



## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I  
CCC 259/2011/TO1/CNC1

Reg. n° 101/2018

En la ciudad de Buenos Aires, a los 21 días del mes de febrero de 2018, se reúne la Sala 1 de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal integrada por los jueces Luis M. García, María Laura Garrigós de Rébora y Gustavo A. Bruzzone, asistidos por el secretario S. A. López, a los efectos de resolver el recurso de casación interpuesto a fs. 522/531 en esta causa n° CCC 259/2011/TO1/CNC1, caratulada “**R., S. N. s/ abuso sexual**”, de la que **RESULTA:**

I. Por sentencia del 14 de julio de 2015, cuyos fundamentos obran a fs. 490/521 el Tribunal Oral en lo Criminal N° 2 de esta ciudad condenó a S. N. R. a la pena de seis años de prisión, accesorias legales y costas por considerarlo autor del delito de abuso sexual agravado por haber configurado un sometimiento gravemente ultrajante para la víctima.

Los fundamentos de esa sentencia se expresaron por pieza separada el 4 de agosto de ese año, según lo autoriza el art. 400 CPPN.

II. Contra esta sentencia los defensores particulares del condenado, N. Stella Maris García y Hernán Ignacio Sormani, han interpuesto recurso de casación (fs. 522/531), que ha sido concedido (fs. 533) y mantenido ante esta instancia (fs. 536).

La defensa ha encauzado sus agravios con invocación de los dos incisos del art. 456 CPPN.

En primer lugar, se ha quejado de la arbitraria valoración de la prueba, la que califica de insuficiente para arribar a un juicio de certeza respecto de la ocurrencia del hecho imputado a su asistido. Alegó que el tribunal *a quo* omitió contestar los planteos opuestos por la defensa, en particular en relación a las



contradicciones en las que habría incurrido la presunta víctima en su relato.

Por otra parte, la recurrente alegó que no se encontraba satisfecho el supuesto de hecho de la agravación del abuso sexual del segundo párrafo del art. 119 CP.

III. Al emprender el examen de admisibilidad la Sala de Turno de esta Cámara ha asignado al recurso el trámite del art. 465 CPPN (confr. acta de fs. 538).

IV. En el plazo de oficina (art. 465, cuarto párrafo, y 466 CPPN), los defensores de confianza de N. S. R. han sostenido los agravios introducidos en el recurso de casación en un escrito que reproduce en lo sustancial el de interposición del recurso de casación (fs. 541/552).

Por su parte, el letrado apoderado de la querrela, Héctor D. Campos, ha respondido a los argumentos traídos por la defensa en su recurso (fs. 553/555).

V. A la audiencia realizada en los términos de los arts. 465, 466 y 468 CPPN, se presentaron, en representación del condenado el abogado Hernán Ignacio Sormani, el letrado apoderado de la querrelante Héctor D. Campos, y la Defensora de Menores e Incapaces, Valeria Rosman.

a. El defensor de confianza de S. N.

R. sostuvo los agravios traídos en el recurso de casación.

a1 El recurrente afirmó que estaban fuera de disputa las siguientes circunstancias: a) que la niña A. S. R., entre los años 2008 y 2009 concurría al colegio por la tarde y que S. N. R., incluso antes de finalizar su escolarización, desempeñaba tareas laborales de tarde; b) que la abuela de la niña A. cuidaba a ella y a su hermana durante la mañana; c) que en el domicilio de Mariano Acosta -, donde según la acusación habrían tenido lugar algunos hechos, siempre





## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I  
CCC 259/2011/TO1/CNCI

había más de dos o tres personas; d) que rara vez la niña y el imputado coincidían en ese domicilio y que se trataba de un departamento de dos ambientes en el que vivían muchas personas.

Sostuvo a partir de allí que “resulta[ba] difícil entender (...) cómo se podrían haber producido” los hechos denunciados, teniendo en cuenta tales circunstancias así como su modalidad, duración, frecuencia y demás particularidades detalladas por la niña en la cámara Gesell.

Alegó que la habitación del imputado, en la que se habrían producido los abusos, siempre mantenía su puerta abierta y estaba bajo la constante vigilancia de la abuela de la niña.

Argumentó que, teniendo en consideración los dichos de la propia denunciante, los supuestos abusos sólo habrían podido llevarse a cabo desde mediados hasta septiembre de 2008, período en el que S. N. R. comenzó a trabajar desde la mañana hasta la tarde.

Explicó que, de habersele dado entidad a los dichos de la niña, su asistido debió haber sido condenado como autor del delito del art. 119, tercer párrafo, CP, “pero era imposible condenarlo (...) por existir un informe ginecológico y una posterior declaración del Dr. Oscar Martínez, [que] ha sido contundente, concreta y sin lugar a una doble interpretación. (...) Sostuvo el Dr. Martínez que no se produjo penetración, que no se evidenciaron lesiones de ningún tipo”.

A continuación, apuntó las contradicciones que, según alega, surgen después de confrontar el relato de la niña en la entrevista de la cámara Gesell y los testimonios de sus familiares cercanos.

En primer lugar señaló que en la entrevista, la niña manifestó que sufrió un sangrado en dos ocasiones “cuando se sentaba arriba del pito”, y que su madre al declarar en sede



instructoria y luego en el debate, manifestó que el sangrado se produjo “cuando la chica estaba con rodillas y manos en la cama en posición de cuadrupedia”. Sobre este punto se agravió la defensa porque alegó que el tribunal de juicio se apartó arbitrariamente de los dichos de la niña y tuvo por ciertos los de la madre.

Por otra parte, alegó que al producirse el supuesto sangrado, la niña le habría manifestado a su madre que había tomado una prenda íntima de su tía Ivana y que se limpió con ella, mientras que en la entrevista de la cámara Gesell, y a preguntas de la licenciada Moretto, la niña había manifestado que se había limpiado con papel higiénico.

La recurrente alegó que el tribunal *a quo* no dio una explicación a esas contradicciones en la sentencia, y que se limitó a tomar por ciertos los dichos de la madre de la niña sin hacerse cargo de las manifestaciones discordantes que ésta última había dado al ser entrevistada. Agregó, a su vez, que esa entrevista de la cámara Gesell había sido utilizada como elemento de prueba fundamental para fundar la sentencia condenatoria de su asistido, por haber sido ratificada por tres profesionales del Cuerpo Médico Forense, y se lamentó de que se le hubiese denegado la posibilidad de superar las alegadas contradicciones en una nueva entrevista en cámara Gesell, pero no articuló un motivo de casación autónomo por esa denegación.

En otro orden, la defensa se quejó de la valoración hecha por el tribunal de juicio de los informes periciales. Señaló que los peritos no pueden verificar si el hecho ocurrió o no, sino que se abocan a determinar si el relato de la presunta víctima resulta o no creíble, constatando la presencia de fabulación.

Por último manifestó que el tribunal oral se esforzó en elaborar una teoría de una posible confusión, respecto de la penetración alegada por la niña, la que se demostró que jamás tuvo





## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I  
CCC 259/2011/TO1/CNCI

lugar. A partir de la constatación ginecológica alegó que – comprobada la no ocurrencia de ese extremo- no podía dotarse de certeza al resto del relato de la presunta damnificada.

En definitiva, solicitó se revoque la sentencia recurrida y se disponga la absolución de su asistido.

**a2** De modo subsidiario el recurrente planteó que, de considerarse que existió un abuso sexual, no estaban reunidos los elementos del supuesto de hecho del abuso gravemente ultrajante, ni por el tiempo de su duración, ni por las circunstancias de su realización.

Aludió a las observaciones del anteproyecto de reforma del Código Penal, que finalmente no fue sancionado, en el sentido de que la regulación vigente de los delitos sexuales adolecía de imperfecciones técnicas que permitían la introducción de criterios arbitrarios en su aplicación, vulnerando el principio de legalidad.

A partir de la descripción por parte de la presunta víctima de circunstancias que se comprobó que no sucedieron, y del informe y testimonio del ginecólogo interviniente, consideró que debía aplicarse, en todo caso, la figura del abuso sexual simple.

Por estas razones, en subsidio solicitó se reforme la sentencia recurrida y se modifique la calificación legal por la figura simple del art. 119 CP.

**a3** En tercer lugar, la defensa ha impugnado la medida de la pena de prisión impuesta a su asistido. Se queja de que sólo se ha considerado como circunstancia atenuante el hecho de que el imputado poseía trabajo, y pretende que debió además tenerse en cuenta que éste no registra antecedentes penales y que siempre estuvo a derecho en el proceso, que incluso concurrió a la audiencia en la que se dio lectura al veredicto, a pesar del pedido de detención en su contra solicitado por la querrela. También



planteó que debía valorarse que el imputado tenía 19 años al momento en que ocurrieron los hechos por los que fue condenado.

Destacó que se le impuso a su asistido una pena de prisión que superaba en un tercio el mínimo de la escala legal aplicable, y pretende que debió haberse impuesto una pena menor.

Así, solicitó también en subsidio que se reforme la sentencia de condena recurrida, y que se disminuya la pena de prisión impuesta a su asistido.

b. El letrado de la querrela, por su parte, sostuvo los argumentos de su presentación en el plazo de oficina.

En particular señaló que las circunstancias apuntadas por la defensa como indiscutidas, que según alegó, darían cuenta de la imposibilidad de que los hechos de abuso hubieran ocurrido, no se encontraban acreditadas “en el debate [sino que] solamente se señalaron por parte de los testigos ofrecidos que eran todos familiares del imputado”.

