, inc. b y f, de este último, del Código Penal).2.- La apelación hace pie en dos agravios concretos: la insuficiente acreditación de la

materialidad de los hechos y la no configuración del delito de abuso gravemente ultrajante, por lo que solicita, en subsidio de lo primero, se aplique la figura del primer párrafo del art. 119, CP, abuso sexual simple, con los agravantes que no fueron cuestionados por su parte.

3.- En cuanto al primero de los motivos de impugnación, exige que al momento de analizar al testigo único, se adopte *"un criterio prudente a la hora de valorarlo como elemento de cargo, lo que debe extremarse cuando, además, es la única prueba directa con la que se cuenta…".*

En ese sentido, destaca que *"…se debe tener en consideración sus propios dichos para poder sostener la plataforma fáctica que se pretende acreditar en el juicio. La víctima en Cámara Gesel… comenzó hablando de situaciones de abuso y maltrato por parte de su madre, de la cotidianeidad de los mismos cuando estaban solas y de un hecho no menor que resulta ser que su madre es muy celosa y controladora dentro del seno familiar…"* y que *"…no es menor comenzar remarcando que en estos tipos de delitos siempre el autor (abusador) es quien mantiene una situación de control y poder en el seno familiar cuestión que no fue manifestada por la víctima a lo largo de su relato…".*

De ello colige que *"…quedó claro cuáles eran las intenciones de la menor, primero desintegrar a la familia y luego vivir la vida de un adolescente, cuando manifiesta que no quiere vivir más encerrada mientras que sus padres le pagaron el viaje a Estados Unidos de 15 años por la importancia que dicho festejo merece lo que se contrapone con la ideación del encierro y el control…".*

También respecto a la credibilidad de la joven, destaca que los elementos necesarios para otorgar veracidad al relato se encuentran ausentes, por lo que

entiende *que "…el tribunal de juicio realizó un análisis sesgado de los hechos tomando como veraces parte de las declaraciones y dejando de lado otras en beneficio del imputado o que contradecían los dichos manifestados por la misma testigo, generando con dicha contradicción una imposibilidad de construir fielmente una plataforma fáctica que permita acreditar la materialidad de los hechos y la autoría en cabeza del Sr. R.…".*

4.- Respecto a este primer agravio, la insuficiente acreditación de los hechos y su autoría, debo desde ya disentir con las apreciaciones del estimado colega defensor, ya que nos hallamos ante una pieza condenatoria digna de integra confirmación, habida cuenta la suficiente y motivada ponderación de toda la prueba rendida, la prolija concatenación de toda la evidencia de cargo y las plausibles razones que brindan los sentenciantes acerca de por qué se descarta la teoría del caso de la defensa.

Tal como en diversas ocasiones en las que me ha tocado intervenir, nos encontramos en este caso en uno de aquellos en los que se debe ser cauteloso al analizar la evidencia con la que se cuenta, toda vez que en los casos de abuso infantil, por lo general, no existe prueba directa que permita sostener la imputación.

Con mejor expresión ha dicho la CIDH (caso "R. C. y otra vs. M.", 31/8/2010) que *"…En primer lugar, para la Corte es evidente que la violación sexual es un tipo particular de agresión que, en general, se caracteriza por producirse en ausencia de otras personas más allá de la víctima y el agresor o los agresores. Dada la naturaleza de esta forma de violencia, no se puede esperar la existencia de pruebas gráficas o documentales y, por ello, la declaración de la víctima constituye una prueba fundamental sobre el hecho…".*

5.- Y es a partir de la declaración de la niña víctima, corroborada su credibilidad por otros medios de

prueba, que los jueces del caso han dado crédito a la teoría fiscal con suficiencia.