Asimismo argumentó, en oposición a lo afirmado por la defensa, que desde el lugar donde se encontraba la habitación del imputado, la abuela de la niña no podía percibir si la puerta se encontraba abierta o cerrada.

A su vez, el querellante se preguntó, de manera retórica, si la niña, de siete años al momento de los hechos, podía verdaderamente conocer perfectamente su anatomía, para determinar si la penetración había sido anal o vaginal; y alegó que el hecho de que el informe ginecológico hubiese sido realizado mucho tiempo después de los hechos de abuso favoreció al imputado, porque de existir lesiones anales, éstas podrían haber desaparecido al momento del examen.

Destacó también la situación de confianza existente entre el imputado y la víctima, así como con sus familiares.





## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I  
CCC 259/2011/TO1/CNC1

En definitiva, afirmó que la sentencia recurrida se encontraba debidamente fundada y solicitó que ésta sea confirmada.

c. La Defensora de Menores e Incapaces, Valeria Rosman, en su intervención, informó que entabló una comunicación telefónica con la niña, que actualmente tenía quince años, y que le comunicó que en este momento podía hablar de lo sucedido. Afirmó que la niña le informó que luego de realizada la denuncia que motivó la presente causa estuvo con tratamiento psicológico y le manifestó “ahora puedo hablar, antes hablaba y lloraba”.

Expuso que la niña también le relató que actualmente se encontraba concurriendo al colegio, cursando el tercer año con muy buen rendimiento; circunstancias que fueron confirmadas por su madre, con quien luego conversó, y que dio cuenta del tratamiento psicológico que recibió su hija desde que efectuara la denuncia por los hechos aquí investigados, el que actualmente se encontraba suspendido por razones económicas de la familia.

La Defensora afirmó que la niña “se encuentra moral y emocionalmente contenida, y lo más importante que, respecto al tema tuvo la oportunidad de ser escuchada y velar por este derecho consagrado constitucionalmente, tanto en cámara Gesell como en todas las entrevistas que A. tuvo oportunidad de realizar”.

Afirmó, por último, que la niña le manifestó: “me sentí muy tranquila y aliviada cuando me di cuenta que la justicia había escuchado mi denuncia”.

d. Una vez oídas las partes, el tribunal llevó a cabo la audiencia *de visu* con S. N. R. a tenor del art. 41 CP.



Al cabo de ello, se dio por finalizada la audiencia. Tras la deliberación que luego tuvo lugar, se arribó a un acuerdo en los términos que seguidamente se pasan a exponer.

El juez **Luis M. García** dijo:

**I.** El recurso de casación de fs. 522/531 se dirige contra la sentencia de condena, y es por ende impugnabile por esa vía, según el art. 459 CPPN.

**I.a.** La defensa de S. N. R. impugna la fundamentación de la sentencia sobre los hechos de la acusación atribuyendo al tribunal *a quo* arbitrariedad en la valoración probatoria. Este motivo sólo encuadra estrictamente en el enunciado en el art. 456, inc. 2, CPPN en cuanto pueda estar sustanciado un defecto de fundamentación de tal relevancia que prive de validez a la sentencia por no satisfacer el art. 404 CPPN.

En lo demás, en lo que conduzca al examen crítico de la valoración de la prueba, no comprendido de manera estricta en la primera de esas disposiciones, el recurso de casación debe abordado siguiendo el estándar de revisión sentado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso de Fallos: 328:3399 (“*Casal, Matías Eugenio*”) que impone el esfuerzo por revisar todo lo que sea susceptible de revisar, o sea de agotar la revisión de lo revisable (confr. considerando 23 del voto de los jueces Petracchi, Maqueda, Zaffaroni y Lorenzetti; considerando 11 del voto del juez Fayt, y considerando 12 del voto de la jueza Argibay).

La jurisdicción de revisión queda circunscripta a los agravios presentados y no implicará una revisión global de oficio de la sentencia (art. 445; *vide* también consid. 12, párrafo 5, del voto de la jueza Argibay en el caso citado).

Me remito en este aspecto, en razón de la brevedad, a las consideraciones de la sentencia del caso “Álvarez, José Gustavo” de esta Sala 1 (causa n° 9749/2011, rta. 23/12/2015, reg.







## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I  
CCC 259/2011/TO1/CNCI

n° 811/2015), en el que dejé sentado el marco teórico en el que entiendo debe llevarse adelante la revisión de la sentencia de condena recurrida, según los estándares fijados en el caso de Fallos: 328:3399.

Aunque el motivo no encuadra estrictamente en los supuestos del art. 456 CPPN, el condenado tiene derecho a promover la revisión de su condena con arreglo a ese estándar, que no tiene por objeto un juicio originario sobre la acusación, sino un juicio sobre las conclusiones de hecho de la sentencia impugnada, escrutinio que no se restringe a supuestos de arbitrariedad, en el que la jurisdicción de esta Cámara de Casación no está ceñida a remediar la arbitrariedad fáctica y comprende a la revisión de la construcción de la sentencia, incluso en lo concerniente a la valoración de la prueba, y en particular, si se han dado razones con arreglo a la sana crítica para sostener, fuera de toda duda razonable, que el imputado ha satisfecho todas las condiciones de hecho para la aplicación de una pena (confr. mi voto en esta Sala 1, causa número 2.109/2015, "*Borjas Díaz, Roberto Andrés*", sent. de 14/10/2015, reg. n° 549/2015).

A este respecto, se impone observar que el recurso de casación traído ante esta Sala sólo acierta parcialmente a delinear su objeto, porque confunde la jurisdicción originaria para resolver sobre la acusación con la revisión de la corrección de la sentencia de condena, que presupone, más que una presentación de alegaciones de hecho para contradecir la acusación, una crítica puntual y razonada de todos los fundamentos decisivos de la sentencia de condena. Porque, insisto, la instancia de casación no es un juicio sobre la acusación, sino un juicio sobre la sentencia (Sala 1, causa n° 31.287/2014, "*Cordero, Facundo Ernesto Nahuel*", sent. de 30/10/2015, reg. n° 605/2015).



Por cierto, en ese juicio crítico de la sentencia cabe examinar todas las afirmaciones de hecho y su correlación con un sustrato probatorio invocado en la sentencia, para comprobar si se ha expuesto un fundamento de hecho suficiente para establecer su certeza.

Mientras que la insuficiencia de fundamentos podría dar lugar a una duda razonable y a la absolución por aplicación del principio *in dubio pro reo*, la inexistencia de fundamentos lleva a la invalidez de la sentencia.

**1.b.** En subsidio la defensa impugna la calificación jurídica asignada a los hechos que en la sentencia se han atribuido al imputado. Repele la aplicación del art. 119, párrafo segundo, CP, y postula que han debido calificarse como abuso sexual simple a tenor del primer párrafo de esa disposición.

El motivo de casación cabe sin esfuerzo en el art. 456, inc. 1, CPPN.

**1.c.** En segundo subsidio critica la defensa el capítulo de determinación de la medida de la pena. Sus críticas involucran en lo sustancial quejas por defecto de consideración de elementos que la defensa había considerado atenuantes, y que según pretende, habrían conducido a la imposición de una pena menor. Este motivo de impugnación involucra de manera promiscua los motivos de los dos incisos del art. 456 CPPN.

2. En la sentencia que viene impugnada por la defensa el tribunal oral tuvo por probado que “S. N. R. abusó sexualmente de la menor A. S. R, desde que la niña contaba con siete años de edad y hasta que cumplió nueve años, es decir, desde mediados de 2008 hasta mayo de 2010”.

Declaró que “mediante intimidación, fundamentalmente amenazas de muerte dirigidas contra su padre, su madre o ella, [S. N. R.] indicaba a la menor





## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I  
CCC 259/2011/TO1/CNCI

que se desvistiera y frotaba su miembro viril sobre distintas partes de su cuerpo – especialmente sobre la zona genital y anal – hasta que, en ocasiones, eyaculaba”.

Según el tribunal “El primero de los abusos ocurrió en el departamento de -; los demás tuvieron como escenario la vivienda de Mariano Acosta - S. N. R., aprovechaba las ocasiones en que se encontraba a solas con la niña o momentos cuando su actividad no podía ser advertida por quien eventualmente estuviera en la casa.”

El *a quo* afirmó que “el análisis de la prueba rendida llevó a considerar verosímil el relato de la damnificada y de allí, que se tuviera por comprobada tanto la materialidad como la autoría” [SIC] de los hechos en cabeza de S. N. R..

Comenzó por relevar la declaración testifical de la madre de la niña, María Florencia Ventura, que había hecho la denuncia a partir del relato recibido de su hija. Relevó que ésta había evocado que la niña le había dado precisiones de modo, tiempo y lugar atinentes a los tocamientos y frotamientos de los que la hacía objeto S., que había explicado cuál era el estado emocional de su hija en aquella época, que había observado su comportamiento inusual, cierta agresividad con algunas compañeras, y que había sido informada de ello por las autoridades del colegio al que asistía su hija, explicando que lo había atribuido inicialmente al proceso de separación del padre de sus hijas en el que entonces se hallaba involucrada. El *a quo* tomó nota de que la testigo dio cuenta del impacto de la noticia, que la conmovió sobremanera, y de que esa misma noche convocó a su madre (Ana G.) para darle a conocer el relato de su hija y para buscar cierta contención. También tomó nota el *a quo* de que la mujer había declarado haber informado a su ex esposo lo que había



contado la hija de ambos y que tanto ella como su ex marido habían mantenido conversaciones con el imputado. También tomó nota el *a quo* de que la mujer había declarado que hasta ese momento lo consideraba como un verdadero hermano y sentía gran aprecio por él, de lo que explicó sobre la dinámica diaria de la familia, y de que, desde ese momento, decidieron que la niña concurriera a recibir tratamiento psicológico.

También valoró el *a quo* el testimonio del padre de la niña, H. G. R., Relevó que éste había declarado que “no podía creer lo que le contaba sobre todo porque a S., hermanastro de Florencia – madre de su hija – lo conocía de chico, tenía una muy buena relación con él y lo apreciaba”. Tomó nota de que el testigo había explicado que él y su ex mujer “conversaron largamente con S. tratando de lograr una explicación”, así como “cuál era la manera en que se desenvolvía el acontecer diario de sus hijas, a qué colegio asistían, con quién permanecían cuando no asistían a clase, quiénes compartían la vida en el departamento de Mariano Acosta en el que permanecían sus hijas al cuidado de su abuela Ana G., o su excuñada Ivana Ventura o quien estuviera en la casa en la que también vivía S. R..”

Luego, evaluó de manera conjunta los dichos de la bisabuela, abuela y tía de la niña, Argentina Núñez, Ana María G. e Ivanna Soledad Ventura respectivamente, quienes se refirieron a “la dinámica familiar, en particular, a la atinente a las hijas de María Florencia Ventura cuando permanecían en el departamento de Mariano Acosta. Al efecto que tuvo sobre todos la situación que involucraba a S. R. a quien consideraban uno más de la familia.”

A continuación se refirió el *a quo* a los testimonios prestados por A. R., A. R. y N. R.





## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I  
CCC 259/2011/TO1/CNC1

– abuelo, padre y hermana de S. R. – en cuanto “contaron cómo se había desarrollado la niñez y adolescencia del imputado, la manera en que desarrolló sus estudios y trabajos, cuál era la relación que lo unía a la pareja de su padre (Ana G.) y a las hijas de ésta (I. y F.) y a las niñas A. y M..”

A continuación el tribunal *a quo* se refirió al informe presentado por la psicóloga forense Selva Moretto, sobre la entrevista con la niña A. en cámara Gesell a tenor del art. 250 bis CPPN (fs.64/68). De éste tomó nota que según la perito que entrevistó a la niña, ésta había utilizado “términos y maneras adecuados a su edad”, que la perito había opinado que la niña: “... no presenta en esta etapa exploratoria indicadores de ideación psicótica, ni ideación fabulatoria ni incremento patológico de la imaginación...”, así como que su relato presentaba criterios de verosimilitud. Dio importancia al juicio de la perito en cuanto sostuvo que el relato era coherente, la presentación poco estructurada y presentaba numerosos detalles que hacen a la modalidad de las situaciones abusivas de que habría sido víctima la niña así como de las circunstancias de su ocurrencia. En particular en cuanto estimó que “[l]os hechos relatados están contextualizados respecto a espacio y parcialmente respecto a tiempo ... A. revela poseer conocimientos inapropiados para su edad respecto a la sexualidad... Hace mención a detalles cuyo significado no comprende pero que son comprensibles para una persona adulta (indicadores de eyaculación)..., se observan indicadores de Síndrome de Adaptación al Abuso Sexual Infantil...”. Finalmente tomó nota el *a quo* de que la psicóloga forense había concluido en que la declaración de la niña era verosímil.



Valoró la declaración en la audiencia de la psiquiatra infantil del Cuerpo Médico Forense, Virginia Berlinerblau, que explicó el abordaje y técnicas empleados, y del informe pericial emitido por (fs. 115/121) que la perito ratificó en la audiencia, destacó que la perito había dejado constancia de alguna de las respuestas de la niña relacionadas con los hechos (fs.119) y en particular el pasaje que expresa: “...no se evidencia fabulación patológica en su relato. Impresionó verosímil y espontáneo, no detectándose tampoco motivación para la prefabricación...”. Finalmente tomó nota del pasaje del informe que refiere que “... las características de los hechos que se investigan que habrían dejado una impronta traumática cuya expresión y pronóstico queda sujeto a la evolución del caso...”.

A continuación abordó el testimonio prestado en el debate por la psicóloga Marta Gaziglia del Servicio de Psicología del Cuerpo Médico Forense, que explicó el informe de fs. 159/160, cuál había sido el requerimiento que le fue dirigido, cuáles las técnicas administradas a la niña, los antecedentes clínicos que consideró relevantes, los aspectos de su comportamiento y dinámica de su personalidad y las conclusiones y recomendaciones a las que arribó. El tribunal *a quo* destacó que “[d]urante su declaración [la profesional] –fundamentalmente– explicó que en su opinión la niña había sufrido situaciones traumáticas de probable origen sexual mencionadas en su informe” y que “fue clara cuando dijo, a preguntas de la Defensa, que su trabajo no estaba dirigido a comprobar la verosimilitud de los dichos de la niña.”

Por último, el tribunal abordó la declaración de la psicóloga tratante de la niña, Romina Calegaris, quien había explicado que su intervención había sido requerida por los padres para que la niña realizara tratamiento, cómo se desarrolló su terapia y cuáles fueron las maneras en que abordó el caso en





## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I  
CCC 259/2011/TO1/CNCI

diferentes sesiones que se iniciaron poco tiempo después de que la niña contara lo que le había sucedido. En particular tomó nota de que la psicóloga declaró que “con el transcurso del tiempo A. fue contando algunos detalles de las situaciones por las que atravesó vinculando siempre a S.” y que la niña le “refirió cuestiones relacionadas con su historia vital y con la evolución de su sexualidad.”

Al emprender la síntesis de la valoración probatoria el *a quo* tomó nota de que las partes habían discrepado sobre la existencia del hecho y declaró que “*Del análisis de la prueba rendida no se advierte razón suficiente para no conceder credibilidad al relato de la damnificada*”.

Rechazó las argumentaciones defensivas declarando: “Es que el desconocimiento en que se encerró la Defensa, basándose en ciertas inconsistencias en la narración efectuada por A. R, cuando fue interrogada en el ámbito de la Cámara Gesell por la Lic. Moretto, no tienen entidad para desecharlo”. Y agregó “no se puede adoptar ese camino cuando se cuenta con apoyo técnico—científico que lo avalan. Ya se señalaron los motivos por los que la propia entrevistadora se inclinó por otorgar credibilidad a los dichos de A. R,”. Y sentenció “En este contexto se estima desacertado adoptar un temperamento diverso cuando, por un lado, la Dra. Berlinerblau no detectó fabulación patológica ni motivos para la prefabricación además de indicadores compatibles con abuso sexual infantil y, por otro, la Lic. Gaziglia detectó indicadores de secuelas postraumáticas de origen sexual. Es decir, que se evidenciaron síntomas y signos compatibles con estrés postraumático, en este caso en particular, de origen sexual. No se comprobó la existencia de ninguna patología que permitiera concluir que A. presentaba signos fabulación. Tampoco se



demonstró la existencia de una co – construcción de cuya eventual presencia no se tuvo la más mínima noticia”.

Como observación final agregó: “Se aprecia acertado lo que resaltó el Fiscal en su alegato en cuanto a que en este tipo de delitos era ciertamente dificultosa la recreación de lo sucedido debido al ámbito intramuros en el que ellos ocurren. Sin embargo en este caso en particular se ha contado con elementos de prueba suficientes que sostuvieron la verosimilitud de lo narrado por la víctima y, como se destacó, nada permitió poner en crisis aquella versión”.

De este modo concluyó el tribunal *a quo* dando por “Establecida la materialidad y la autoría de S. N. R.”, esto es, decodificando el frecuente pero incorrecto lenguaje forense, tuvo por probada la existencia del hecho de la acusación y su atribución al imputado.

3. He señalado antes de ahora que la defensa, en su escrito de impugnación, en su presentación en el plazo de oficina que lo reproduce en lo sustancial, y en la audiencia, bajo la alegación de incorrecta valoración de los elementos de prueba ha seguido básicamente dos abordajes. Por un lado presentando argumentaciones de hecho contra las acusaciones del ministerio público y por otro, criticando –aunque sólo parcialmente- la valoración de los elementos de prueba llevada a cabo por el tribunal oral, que a su juicio incurrió en infracción a la sana crítica racional y al principio *in dubio pro reo*.

Los agravios pueden sintetizarse de la siguiente manera: a) los hechos de abuso sexual descritos por la presunta damnificada “serían de imposible producción en su duración en el tiempo dado que R. casi siempre trabajó por la mañana y tarde” y en atención también a la constante presencia de familiares en el domicilio en el que ambos vivían, circunstancias que el







## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I  
CCC 259/2011/TO1/CNCI

tribunal *a quo* ha omitido valorar; b) la presunta víctima incorporó “datos en su declaración que claramente no ocurrieron”, dado que se encuentra acreditado por el informe ginecológico y por la declaración del médico ginecólogo que lo confeccionó que no existió penetración; y c) existen contradicciones entre el relato de la niña al ser entrevistada por la licenciada Moretto en cámara Gesell y luego en el que le habría hecho a su madre, contradicciones que el tribunal ha omitido valorar al momento de evaluar la veracidad de los dichos de la víctima, a cuyo efecto se basó indebidamente en los informes psicológicos, los que no tendrían por objeto constatar la ocurrencia de los hechos.

*a.* Por razones de orden lógico comenzaré por el abordaje de la segunda línea argumental.

Se queja la defensa de que el *a quo* ha omitido abordar las contradicciones en las que, según argumenta, la niña habría incurrido. Argumenta que el tribunal oral ha “tomado como verdad absoluta el testimonio de la menor”, sin perjuicio de que existirían “contradicciones y grietas” en su relato, que surgen de la comparación entre el que dio en la entrevista cámara Gesell, y la manera en que le habría develado los hechos a su madre.