En efecto, a partir de la hoja 140, la Jueza María Tolomei, en un voto digno de destacarse por su enjundia y exhaustividad, se ha encargado de dotar al relato de credibilidad interna a partir de la opinión experta de la Lic. P. M. F., quien realizó el estudio Psicodiagnóstico a la víctima, de quien dijo que *"…en lo que entiendo interesa al análisis de la coherencia interna del relato como vivencia posible, la licenciada F. explicó que descartó la existencia en la joven de patología mental de base, así como la posibilidad de que estuviera delirando. Tampoco encontró una tendencia fabulatoria patológica o que no pudiera discriminar verdad de fantasía…".*

Respecto a los criterios de credibilidad, contra lo manifestado por la defensa, destacó la juez que *"…a preguntas de la Defensa sobre la falta de cinco criterios, la perito aclaró que el hecho de que existan criterios ausentes no significa que el relato sea mentira, aunque, precisó, hay criterios que, si no están, son mucho más comprometedores que otros, por ejemplo, la falta de estructura lógica o las contradicciones en el discurso. Por eso, explicó, hay algunos criterios que están analizados estadísticamente como de más peso que otros…".*

Agrego, a fojas 141, que *"…en suma, teniendo en cuenta lo expuesto, la Licenciada F. indicó que había interpretado el discurso de M. E. R. -que a la fecha en que lo produjo contaba ya con 15 años- como un relato creíble, basándose en la cantidad de criterios que cumplía. Enumeró así los nueve criterios que constató en el mismo…"*, todo lo que puede corroborarse en el audio que contiene su declaración en el debate.

6.- Pero además, la jueza apontocó la credibilidad de la versión de la damnificada a partir de las

conclusiones periciales de la Lic. K., en cuanto a que se trataba de una adolescente que presentaba un conjunto de indicadores psicológicos compatibles con el relato de abuso sexual y que su relato posee estructura lógica, que exterioriza sus percepciones en un espacio temporo espacial concreto y que mantuvo persistencia en el tiempo.

Que dicha persistencia en el tiempo, es debidamente fundada por la magistrado en los capítulos de su sufragio que rotula "el develamiento", en los cuales separa atinadamente los dos momentos de la develación, lo que viene a ser conocido a través de los testimonios de su amiga Y. G. (en primera instancia) y de la Sra. E. D. después.

7.- Y si con todo ello no fuera suficiente, dedica, a partir de fojas 150, todo un capitulo para denostar la teoría del caso de la defensa, en estos términos, de lo que solo puede predicarse su atinada fundamentación:

Primero, *"…como se evaluó al tratar la develación de estos hechos a su amiga Y., no existía planificación alguna por parte de la joven acerca del efecto que buscaba lograr con un relato de este tipo…",* tal como surge de la prueba producida.

Además, *"…no se advierte qué podría haber buscado M. E. R. con un relato que la involucraba como víctima de abusos sexuales, que no hubiera logrado de todas formas mencionando únicamente la violencia física…".*

En conclusión, en pensamiento que comparto plenamente por ser la explicación más plausible de las posibles, remata la jueza con que *"…El enojo con su madre y la existencia de violencia física no sólo no excluyen la existencia de los hechos de abuso que la joven denunciara, sino que, por el contrario, forman parte del contexto de violencia que, como he desarrollado precedentemente, abarcaba los distintos tipos de aquélla…".*

8.- También utiliza el mismo método para fundar su sufragio el Juez Zaratiegui, a partir de la hoja 154.

Comienza teniendo en cuenta la declaración del sujeto pasivo del injusto, dotándola de credibilidad a partir de dos momentos de revelación, a los que llama uno privado ("cuando le confiesa el drama que vivía en el seno familiar a su amiga Y.") y otro público, cuando intervienen los Organismos Oficiales.

Sostiene aquella verosimilitud, al igual que su colega preopinante, a partir de las conclusiones periciales de las psicólogas K. y F., transcribiendo exhaustivamente sus opiniones, desde la hoja 158 a la 160 vta., en un todo de acuerdo con las constancias que he repasado desde los registros fílmicos.

Por último, no solo ha fundado el Juez Zaratiegui en forma prolija y motivada la imputación sobre el prevenido, se ha encargado enfáticamente de responder a la postulación de la defensa con éxito.

A fojas 162, concluye que "*…la cuestión introducida también debe ser contrariada de plano y basta acudir a los informes psicológicos de las licenciadas K. y F., pero no solamente a ellos, contamos con el testimonio de su amiga Y., los padres de la misma y la declaración de la Sra. D., para entender, que pese al costo que le significó a la joven adoptar la decisión de comunicar su propio martirio personal, sintió al menos un alivio personal en el seno de una familia solidaria que la trató con cariño y respeto.*"

"*De lo que resalto no se deduce en modo alguno, que M. E. haya pergeñado una mentira, tendiente a abandonar su familia de origen con rumbo incierto, porque lo concreto es que recién y una vez realizada la denuncia penal, interviene el Juzgado de Familia de Rawson y se otorga la guarda a la familia solidaria. Lo que intenta el Sr. Defensor, es presentamos a la víctima como una*

menor conflictuada, que cansada de los abusos físicos a los que era sometida, pergeña una mentira infamante sobre su padre al que injustamente acusa de haberla abusado sexualmente desde que ella tenía nueve años y hasta poco tiempo antes de su denuncia, con el solo fin de abandonar a su familia de origen."

"La totalidad de la prueba rendida en el debate es suficiente para derribar tal hipótesis; me he referido más arriba sobre la coherencia interna y externa del relato de la víctima, es decir como aquel se ve corroborado con el resto de los elementos de prueba presentados en el decurso del juicio oral y público…".

9.- Por su parte, con distinto método pero en el mismo sentido, el Juez Castro comienza la fundamentación de su voto a partir del momento de la develación, trayendo a colación los dichos de la niña Y.

Luego, al unísono con sus colegas de Tribunal, trae los dichos de E. D. para dar credibilidad a la versión de la damnificada.

Analiza luego, en forma prolija y detallada, *"las notas necesarias a tener en cuenta"* para evaluar la credibilidad de la víctima en capítulos que denomina *"ausencia de incredibilidad subjetiva"*, descartando móvil espurio alguno a partir de las declaración de Y. y de D. que dan cuenta de la negativa de M. E. de denunciar a su padre.

En segundo término, en lo que denomina *"verosimilitud del testimonio"*, corrobora el relato con las conclusiones de las peritos psicólogas, en forma minuciosa y de conformidad con las apreciaciones de sus colegas.

Ha expresamente reconocido la *"persistencia en la incriminación"*, no solo en sede penal sino también en el ámbito familiar donde se desarrollo la medida de protección.

10.- En definitiva, por lo que se viene diciendo, el fallo en crisis ha sido la derivación razonada del

análisis conglobado de toda la prueba rendida en el debate, lo que permitió que los jueces fundadamente hayan dado recibo a la teoría del caso fiscal, desterrando, también en forma profusa y atinada, las alegaciones defensistas.

11.- Se agravia el defensor, en segunda instancia, de la calificación legal escogida, proponiendo se subsuman los hechos endilgados en las mandas del primer párrafo del art. 119, esto es, Abuso sexual simple, con las agravantes aplicadas, las que no ha de discutir.

Pródigos han sido los jueces del caso en citas doctrinarias aplicables al caso; generosos han sido al brindar las razones por las cuales entienden que los actos de intrusión sexual contra la niña, durante aproximadamente seis años, desde los nueve de edad, realizados casi como "rutina" cada vez que volvía a su domicilio, constituyen un ultraje desproporcionado respecto a los actos previstos en el primer párrafo del dispositivo.

Ha quedado plenamente probado en la especie que desde que M. E. R. contaba con 9 años de edad y hasta los 15 años, el imputado J. M. R., padre y conviviente, ingresaba al dormitorio de la niña, en horas de la madrugada, la tocaba en sus partes íntimas, cola, pecho y vagina, friccionando esta última por encima de la ropa.

Ello era realizado cada vez que R. retornaba a su domicilio para pernoctar luego de permanecer embarcado.

Que la duración en el tiempo de todos estos actos de inobjetable carácter libidinoso, han causado en la niña síntomas de depresión en una escala que supera en un treinta por ciento a la media, con indicadores ciertos de riesgo de suicidio (a estar a la opinión experta de la Licenciada F.), desarrollando una conducta disociativa para poder neutralizar la situación traumática que vivió, absolutamente vulnerable y expuesta en su propio hogar.

Y, tal como han fundadamente estimado los magistrados del caso, la reiteración de los hechos durante tanto tiempo (seis años), desde corta edad, aprovechando el sujeto activo la evidente desigualdad de poder, la situación de vulnerabilidad en que se encontraba la niña, a lo que debe sumarse el contexto de extrema violencia de toda índole en el que se veía inmersa M. E., permiten compartir, contra las pretensiones del apelante, que existió en el caso el sometimiento y cosificación de la víctima, la degradación de su dignidad al ser utilizada como mero objeto de la lívido de su padre, quien dicho sea de paso debía velar por su crecimiento y desarrollo emocional acorde a su edad, afectando su personalidad en forma grave, tal como el tipo legal requiere.