En primer lugar, observa que el tribunal *a quo* “explica la situación de no sangrado como una confusión pero en la posición de cuádrupedia” y omite considerar que la niña, en el marco de la entrevista en cámara Gesell, había referido que las dos ocasiones en que habría sangrado se produjeron cuando se sentaba “arriba del pito”. Señala que ésta forma de relatar los hechos difiere de la que le refirió la niña a su madre, quien declaró que según los dichos de aquélla los sangrados se habían producido “cuando estaba con rodillas y manos en la cama”.

En segundo término, la defensa destaca que la madre de la niña había declarado que ésta le había dicho que luego del



supuesto sangrado, ésta se habría limpiado con una bombacha de su tía Ivanna Soledad Ventura, y contrasta esta declaración con lo que la niña habría dicho en la entrevista en cámara Gesell afirmando que en esas ocasiones se “limpiaba con papel higiénico y luego se iba”. A partir de estas alegadas diferencias la defensa se queja de que el tribunal de juicio “tomó como verídico lo que [la niña] le describió a la mamá y no lo que manifestó en Cámara Gesell.”

Así argumenta que el tribunal *a quo* valoró como elemento de prueba fundamental el relato aportado por la niña en cámara Gesell “ratificado por los dictámenes de la Lic en Psicología del CMF, Selva Moretto; la Dra. en Psiquiatría Virginia Berlinerblau integrante del CMF y en los informes de [la] Lic en Psicología Marta Gaziglia del CMF pero para fundamentar la sentencia condenatoria el a quo obvia todo lo mencionado y da por cierto los dichos que la niña le contó a la madre que a TODAS LUCES SON CONTRADICTORIOS CON LA CÁMARA GESELL” (SIC).

Finalmente la defensa argumenta que los informes periciales “no pueden certificar que los hechos sucedieron sino si el relato de la víctima cumple con [e]st[á]ndares que hacen que sea creíble (si fabula o no) pero de ninguna manera aseguran que los hechos ocurrieron como fueron relatados”.

En otro orden, también confronta la defensa el relato de la niña con otros elementos de prueba. Sostiene que la niña ha incorporado datos en su relato que no han ocurrido, y señala que el informe ginecológico y la declaración del médico Oscar Martínez han sido certeros en punto a que no se produjo penetración, pues de haber ésta existido debería haber dejado marca de lesiones en el himen. Argumenta así que “una de las partes fundamentales del relato de la niña se ha visto quebrantado por más que en la





## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I  
CCC 259/2011/TO1/CNCI

fundamentación de la sentencia [...] intente explicar sin respaldo médico o científico circunstancias que haya existido 'leve daño' en la zona presionada cuando R. supuestamente la colocó en posición de cuadrupedia". Señala que según el testimonio del médico Oscar Martínez no hubo lesión, que de haberla habido el rastro quedaría en el tiempo, que el *aquo* da por cierto el episodio del sangrado y que la niña no ha podido ser preguntada sobre estas circunstancias.

Afirma que "se ha tomado como verdad absoluta el testimonio de la menor" y afirma que "existen contradicciones y grietas en dicho testimonio [...] cotejadas con el resto de las declaraciones que verifican que la sentencia no ha logrado la certeza requerida" para la condena.

*b.* En la mayoría de los votos que han conformado la sentencia del caso "Casal", antes citado, se ha realizado una declaración expresa de preferencia por el método histórico como camino para la sana crítica, método que debe comprender la heurística -o determinación de las fuentes admisibles para probar el hecho-, la crítica externa -que involucra la autenticidad misma de las fuentes-, la crítica interna -que tiene por objeto el examen de credibilidad de sus contenidos-, y la síntesis conclusiva sobre la verificación de la hipótesis formulada sobre el hecho pasado. Al respecto en el primer voto se ha sostenido que "*Es bastante claro el paralelo con la tarea que incumbe al juez en el proceso penal: hay pruebas admisibles e inadmisibles, conducentes e inconducentes, etc., y está obligado a tomar en cuenta todas las pruebas admisibles y conducentes y aun a proveer al acusado de la posibilidad de que aporte más pruebas que reúnan esas condiciones e incluso a proveerlas de oficio en su favor. La heurística procesal penal está minuciosamente reglada. A la crítica externa está obligado no sólo por las reglas del método,*



sino incluso por que las conclusiones acerca de la inautenticidad con frecuencia configuran conductas típicas penalmente conminadas. La crítica interna se impone para alcanzar la síntesis, la comparación entre las diferentes pruebas, la evaluación de las condiciones de cada proveedor de prueba respecto de su posibilidad de conocer, su interés en la causa, su compromiso con el acusado o el ofendido, etc. La síntesis ofrece al historiador un campo más amplio que al juez, porque el primero puede admitir diversas hipótesis, o sea, que la asignación de valor a una u otra puede en ocasiones ser opinable o poco asertiva. En el caso del juez penal, cuando se producen estas situaciones, debe aplicar a las conclusiones o síntesis el beneficio de la duda. El juez penal, por ende, en función de la regla de la sana crítica funcionando en armonía con otros dispositivos del propio código procesal y de las garantías procesales y penales establecidas en la Constitución, dispone de menor libertad para la aplicación del método histórico en la reconstrucción del hecho pasado, pero no por ello deja de aplicar ese método, sino que lo hace condicionado por la precisión de las reglas impuesta normativamente” (consid. 30 del voto de los jueces Petracchi, Maqueda, Zaffaroni y Lorenzetti).

De estos pasajes he de resaltar aquí que, si lo que el recurrente persigue en el recurso de casación es la revisión de la sentencia según el principio de inocencia y el *in dubio pro reo* -y no la regularidad, validez, o admisibilidad de actos o elementos de prueba anteriores a ésta-, revisión que impone agotar esfuerzos en revisar lo revisable, entonces, la heurística pone un límite, porque sólo se podrá revisar la determinación de los hechos, la valoración de los elementos de prueba realizada en la sentencia, *examinando y confrontando todos los elementos de prueba* que se hubiesen puesto a disposición del tribunal de juicio para la deliberación por alguna de las vías que autoriza la ley, y en su caso si los hubiese





## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I  
CCC 259/2011/TO1/CNCI

omitido o valorado erróneamente. En este sentido, como se señala en los votos transcritos, la heurística procesal “*está minuciosamente reglada*” y tiene límites que la investigación histórica no conoce.

Dentro de ese marco teórico es que entiendo debe llevarse adelante la revisión de la sentencia de condena recurrida, según los estándares fijados en el caso de Fallos: 328:3399.

Afirma la defensa que la sentencia de condena es arbitraria, por estar apoyada en una valoración parcial de la prueba, y en inobservancia de la sana crítica en la interpretación y valoración de los elementos de prueba. En particular la impugnación se vertebra en un defecto de confrontación del relato de la niña con los demás elementos de convicción puestos a disposición del tribunal en el juicio.

En el marco del Código Procesal Penal de la Nación, que se rige por la libertad de apreciación de la prueba según las reglas de la sana crítica (arts. 206 y 398, segundo párrafo, CPPN), no hay regla alguna que imponga un modo determinado de probar los hechos de la acusación, ni un número mínimo de elementos de prueba. Sin un sistema de prueba tasada la pluralidad de testigos deja de ser un requisito esencial e intrínseco de la prueba testifical, y la convicción judicial, como resultado del acto de producción y valoración de la prueba, no depende necesariamente de la existencia de un mayor o menor número de elementos de prueba, por caso de un número plural de testigos, sino de la adecuación y fuerza de convicción de la prueba practicada, por lo que puede bastar el valor convictivo de un testigo único, incluso de la propia víctima (confr. *mutatis mutandis* para el procedimiento español MIRANDA ESTRAMPÉS, Manuel, *La mínima actividad probatoria en el proceso penal*, Bosch, Barcelona, 1997, p. 184).



Al sopesar las informaciones de un testigo, debe examinarse la existencia de razones objetivas que quiten valor convictivo al testimonio. Antes de ahora he señalado que en la crítica del testimonio se han de observar, al menos, tres abordajes: a) la veracidad, entendida como ausencia de indicios de mendacidad, que podrían sospecharse, por ejemplo, de las relaciones de interés del testigo, o de relaciones de amistad, enemistad, ánimo de favorecimiento o de perjuicio; b) la verosimilitud, que debe ser investigada en el examen intrínseco del contenido de la declaración, y en la medida de las posibilidades por su confrontación con otros elementos de prueba o de otros datos o informaciones disponibles que pudieran ser corroborantes o poner en duda la exactitud de lo declarado; y c) la persistencia o las vacilaciones en la incriminación (confr. mi intervención como juez subrogante en la ex Cámara Nacional de Casación Penal, Sala II, causa n° 9149, “*Muñoz, Hernán Raúl s/recurso de casación*”, rta. 24/10/2008, Reg. N° 13.401; y también en esta Sala 1, en causa n° 9.749/2011, “*Álvarez, José Gustavo*”, sent. de 23/12/2015, reg. n° 811/2015).

En el primer abordaje, la veracidad atiende principalmente a una actitud subjetiva del testigo, y a sopesar su compromiso con la verdad, sobre la base de indicios objetivos; en el segundo se atiende principalmente al examen objetivo del contenido de su declaración, que busca desentrañar si lo que se declara puede corresponder con la realidad de lo ocurrido; en el último la persistencia o las vacilaciones pueden ser indicio tanto de falta de veracidad, como de correspondencia entre lo percibido y lo declarado, y lo realmente ocurrido.