12.- A riesgo de abundar en citas, y consciente de que la figura se ha desdibujado en sus contornos a partir de la última reforma en la materia, debo compartir con D. que *"…se exige que el abuso se prolongue temporalmente. Dicha prolongación puede deberse a que el acto dure más tiempo del normal requerido para la realización de la conducta abusiva, o que se trate de una modalidad reiterada o continuada a través del tiempo…"* ("Delitos contra la integridad sexual", Rubinzal, pág. 48 y ss.).

Que *"…existe "sometimiento" cuando se pone a otra persona, generalmente por la fuerza o la violencia, bajo la autoridad o el dominio de otra. Este elemento implica reducir al sujeto pasivo al estado de cosa, sobre la que se ejerce dominio o disponibilidad, de modo tal que anula la libertad o autodeterminación sexual, y, más allá, reduce a la mínima expresión su dignidad personal…".*

Y que *"…lo "gravemente ultrajante", son los actos sexuales que objetivamente tienen una desproporción con el propio tipo básico, y que producen en la víctima una humillación más allá de lo que normalmente se verifica con el abuso en sí…"*, todos elementos del tipo que han

sido verificados en estos folios por lo que la calificación deviene correcta.

En punto a la imposición de costas y regulación de los honorarios, comparto y adhiero a la propuesta del Dr. Roberto Adrián Barrios, conforme fuera expresada en el voto que lidera este acuerdo.

Así lo voto.

El Juez de Cámara Martín Montenovo dijo:

I.- No he de reiterar el detalle de los términos de la Sentencia en crisis, los agravios del impugnante, los argumentos de su contraparte, ni la descripción del hecho motivo de autos, más allá de lo estrictamente necesario a los fines de esta exposición, remitiendo a tal efecto, en honor a la brevedad, a la completa reseña que principia el primer sufragio de este acto.

II.- Un apunte preliminar que aquí procede realizar, consiste en que el A-quo consagró una de las hipótesis propuestas, la incluida en la Acusación por el Ministerio Fiscal, en desmedro de la elaborada por la Defensa, tanto técnica como material.

Así, consideró racional y avalado en prueba rendida, que la menor víctima sufrió un extenso período de ultrajes sexuales por parte del acusado, que no llegaron al acceso carnal, fenomenología que tuvo dos episodios de develación, el último y definitivo, en sede escolar.

Por el contrario, su contraparte ubicó el origen del relato de la menor en un ambiente familiar signado por la disciplina estricta, régimen del cual habría querido escapar la niña mediante la atribución de las conductas de índole sexual, inexistentes desde su enfoque.

El término hipótesis nos deriva al concepto de verdad, y, tal lo expuesto, allí apuntó el esforzado Defensor el núcleo de sus críticas, aduciendo que solo

por medio de arbitrariedad en la valoración de la prueba fue posible para los Sentenciantes adoptar el temperamento condenatorio en análisis,

Hemos expresado en diversas ocasiones que la reconstrucción de la verdad material de lo acontecido, como objetivo histórico del proceso penal, ha perdido cierta vigencia en beneficio de otra clase de verdad, la "dialéctica" o "procesal", en la que mucho tienen que ver las partes, sus proposiciones, actividad, más aún, o a partir de, la adopción estadual de un sistema de enjuiciamiento penal que responde al sesgo acusatorio y adversarial.

No significa que lo realmente ocurrido no tenga trascendencia, sino que ante la imposibilidad de reproducirlo tal cual sucedió, exactamente, lo que resulta inalcanzable aún en los términos de la ciencia de la que hoy disponemos, debemos conformarnos, partiendo de un evento de la realidad, con explicaciones racionales del mismo, las que quedan a cargo de las partes, y deben cumplir con determinados estándares probatorios, los que varían conforme a cada tipo penal y sus particularidades.

De eso hablamos cuando asignamos responsabilidad penal "más allá de toda duda razonable", y que se ha logrado superar el estado de inocencia, pues la reproducción de lo acaecido, si lo que se pretende es adjudicar responsabilidad penal, debe superar tal vallado constitucional.