El examen de veracidad del testigo es un examen dirimente, puesto que el mejor y más verosímil y coherente relato puede ser falso en el sentido de no veraz. Un relato inverosímil o





## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I  
CCC 259/2011/TO1/CNCI

con insuficiencias, ambigüedades, o lagunas puede sin embargo seguir siendo veraz, en el sentido de compromiso del testigo con la verdad; así, hay testigos que son veraces en sus declaraciones, aunque éstas puedan estar influenciadas por errores o insuficiencias de percepción o de fijación de la memoria, o de interpretación de los hechos y circunstancias percibidos.

Me he detenido en esta apreciación introductoria porque, como se verá, en la sentencia se ha adherido a una apreciación de verosimilitud del relato de la niña, presentada por distintos peritos, de manera arbitraria e infundada.

Primero, porque en la sentencia se afirma la verosimilitud del relato de la niña y no se identifica de modo inequívoco a qué relato se refiere el tribunal, ni se hace ninguna consideración circunstanciada, más aún, ni siquiera somera de éste. Pues la niña había dado un relato en entrevista en cámara Gesell, realizada ante la psicóloga forense Selva Moretto a tenor del art. 250 *bis* CPPN (fs.64/68), informe que había sido incorporado por lectura al debate (cfr. fs.505). En ese informe la perito había dado cuenta parcial del relato de la niña, mediante una selección de sus expresiones, y el tribunal oral ha omitido toda consideración puntual y crítica de ese relato transmitido por la perito, ciñéndose a destacar que según la perito el relato era coherente y verosímil. El Tribunal no ha hecho una apreciación puntual del relato y ha dejado el juicio de coherencia y verosimilitud, que a él competía abordar, en manos de la perito, que era sólo su auxiliar para esa tarea. Más aún observo que al proveer la prueba el juez que presidía había accedido a la propuesta de la fiscalía de incorporación del archivo de video que documentaba la entrevista con la niña (fs. 423vta.), incorporación que asumo debe haber tenido lugar a la luz de la escueta constancia del acta de debate que declara que “Al término de las declaraciones testimoniales, se



procedió a incorporar mediante su lectura y/o exhibición, el resto de la prueba oportunamente ordenada por el tribunal” (SIC, fs. 476vta.); y que en la sentencia se afirma haber sido incorporada al juicio a través de una transcripción textual del auto en el que se proveyó la prueba ofrecida por las partes (fs. 506). También observo que el juez de primer voto, al que los otros jueces adhieren, afirma en la sentencia que “Por lectura se conoció el informe de la Psicóloga del C.M.F. Selva Moretto (fs.64/68) que concretó una entrevista con A. R, en Cámara Gesell que fue observada por los miembros del Tribunal y a la que también hicieron referencia las partes”. Puesto que el acta no da cuenta de la reproducción en la audiencia de juicio oral del registro de audio y sonido de esa entrevista, he de asumir que éste fue objeto de reproducción e inspección por los jueces en el momento de la deliberación. Sin embargo, no hay ningún pasaje en la sentencia que presente un sumario de lo ocurrido en la entrevista, y en particular del relato que allí pudo dar la niña, ni ninguna apreciación expresa de los jueces sobre el modo en que ella se habría desenvuelto y de su valor de convicción. Más aún, no hay ninguna frase en la sentencia que dé cuenta de una crítica de los jueces sobre lo que allí ocurrió; pues a continuación se vuelve sobre la apreciación del informe de la perito, y no sobre el contenido del relato de la niña.

Segundo, porque tampoco se emprende en la sentencia ningún examen de la persistencia o variaciones que pudiesen constatarse entre ese relato, cuyo contenido se silencia, y los relatos que la niña pudo haber dado a terceros y que el tribunal tuvo en conocimiento por las declaraciones que esos terceros dieron en el juicio. Así, no se ha emprendido ninguna confrontación entre las declaraciones de la madre de la niña sobre los relatos que sucesivamente ésta le habría dado –que se extractan en







## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I  
CCC 259/2011/TO1/CNCI

la primera parte de la sentencia- y el relato que la niña dio a la perito psicóloga del Cuerpo Médico Forense en la entrevista del art. 250 bis CPPN, sobre el que en la sentencia nada se dice. Tampoco se emprende una confrontación entre este relato, y el que la niña habría dado a la médica psiquiatra forense Virginia Berlinerblau, a la psicóloga forense Marta Gaziglia, y a la psicóloga que la trató a pedido de los padres, Romina Calegaris. El único relato de la niña que el Tribunal Oral podía conocer en condiciones casi idénticas a las que rodearon su producción, es el dado en cámara Gesell, que no ha sido motivo de ninguna consideración. Más aún, tan pronto se escrutan los fundamentos de la sentencia, la síntesis de la valoración probatoria se articula en apenas dos párrafos (fs. 518), que a continuación se transcriben.

Dice el *a quo*: “Ya se adelantó que las partes discreparon tanto respecto de la materialidad como de la autoría. Del análisis de la prueba rendida no se advierte razón suficiente para no conceder credibilidad al relato de la damnificada. Es que el desconocimiento en que se encerró la Defensa, basándose en ciertas inconsistencias en la narración efectuada por A. R, cuando fue interrogada en el ámbito de la Cámara Gesell por la Lic. Moretto, no tienen entidad para desecharlo. En efecto, no se puede adoptar ese camino cuando se cuenta con apoyo técnico – científico que lo avalan. Ya se señalaron los motivos por los que la propia entrevistadora se inclinó por otorgar credibilidad a los dichos de A. R,. En este contexto se estima desacertado adoptar un temperamento diverso cuando, por un lado, la Dra. Berlinerblau no detectó fabulación patológica ni motivos para la prefabricación además de indicadores compatibles con abuso sexual infantil y, por otro, la Lic. Gaziglia detectó indicadores de secuelas postraumáticas de origen sexual. Es decir, que se evidenciaron síntomas y signos compatibles con estrés



postraumático, en este caso en particular, de origen sexual. No se comprobó la existencia de ninguna patología que permitiera concluir que A. presentaba signos de fabulación. Tampoco se demostró la existencia de una co-construcción de cuya eventual presencia no se tuvo la más mínima noticia. Dicho esto último en función del conocido contexto familiar en el que se desarrollaban las relaciones entre los integrantes del grupo familiar y S. R.". En este párrafo, del relato de la niña no hay ni un atisbo de valoración, sino que el a quo se remite a lo que los expertos opinaron del relato de la niña.

Continúa la sentencia: "Se aprecia acertado lo que resaltó el Fiscal en su alegato en cuanto a que en este tipo de delitos era ciertamente dificultosa la recreación de lo sucedido debido al ámbito intramuros en el que ellos ocurren. Sin embargo en este caso en particular se ha contado con elementos de prueba suficientes que sostuvieron la verosimilitud de lo narrado por la víctima y, como se destacó, nada permitió poner en crisis aquella versión". Nuevamente aquí no hay valoración alguna de algún relato de la niña, sino afirmaciones generales sobre la limitada disponibilidad de prueba de los delitos sexuales que se realizan a puertas cerradas, y, nuevamente, la opinión de otros sobre la verosimilitud de lo narrado a otros por la víctima.

De este modo, el tribunal ha fallado en abordar de manera objetiva el relato de la niña, y en consecuencia he de asumir que ha fundado la condena más en su libre convicción sobre los hechos de la acusación, que en una argumentación crítica que pueda ser controlable.

En otro orden, y en la misma línea de arbitrariedad, se observa que el a quo ha omitido toda consideración de cuestiones presentadas por la defensa en sus alegatos finales, *prima facie* pertinentes. En particular, ha dado una respuesta formal a la





## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I  
CCC 259/2011/TO1/CNC1

objección de que el relato de la niña sobre una penetración no encontraba constatación en la inspección ginecológica, sólo al momento de abordar la subsunción jurídica y descartar la aplicación del art. 119, tercer párrafo, CP. Y no ha abordado de ningún modo la diferencia, destacada por la defensa, en punto a que el modo que habría sido penetrada por el imputado y cómo se habría higienizado según el relato de la niña dado en ocasión de la entrevista en cámara Gesell difería en el relato que habría dado a su madre.

Se expresa en la sentencia: “Establecida la materialidad y la autoría de S. N. R. en los términos del art. 45 del Código Penal, corresponde ahora otorgar significación jurídica a los hechos comprobados. Sobre este aspecto en la deliberación quedó claro que ante lo terminante del informe del Ginecólogo del C.M.F. Oscar Martínez, que fue escuchado en la audiencia y ratificó las conclusiones del estudio de fs. 30, no correspondía aceptar la propuesta de la querrela en cuanto a que se había producido acceso carnal. Esto no se contrapone con la credibilidad otorgada al relato de A. R.,. En efecto, si bien es cierto que la niña refirió que en una ocasión fue colocada en posición de cuadrupedia, sintió gran presión en sus genitales y luego, a raíz de lo que apreció como un sangrado, debió cambiar su prenda íntima por otra de su tía Ivanna, no es imposible que este episodio aislado hubiera constituido un acto preparatorio – al igual que los otros protagonizados por el autor – sin que se hubiera producido penetración, ni parcial ni completa, pero con leve daño en la zona presionada y con una posible polución que, en conjunto, dejaron la huella advertida por la damnificada interpretada por ésta, desde su desconocimiento e inexperiencia, como un verdadero acceso carnal. Este episodio dejó ciertamente huellas profundas toda vez que la niña lo ha referido desde



entonces todas las veces que contó su experiencia y ha sido motivo de conversaciones vinculadas con la sexualidad y la pérdida de la virginidad con su terapeuta". Ha tomado aquí partes del relato de la madre, y ninguno del relato dado por la niña en ocasión de la entrevista en cámara Gesell, que ha sido registrado en audio y video, que no ha sido reproducido en la audiencia, y que el *a quo* declara haber inspeccionado.