Entonces, lo que aquí se aprecia es que el Acusador Público presentó un caso en el que una joven que sufrió una serie de ultrajes, tocamientos, entre los años 2011 y 2017, cuando la niña tenía 9 años hasta sus 15, introduciéndose su padre en el cuarto que ocupaba en la vivienda ubicada en calle J. N. nro. X de Playa Unión, en la madrugada, aprovechando que el resto de los integrantes de la familia, su pareja M. L. B. y dos hijos varones, se encontraban descansando o en otras

actividades, desde ya conductas desplegadas en contra de la voluntad de la menor M. E.

La niña en primer término percibió que su madre advirtió la situación, sin mayores consecuencias en lo atinente a la evitación a futuro de tales episodios, hasta que tiempo después, a raíz de una actividad escolar vinculada al tema, efectuó una consulta y de allí, en virtud de esta segunda develación, y mediante intervención judicial, comenzó el desarrollo de distintos trámites, uno el que nos ocupa, lo cual derivó en el apartamiento de la joven del núcleo familiar.

Vale aclarar que en los supuestos de Abuso sexual intrafamiliar donde el sujeto activo resulta ser el padre, y el pasivo una hija menor, es bastante usual que el rol de la madre y pareja del primero, adopte un carácter ambivalente, producto justamente de la tensión afectiva señalada, ignorando lo evidente en la vida diaria, en muchos casos presenciando la revelación de los sucesos, formulando denuncias que posteriormente se pretende retirar, o invalidar, tomando contacto fluido con el acusado y perdiéndolo a lo largo del proceso, pulso al compás del cual varían sus versiones de lo sucedido. La situación aún se torna más compleja si el imputado es el único sostén económico familiar.

Por todo ello, el mérito que se impone realizar de la postura de las personas en tal situación, que puede incluir declaraciones testimoniales, requiere extrema cautela, y seguramente las eventuales deposiciones o temperamentos no tienen la contundencia exculpatoria de su literalidad o inferencias sobre lo que se dice o se calla.

En definitiva, no es más que la aplicación de la sana crítica racional (art. 25 del CPPCh.) en un par de sus componentes, la psicología y la experiencia común,

a las particularidades de la clase de reproches como el que se ventila en autos.

De otro lado, el letrado asistente de R. apuntó a las supuestas inconsistencias de la versión, y actitudes, de la menor, y reitero, colocó la conducta de la víctima como consecuencia de otro fenómeno, pero no del ultraje sexual.

Pero, la potencia de la versión de la joven, corroborada en su veracidad por indicios, esquema insisto que compatible con la clase de injusto del que hablamos, ha significado una explicación sólida de lo ocurrido, contra la cual solo se ha levantado un muro o de negaciones, o una hipótesis contra fáctica desvirtuada por la prueba incorporada.

III.- Nos hemos pronunciado, entre otras, en la Sentencia nro. 20/13 del Registro de la Cámara Penal de Comodoro Rivadavia, en lo referente a la importancia de la pericia psicológica de validación de las expresiones de la víctima en reproches como el que nos ocupa.

Hemos expresado en dicho precedente, y lo hacemos habitualmente, que *"el tipo de conductas como la que aquí se analiza, se desarrollan en un contexto de intimidad que impide generalmente contar con testigos presenciales, circunstancia que obliga, por imperio del método de valoración de la prueba vigente ya aludido, la sana crítica racional, a extremar los recaudos de interpretación en torno a la versión, de la víctima, la cual debe ser analizada necesariamente como incluida dentro de un todo compuesto a su vez, y especialmente, por la prueba pericial psicológica, la que permite otorgar al Sentenciante herramientas para que pueda decidir sobre la veracidad de la versión de los damnificados, que en los casos de ASI resultan ser niños o adolescentes, e incluso es posible que develen acontecimientos del pasado, como en el que nos ocupa.*

Así, sostenemos que el esquema de abordaje de los supuestos de ASI, parte de considerar que *"los infantes*

no poseen conocimientos sobre sexo, por lo cual lo que expresen al respecto debe concitar la atención, más si lo refieren como experiencias propias, lo que constituye un fuerte indicio de veracidad en sus expresiones (conf. Clínica de Abuso sexual en la infancia y la adolescencia, Dra. S. T., Archivos Argentinos de Pediatría 2003, 101 (6); Carlos Alberto Rozanski "Abuso Sexual Infantil, Denunciar o Silenciar" págs. 189 y ssgts.)."