En síntesis, el *a quo* se ha apoyado en el juicio de verosimilitud que otros han emitido sobre el relato que la niña aportó a las personas que emitieron ese juicio, pero no ha abordado por sí un examen sustantivo del relato de la niña, con lo que, si no se examina lo que la niña dijo, y su desempeño al decirlo, ni se confronta ese relato con el dado a otras personas, y se examinan la persistencia o las eventuales variaciones o contradicciones, se prescinde, no sólo de un juicio de verosimilitud, sino de un examen de veracidad.

Asiste pues razón a la defensa que la conclusión de hecho de la sentencia se ha arribado de manera arbitraria, sin respetar siquiera mínimamente la exigencia de fundamentación que establece el art. 404, inc. 2, CPPN.

Esta conclusión torna inoficioso pronunciarse sobre los motivos de impugnación traídos en subsidio concernientes a la calificación jurídica asignada a los hechos y a la medida de la pena impuesta.

4. El defecto constatado conduce a la nulidad de la sentencia y al reenvío para que se realice un nuevo debate y se dicte nueva sentencia sobre el mérito de las acusaciones según el art. 471 CPPN. Dos órdenes de razones sustentan esta solución.

Ello es así en razón de la naturaleza y objeto del recurso de casación, según se ha expuesto más arriba en el punto 2, pues la jurisdicción de revisión habilitada por éste está limitada por





## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I  
CCC 259/2011/TO1/CNCI

su naturaleza de recurso contra la sentencia de condena, cuyo objeto de examen no es decidir sobre la acusación, sino revisar lo que la sentencia que ha decidido sobre la acusación, y en su caso, el examen de cuestiones previas que condicionan la validez de la sentencia en general.

Puesto que el *a quo* no ha abordado de ningún modo puntual y razonado el relato de la niña dado en la entrevista realizada a tenor del art. 250 *bis* CPPN en cámara Gesell, ni abordado tampoco las argumentaciones fácticas de la defensa señalada en el número precedente, no hay determinaciones de hecho que revisar, conforme al estándar del caso Casal, porque esas determinaciones de hecho no han sido abordadas. Ello requiere de una apreciación tan global y completa de la prueba, que requiere de la realización de un nuevo juicio sobre la acusación.

La anulación de la sentencia, y por conexión la del debate (arts. 404, inc. 2, 172, párrafo segundo, y 471 CPPN), hace ineludible el reenvío del caso para la realización de un nuevo juicio. Aplica aquí la tercera de esas disposiciones que declara que “Si hubiera inobservancia de las normas procesales, la cámara anulará lo actuado y remitirá el proceso al tribunal que corresponda, para su substanciación”.

No paso por alto los problemas y discusiones que plantea la regla del art. 471 CPPN frente a la prohibición *ne bis in idem* cuando se trata de la anulación de la sentencia de condena, por lo que me referiré aquí a la cuestión, que he tratado antes de ahora (en particular como juez subrogante en la Cámara Federal de Casación Penal, causa n° 9387, “*Cordantonopulos, Mariano s/recurso de casación*”, Sala II, sent. de 12 de julio de 2011, reg. n° 18.918).

Expuse entonces que el reenvío no constituye una infracción a la prohibición *ne bis in idem* en la medida en que el



efecto preclusivo de este principio opera después de agotada la persecución penal con el dictado de una sentencia firme.

Señalé allí que la Constitución Nacional no alude expresamente a la inmunidad *ne bis in ídem*, sino que se trata de una construcción inferida de ésta por la jurisprudencia de la Corte, cuyos alcances y ámbitos de aplicación son difusos, porque no existe una doctrina constitucional firme y claramente establecida por la Corte Suprema que haya dotado a la prohibición *ne bis in ídem* de un alcance tal que, en los casos en los que el condenado ha tenido éxito en su apelación contra la sentencia de condena, y obtenido su anulación, ello precluya la posibilidad de realización de un nuevo juicio (a los desarrollos que efectué allí sobre la jurisprudencia de la Corte meremito).

Por cierto, si después de un examen integral de la sentencia según el alcance fijado en Fallos: 328:3399 (“Casal, Matías Eduardo”) la revocación de la condena se hubiese apoyado en la inexistencia o insuficiencia de los elementos disponibles para arribar a una convicción condenatoria fuera de toda duda razonable, entonces, el reenvío sería incompatible con el art. 3 CPPN, y con el principio de inocencia que pone a la acusación la carga de demostrar que se han reunido todas las condiciones objetivas y subjetivas para la aplicación de una pena al acusado. No es ese sin embargo el caso, en el que se propone la anulación de la sentencia de condena por omisión de consideración y respuesta a argumentos de la defensa y de ponderación de elementos de prueba incorporados al debate, pertinentes a la controversia.

A continuación destacué en aquella intervención que en varias oportunidades en los que la Corte IDH ha declarado la existencia de violaciones al art. 8 CADH, ha establecido que el Estado debía realizar un nuevo juicio criminal como forma de





## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I  
CCC 259/2011/TO1/CNCI

reparación (confr. p. ej. “Castillo Petruzzi c. Perú”, Serie C., n° 52, § 221 y punto dispositivo 13; “Cesti Hurtado c. Perú”, Serie C., n° 56, § 129, y decisión de interpretación de sentencia, Serie C., n° 65, §§ 16, 17 y punto dispositivo 2; “Ramírez c. Guatemala”, Serie C., n° 126, § 130.a).

Por su parte, de modo más explícito, el Comité de Derechos Humanos en la Observación General n° 32 sobre el art. 14 del Pacto (de 23/08/2007), ha declarado que el art. 14.7. “encarna el principio de la cosa juzgada” y que “esta disposición prohíbe hacer comparecer a una persona, una vez declarada culpable o absuelta por un determinado delito, ante el mismo tribunal o ante otro por ese mismo delito”, (confr. Doc. ONU CCPR/C/GC/32, § 54). Expuso entonces que “la prohibición del párrafo 7 del artículo 14 no se aplica si un tribunal superior anula una condena y ordena la repetición del juicio” (ibídem, § 56).

De modo que la anulación de una condena por apelación del condenado, no entrará en conflicto con la prohibición *ne bis in ídem* en la medida en que la legislación provea expresamente la realización de un nuevo juicio.

Evoco también que señalé entonces que lo que no puede inferirse directamente del texto de la Constitución Nacional, tampoco puede ser complementado mediante el recurso a las disposiciones de los arts. 8.4 CADH y 14.7 PIDCP, que no dan sustento a la pretensión que pretende derivar de ellos.

Una consideración adicional es pertinente a la luz de una decisión dictada después de la emisión del voto que evoco.

En efecto, la Corte IDH, al dictar sentencia en el caso “Mohamed c. Argentina” (Serie C, Nro. 255, sent. de 23/11/2012) ha expresado “La Corte ha sostenido de manera reiterada que entre los elementos que conforman la situación regulada por el artículo 8.4 de la Convención, se encuentra la realización de un primer



juicio que culmina en una sentencia firme de carácter absolutorio. El Tribunal también ha señalado que el proceso penal es uno solo a través de sus diversas etapas, incluyendo los recursos ordinarios que se interpongan contra la sentencia” (párrafo 122). Y a continuación a expuesto: “En el presente caso, la sentencia que condena al señor Mohamed por el delito de homicidio culposo fue emitida en la segunda instancia del proceso penal. Esa sentencia condenatoria revocó la sentencia absolutoria que había sido emitida en la primera instancia en ese mismo proceso penal. La sentencia condenatoria no se produjo en un nuevo juicio posterior a una sentencia firme que haya adquirido la autoridad de la cosa juzgada, sino que fue emitida en una etapa de un mismo proceso judicial penal iniciado contra el señor Mohamed por los hechos ocurridos el 16 de marzo de 1992” (párrafo 123).

En definitiva ha sentado la siguiente doctrina: “La Corte reitera que el principio *ne bis in ídem*, consagrado en el artículo 8.4 de la Convención, se sustenta en la prohibición de un nuevo juicio sobre los mismos hechos que han sido materia de la sentencia dotada con autoridad de cosa juzgada. La Corte considera que el señor Mohamed no fue sometido a dos juicios o procesos judiciales distintos sustentados en los mismos hechos mediante el recurso a las disposiciones de los arts. 8.4 CADH y 14.7 PIDCP, que no dan sustento a la pretensión que pretende derivar de ellos” (párrafo 125).

Esa sentencia, va en la misma línea que el voto que evoco.

5. A mayor abundamiento es pertinente señalar que la omisión que se señala en el número 3 involucra los derechos de una niña protegidos por la Convención sobre los Derechos del Niño y constituye un desconocimiento del art. 12 y un defecto de cumplimiento de los arts. 19 y 34 CDN.







## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I  
CCC 259/2011/TO1/CNCI

La primera disposición impone a los Estados Partes garantizar al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que lo afectan, y tener debidamente en cuenta sus opiniones en función de su edad y madurez (inc. 1). A ese fin las autoridades estatales tienen el deber de dar al niño oportunidad de ser escuchado, en todo procedimiento judicial o administrativo que lo afecte, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento domésticas (inc. 2).