En la Sentencia referida hemos expresado también que tal esquema admite excepciones, consistentes en que los niños, por ejemplo, fabulen, mientan, exageren, posibilidades que aumentan en la medida que los menores van creciendo y convirtiéndose en adolescentes, etapa de la vida caracterizada, precisamente, por el despertar sexual.

A lo que debemos agregar como excepción, pero en sentido exactamente inverso, los supuestos en los que la entidad de la conducta lesiva a la libertad sexual es tan notoria, que la potencia de la propia versión de la víctima obliga a relativizar el mérito insoslayable, en la generalidad, del examen psicológico.

No obstante, en el caso no solo la Psicóloga Forense P. F., sino también la del Equipo Técnico Interdisciplinario convocada en virtud de la intervención del Fuero de Familia de Rawson, Licenciada K., validaron el relato de M. E. respecto de su credibilidad, dato trascendente en lo referente a la coherencia interna de dicha versión.

Incluso la Licenciada V. K. concluyó respecto de las características disfuncionales del grupo familiar, en tanto signado por la rigidez, violencia, negación, silencio, aunque ello no tuvo la virtualidad de negar sino por el contrario, de enmarcar la fenomenología de abusos que conformaron el reproche edificado por el Acusador público.

Y. G., vecina, amiga y compañera de la Escuela D. B. de Rawson de M. E., no solo reafirmó el conocimiento que tuvo sobre los ultrajes, desde tiempo antes de su develación definitiva, sino que tuvo en rol trascendente en la misma, pues fue quién acompaño a la víctima a efectuar la consulta a la Sra. D., que fue quién había desarrollado la actividad escolar vinculada al tema, lo que derivó tal lo ya expuesto, en la intervención del Fuero de Familia, no regresando la joven a su domicilio paterno, comenzando a residir, precisamente, con la familia de Y.

Sus padres, D. G., M. B., la Directora del Establecimiento escolar, M. C. G. y la propia Sra. D., declararon en consonancia con lo referenciado superando airosamente el contra examen, sin perjuicio de las constancias del mentado trámite en el Juzgado de Familia, que se han incorporado al plexo de cargo.

En resumidas cuentas, la tesis del Ministerio Fiscal contó con un respaldo importante de elementos de convicción, que operaron convalidando su piedra angular, la versión de la víctima, coherente interna y externamente.

Tal cuadro resultó idóneo para superar los alcances del estado de inocencia, de acuerdo a la forma en que lo impone la clase de injusto que nos ocupa, por lo cual correspondía a la Defensa oponer otra hipótesis explicativa, de ribetes exculpatorios.

Lo intentó partiendo de un dato real, el grado de rigidez existente en el núcleo familiar de la joven damnificada, aunque ello no necesariamente poseía la potencialidad de negar la fenomenología de ultrajes sexuales atribuidos al encartado, sino más bien, de contextualizarla.

Incluso, si lo que pretendía M. E. era irse del hogar familiar, fabulando situaciones de abuso inexistentes, la

Defensa no alcanzó a explicar la razón de la demora en años para lograrlo, ni tampoco a argumentar en contra de lo que la psicología, la experiencia común y la lógica indican, que no es otra cosa que para una niña de nueve años, urdir un plan de presunta mendacidad a largo plazo como el pretendido, y mantenerlo en ejecución, resultaría una supuesto excepcional.

En definitiva, a grandes rasgos lo expresado resulta una síntesis de la lógica utilizada por los Jueces de grado en su argumentación, considero que inobjetable en lo atinente a apreciación probatoria, por lo cual el agravio en tal sentido debe ser descartado.

IV.- Seguramente, la reforma al capítulo de los delitos sexuales (T.O. Ley 25087), no ha sido afortunada en varios aspectos, opinión que ya he vertido, y mantengo.

Es que el Legislador ha pretendido realizar una enumeración de conductas disvaliosas, desde lo más simple hasta lo más grave, el acceso carnal, introduciendo una figura intermedia, probablemente para contemplar a la "fellatio in ore" conforme el mensaje parlamentario que acompañó a la Ley, entre otros supuestos, respecto de la cual previo a la reforma se había suscitado una discusión doctrinaria y jurisprudencial copiosa (conforme, entre otros, Javier De Luca y Julio López Casariego, Código Penal comentado, Tomo 4, Págs. 596 y ssgts. Ed. Hammurabi; D., Edgardo "Delitos contra la Integridad sexual" págs. 44 y ssgts; "Derecho Penal" parte especial Tomo I, pág. 523, también al igual que el anterior, de Ed. Rubinzal Culzoni).

Aquí ha habido agravio específico sobre el punto, tendiente a la migración de la tipificación legal del hecho hacia el Abuso simple.

Por otro lado, en este caso cabe estar a la redacción anterior del precepto, por imperio de la ultractividad de la ley penal más benigna, pues la hoy vigente 27352 (T.O. 17/5/2017), ha dirimido el tema al colocar a la “fellatio in ore” dentro de los supuestos de acceso carnal.

No obstante, el abuso sexual gravemente ultrajante continúa intacto, y también mantiene las dificultades interpretativas apuntadas.

Sin perjuicio de ello, y al utilizar la disyunción ”o”, parece atrapar, conforme la Doctrina reseñada, dos supuestos independientes entre sí, o el despliegue de una sola conducta constitutiva de un sometimiento de gran entidad, violatorio de modo evidente de la dignidad humana, más allá que todo abuso lo es, por ejemplo la introducción de elementos en el cuerpo de la víctima, o la reiteración de abusos sexuales así sea los denominados simples, los del primer párrafo del art. 119 del CP., pero de manera prolongada en el tiempo.

Este último supuesto es el que nos ocupa, y el problema reside en determinar cómo se satisface el requisito de la prolongación en el tiempo.

La casuística resulta infinita, aunque un período de seis años, que representa un tercio del tiempo de duración de la vida total, al día de hoy, de la víctima, claramente lo es, a punto tal que las consecuencias que de ello se derivaron, externación de su grupo familiar, entre las otras apuntadas por las expertas mencionadas, tuvieron directa vinculación con tal prolongación.

También en cuanto al punto, los Jueces de grado fundaron satisfactoriamente su posición, por lo cual el agravio indicado debe ser también rechazado.

Por último, me he pronunciado asiduamente respecto de los abusos sexuales cometidos durante tiempo prolongado, aunque no especificados en número en virtud

de los caracteres de la fenomenología, ocurridos en la intimidad, respecto de víctimas menores que no pueden cuantificarlos, fijando postura en favor de considerarlos un supuesto de reiteración delictiva (al menos dos hechos), y no de delito continuado, pues en mi criterio no existe unidad final de acción, más allá de su logro por etapas, que es lo que caracteriza al delito continuado, ya que en cada ultraje sexual se agota la finalidad perseguida por el sujeto activo.

De lo contrario, si existiese una finalidad común a todos los ultrajes, quizás se ingresaría en el campo de otro delito, la Corrupción de menores, con todas las dificultades propias de tal injusto.

Pero al no haber habido agravio en cuanto a la dosis de pena impuesta, y coincidiendo con mis colegas en que la fijada representa una aplicación racional en orden a la respuesta contingente basada en los parámetros previstos legalmente, la diferencia apuntada en nada influye respecto de la decisión que unánimemente hemos tomado.

En lo concerniente a honorarios y costas, también comparto el criterio de mis colegas preopinantes.

Así voto.-

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

S E N T E N C I A:

1) **Rechazar** la impugnación ordinaria deducida por la Defensa Particular del imputado J. M. R., cuyas demás circunstancias personales obran en autos;

2) **Confirmar** en todas sus partes la sentencia Nro. 1015/2019 Ofiju Tw, de fecha 01/11/2019;

3) **Imponer** imponer las costas del proceso al acusado (arts. 239, 240, 241 y concs. CPP), regulando los

honorarios profesionales del Defensor Particular, Dr. R. C., en la cantidad de DICECIOCHO (18) JUS, de conformidad con lo establecido en los arts. 5, 6 *bis*, 7, 13, 44 y concs. de la ley XIII N° 4 –antes ley 2.200– y en atención a la extensión, mérito y resultado de su labor profesional ante esta alzada;

4) Regístrese, protocolícese, notifíquese y devuélvase a la Oficina Judicial.

Roberto Adrián Barrios **Alejandro G. Defranco**

Registrada con el Nro. 45/2020 de la Cámara en lo Penal de la Circunscripción Judicial Trelew. Conste.

Se deja constancia que el Dr. Martín Montenovo remitió su voto a esta sede mediante correo electrónico oficial.

Oscar Pablo Bastos

Secretario de Cámara