La segunda disposición obliga a los Estados Partes a adoptar todas las medidas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras el niño se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo. Esas medidas deben comprender, según corresponda, la intervención judicial.

Por la última los Estados Partes se han comprometido a proteger al niño contra todas las formas de explotación y abuso sexuales.

Leídas esas disposiciones en conjunto, se concluye que no basta con la institución formal de procedimientos por abuso sexual, o la oportunidad de que el niño o niña se expresen en esos procedimientos, sino de “darle oportunidad de ser escuchado” lo que implica que la expresión del niño sea tomada en cuenta y sopesada adecuadamente.

No es esto lo que ha ocurrido en el caso, en el que el tribunal que ha dictado la sentencia no ha prestado atención al relato de la niña, no lo ha examinado ni sopesado de ningún modo,



sino que, en vez de ello, ha tomado una decisión que –aunque condentoria- no ha escuchado a la niña.

Si la nulidad condujese a la absolución lisa y llana prescindiendo del reenvío, se consolidaría una infracción a los arts. 12, 19 y 34 CDN.

6. Por las consideraciones expuestas, propongo al acuerdo se haga lugar al recurso de casación de fs. 522/531, se anule la sentencia condenatoria de fs. 488, cuyos fundamentos obran a fs. 490/521, y en consecuencia el debate que ha sido su presupuesto, y se reenvíe el caso para que por otro tribunal se realice un nuevo juicio y se dicte nueva sentencia (arts 404, inc. 2, 172, párrafo segundo, y 471 CPPN).

Sin costas, atento al resultado obtenido (arts. 530 y 531 CPPN).

La jueza **María Laura Garrigós de Rébora** dijo:

El cuestionamiento principal de la defensa a la sentencia recurrida finca en la apreciación que hizo el tribunal de los dichos de la menor damnificada.

Esta crítica reitera la que ya fuera expuesta por esa parte al momento del alegato, tal como se desprende de la afirmación del vocal que lidera el acuerdo, cuando dice en su voto: *“...Por otro lado la Defensa particular arguyó que con la sola versión de A., que según su criterio había incurrido en diferencias sustanciales en su relato que no permitían considerarlo con la entidad que le atribuyeran ambos acusadores, no podía arribarse a una condena por lo que requirió la absolución de su asistido...”*.

Lo cierto es la prueba fundamental del hecho objeto del proceso es la declaración que la menor damnificada prestara durante la etapa instructoria, en el marco procesal que diseña el art. 250 bis del CPPN, es decir con la utilización de Cámara Gesell y





## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I  
CCC 259/2011/TO1/CNCI

con la apoyatura de una profesional psicóloga, quien no fue escuchada en el debate por haber fallecido. Su informe se incorporó por lectura.

En este sentido es de interés tener en cuenta que al momento de disponer la prueba que se ventilaría en el debate, se consideró este informe de la Licenciada Moretto como la declaración que prestara la menor, así a fs. 423/424 se dispuso: “ ... *En cuanto al pedido para ampliarle la declaración a la menor A. S. R., toda vez que la nombrada ya testificó a fs. 64/68. ocasión en que la defensa tuvo oportunidad de controlar tal diligencia procesal y por aplicación de lo establecido en los arts. 1 y 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño, no se hará lugar a lo requerido...*”. Posteriormente a fs. 428 obra un auto que dice: “...*Advirtiéndose que al momento de proveer la prueba se omitió incorporar el testimonio de la menor A. S. R, (fs. 55, 64/68 y 197/206), hágase saber a las partes que los mismos serán incorporados por lectura. Asimismo, y en su caso, se reproducirá en el juicio el video de la “Cámara Gesell...”*”.

Sin embargo, dicha pieza no puede reemplazar los dichos de la damnificada en tanto, claramente la Licenciada explica en el aludido informe que sólo consignó sus anotaciones, a saber: “...*La entrevista fue realizada en Cámara Gesell y grabada en video que obra en poder de esa Fiscalía; por esta razón, ya que el contenido textual se encuentra en dicho video, sólo se realizará una reconstrucción de la entrevista en base a las notas tomadas en el curso de la misma...*” (constancia de fs. 64/68).

Con relación a la declaración de la menor también es de interés otra constancia incorporada por lectura, cual es la transcripción que realizara personal de la Policía Federal, y que obra a fs. 197/206.

Si bien es cierto que el *a quo* no alude al valor que otorga a dicha transcripción, al haber sido incorporada se debe



indicar qué capacidad probatoria se le otorga. En ese sentido, debo aclarar que encuentro dificultoso otorgarle un valor determinante, en tanto el funcionario que elaboró esa transcripción, dejó una nota explicativa que dice “...NOTA DEL TRANSCRIPTOR: ES DEBER DEL ACTUANDO INFORMAR QUE DEBIDO AL INTENSO SONIDO AMBIENTE, RUIDOS DE FONDO, RUIDOS PROPIOS DEL LUGAR, ETC. NO HA SIDO POSIBLE REALIZAR UNA TRANSCRIPCIÓN CLARA Y PRECISA DEL MATERIAL APORTADO.- CUANDO UNA PALABRA O FRASE NO HUBIESE PODIDO SER DEBIDAMENTE IDENTIFICADA, SE DEJA CONSTANCIA DEL CASO MEDIANTE EL USO DE LA SIGLA “...(I)...”, ES DECIR ININTELEGIBLE.- CUANDO DOS O MÁS VOCES SE SUPERPONEN, SE DEJA CONSTANCIA DEL MISMO, MEDIANTE EL USO DE A ABREVIATURA “...(VS)...”. ES DECIR VOCES SUPERPUESTAS. LAS SIGLAS ...(SA)... SIGNIFICAN SONIDO AMBIENTE. LA TRANSCRIPCIÓN FUE REALIZADA CON REPRODUCTOR DE VHS MARCA SANYO MODELO VHR-40147, SIENDO ESTE EQUIPAMIENTO EL ÚNICO CON QUE SE CUENTA PARA TAL FIN....”. A ello se debe agregar que en más de quinientas (500) oportunidades se consignó que se percibían sonidos ininteligibles (I), aproximadamente en noventa oportunidades se dio cuenta de la existencia de sonido ambiente (SA) y más de diez veces de superposición de voces (VS).

En la elaboración de la prueba que se consigna en la sentencia no obra ningún estudio de los dichos de la menor.

Es decir que el voto que lidera nada dice sobre por qué razón considera ese relato verosímil, internamente coherente, y ajustado a los demás elementos aportados, de forma que relevado de los aspectos subjetivos que importan la condición de damnificado, sea útil para sostener el juicio de certeza que pueda dar lugar al reproche penal.





## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I  
CCC 259/2011/TO1/CNCI

En este punto considero oportuno aclarar que el análisis de la prueba es una tarea que compete a los jueces de la causa, quienes podrán, eventualmente de ser necesario fundar sus evaluaciones a partir de la opinión de expertos, pero dichas opiniones profesionales no podrán suplir la labor judicial de valoración de las pruebas, en este caso de los dichos de la menor damnificada.

Lejos de ello, el *a quo* sostuvo la verosimilitud de esta deposición sobre la base de los testigos que sí declararon en la audiencia de debate, pero que naturalmente -dada la naturaleza del hecho objeto del proceso- no pudieron percibir mediante sus sentidos las circunstancias fácticas de la hipótesis acusatoria.

Así, la sentencia criticada consigna una síntesis de la declaración de María Florencia Ventura, madre de la menor quien refiere lo que ella le contó. De igual forma se resumen los dichos del padre, H. G. R., quien conoció el hecho por dichos de la madre de la menor y que en una oportunidad habló con su hija sobre el tema.

A estas declaraciones se agregaron los dichos de la bisabuela, la abuela y la tía, quienes habitaban con el imputado, así como las declaraciones del padre del imputado, y su hermano, quienes también compartían vivienda con el imputado, donde habrían ocurrido los hechos.

En su elaboración el *a quo* sólo tiene en cuenta que estos testigos aportaron datos sobre la dinámica familiar, pero nada dice de las aclaraciones de la bisabuela de la niña quien expresamente aclara que mientras la niña y su hermana estaban en la casa y concurrían al dormitorio del imputado a jugar con juegos electrónicos, la puerta de dicho cuarto siempre permaneció abierta y ella frecuentemente pasaba por delante para mirar lo que estaban haciendo.



Estas circunstancias relativas a la privacidad del ambiente en el que habrían tenido lugar los hechos no se preguntaron a la víctima, ni surge ninguna indicación en lo que se conoce de su relato, y no pueden ser desatendidas atendiendo a que en la descripción del hecho imputado se indica que se obligaba a la menor a estar desvestida, lo que también hacía su agresor.

En cuanto al relato de los parientes directos del imputado, llama la atención que el tribunal no se hiciera cargo de la contradicción que subsiste entre la descripción del hecho imputado, que se ubica temporalmente *desde mediados de 2008 hasta mayo de 2010*, y la descripción de los tiempos de trabajo y estudio del imputado, en buena parte de ese período, que lo ubican lejos del lugar de los hechos. Este planteo fue especialmente expuesto por la defensa en el alegato y no ha merecido tratamiento por parte del tribunal.

Cierto es que no es necesario tratar todos los argumentos de las partes, fundamentalmente si se los considera irrelevantes, o carentes absolutamente de sustento. Pero en tal caso, esta circunstancia debió consignarse. Por otra parte, en el caso de autos, en que el juicio de certeza tiene como base los solitarios dichos de la menor, cualquier otra circunstancia debió ser atendida y cotejada.

También se escuchó a la Psiquiatra Virginia Bernineblau, y a la Licenciada en psicología Marta Gaziglia, ambas del Cuerpo Médico Forense y a la Licenciada Romina Calegaris quien atendió particularmente a la menor.

Al evaluar estos aportes técnicos el *a quo* consigna “...Del análisis de la prueba rendida no se advierte razón suficiente para no conceder credibilidad al relato de la damnificada. Es que el desconocimiento en que se encerró la Defensa, basándose en ciertas inconsistencias en la narración





## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I  
CCC 259/2011/TO1/CNCI

*efectuado por A. R, cuando fue interrogado en el ámbito de la Cámara Gesell por la Lic. Moretto, no tienen entidad para desecharlo. En efecto, no se puede adoptar ese camino cuando se cuenta con apoyo técnico – científico que lo avalan. Ya se señalaron los motivos por los que la propia entrevistadora se inclinó por otorgar credibilidad a los dichos de A. R,. En este contexto se estima desacertado adoptar un temperamento diverso cuando, por un lado, la Dra. Berlinerblau no detectó fabulación patológica ni motivos para la prefabricación además de indicadores compatibles con abuso sexual infantil y, por otro, la Lic. Gaziglia detectó indicadores de secuelas postraumáticas de origen sexual. Es decir, que se evidenciaron síntomas y signos compatibles con estrés postraumático, en este caso en particular, de origen sexual....”.*

Este párrafo es llamativo en tanto el *a quo* da por cierto el hecho, fundándose en la existencia de trauma de origen sexual que las expertas reconocen en la menor, mientras que a partir de los dichos de la Licenciada Gaziglia, esta circunstancia no reviste calidad de certeza. Así, en otro párrafo se lee: “...que en su opinión la niña había sufrido situaciones traumáticas de **probable** origen sexual...”. Asimismo esta profesional se ocupó de aclarar que su tarea no estaba dirigida a comprobar la verosimilitud de los dichos de la niña.

En cuanto al respaldo técnico científico con el que se afirma contar para sostener la valoración de certeza que se hace sobre los dichos de la niña, la sentencia criticada no se hace cargo adecuadamente de la discordancia de este relato con el informe brindado por el Médico Forense Dr. Oscar Martínez, quien ratificó lo que consignara en el informe médico incorporado por lectura de fs. 30, del que surge que el aparato genital de la menor no presenta ninguna lesión y, a preguntas de la querrela explicó que “...  
*Transcurrido un año y medio de una penetración pueden*



*advertirse lesiones en el himen, no así en el ano que a veces se curan y no dejan secuelas en ese tiempo. El himen de la niña era normal, como lo destacué en el informe. En este caso no advertí un himen complaciente, de haberlo advertido lo hubiera informado...".*

Es que sobre este punto la sentencia consigna: " ... Esto no se contrapone con la credibilidad otorgada al relato de A. R,. En efecto, si bien es cierto que la niña refirió que en una ocasión fue colocada en posición de cuadrupedia, sintió gran presión en sus genitales y luego, a raíz de lo que apreció como un sangrado, debió cambiar su prenda íntima por otra de su tía Ivanna, no es imposible que este episodio aislado hubiera constituido un acto preparatorio –al igual que los otros protagonizados por el autor– sin que se hubiera producido penetración, ni parcial ni completa, pero con leve daño en la zona presionada y con una posible polución que, en conjunto, dejaron la huella advertida por la damnificada interpretada por esta, desde su desconocimiento e inexperiencia, como un verdadero acceso carnal...".

Es decir que se afirma que el episodio del sangrado se compadece con el informe del médico, a partir de una modalidad que se considera " posible" pero que tampoco se afirma que haya integrado el relato de la menor.

En ese sentido es interesante atender a que la sentencia no se hace cargo de que la menor refirió en varias oportunidades a la licenciada que la trata privadamente que hacía cargo al imputado de haber *perdido la virginidad*, aún cuando ya en su pubertad, según relata la profesional, la niña le refiere que está interesada en mantener relación con un joven, pero que la detiene el no ser virgen.

Tampoco se atiende a que la menor sólo relató una única ocasión de sangrado, pero según su propia descripción, esto







## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I  
CCC 259/2011/TO1/CNCI

habría ocurrido a partir del presunto acceso que se relata en la sentencia (*posición de cuadripedia*), o bien, como también dijo, por haber sido obligada a sentarse sobre el pene del imputado.

Esta variación de la etiología del sangrado, que se tuvo por cierto como “posible”, no mereció explicación del juzgador.

Finalmente merece un párrafo especial el voto del juez Sañudo quien adhiere al voto del juez Boano, y agrega: “... Entonces, en esa idea, no se puede explicar de modo alguno que una menor de 10 años mienta a sus padres y parientes, logre confundir a todos los expertos y a su propia terapeuta engañándolos como parece sostener la defensa. En el mismo sentido, agrade los principios de lógica y sentido común, que una menor de esa edad logre por si sola convencer a tantas personas y expertos (en tal especialidad) y que consiga que una persona querida por todos, inclusive ella misma (al menos hasta antes de los hechos) llegue a esta etapa del proceso penal. En consonancia con lo dicho, hay que destacar que ninguno de los testigos tenía encono o animosidad respecto del acusado, por lo que no existe ningún motivo que dé pábulo a la co – construcción pre-aludida y ya desechada por el Dr. Boano, la que, además, no fue alegada por la defensa, por lo que carece de sentido mayor análisis al respecto.

La realidad probatoria indica (ya se encargó mi colega de analizar exhaustivamente los testimonios de los expertos oficiales y de la propia terapeuta de la víctima) que detectaron en la menor signos de una impronta traumática en su órbita sexual; y mientras todo el plexo probatorio inequívocamente conduce a la autoría del imputado; por otra parte no existe ninguna otra tesitura que sitúe la autoría en manos de otra persona, por lo que la posición defensiva no merece mayor estudio...”



Este párrafo no da cuenta del proceso intelectual seguido para hacer afirmaciones tales como que no es posible concebir que la menor tuviera habilidad para convencer a sus padres y a los especialistas, sin explicar por qué se entiende que están convencidos del hecho investigado. Otra aseveración, que entiendo cuestionable, finca a atribuir responsabilidad al imputado, porque la prueba colectada no ha logrado identificar a ningún otro posible autor.

En definitiva, y por lo que vengo explicando, desde mi punto de vista, la sentencia recurrida, adolece de un deficiente análisis de la prueba rendida que la torna infundada y conforme la regla del art. 123 CPPN, no puede ser convalidada.

Pero además, siendo que por otra parte no es posible subsanar la escasez probatoria reunida, la imposición del art. 3 CPPN, ineludiblemente conlleva que tras disponer la casación de la sentencia en crisis se absuelva a S. R., sin costas. Así lo voto (arts. 3, 123, 456, 465, 468, 470, 530 y 531 del Código Penal).

El juez **Gustavo A. Bruzzone** dijo:

Adhiero a las consideraciones volcadas por la jueza Garrigós de Rébora en el voto que antecede.

En lo sustancial, comparto lo argumentado por la colega en punto a que la carencia de toda recensión crítica con relación a la prueba fundamental del hecho objeto de proceso, cual es la declaración de la víctima en Cámara Gesell, impide sostener el pronunciamiento condenatorio recaído en autos.

En ese sentido, observo que el *a quo* ha otorgado plena certeza a la hipótesis acusatoria presentada por el Ministerio Público fiscal sobre la base de los testimonios de terceras personas que nada pudieron percibir en forma directa sobre los hechos denunciados; por un lado, las profesionales de la psicología que se





## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I  
CCC 259/2011/TO1/CNCI

entrevistaron con la damnificada, y por el otro, aquellas personas que integran su núcleo familiar.

Con relación a los informes periciales elaborados por las psicólogas del Cuerpo Médico Forense y lo declarado por la psiquiatra personal de la menor, quienes de modo más o menos coincidente dieron cuenta de la presencia de indicadores de verosimilitud en el relato de la joven, entiendo que si bien ellos constituyen una herramienta útil para la correcta valoración del testimonio de la víctima, sobre todo cuando se trata de menores de edad, esa valoración es una tarea que le compete con exclusividad al juzgador, y no puede ser suplida por las conclusiones a las que arriban las expertas del área acerca del grado de credibilidad del relato examinado. Los exámenes periciales son, así, una prueba necesaria frente a este tipo de episodios, que colaboran para una mejor apreciación judicial de la prueba, pero no suficiente para la condena penal.

También ha fundado *el a quo* su juicio de certeza en la declaración que brindaron los padres de la víctima. Al respecto, el tribunal valoró lo que éstos dijeron acerca de lo que su hija les narró sobre los presuntos hechos que la damnificaron, pero la utilidad y eficacia de estos testimonios como prueba de cargo debe relativizarse cuando ellos no son utilizados para emprender un análisis de consistencia de la versión de la víctima, es decir, en el caso, cotejándolos con lo declarado por la menor en el gabinete psicológico. Y esto no era irrelevante, porque la defensa hizo referencia en su alegato a una serie de contradicciones en las que habría incurrido la joven, a partir del análisis comparativo entre la versión de los hechos que le dio a la Lic. Moretto con aquella que le brindó a su madre. El tribunal, en este sentido, no ha dado ninguna respuesta concreta sobre esas cuestiones, ni tampoco explicó por qué, en todo caso, entendía subsanadas todas esas



deficiencias en el relato, que por lo dicho ameritaban al menos alguna consideración en la sentencia.

En su lugar, se ha sostenido que las alegadas inconsistencias en la narración de la víctima no tienen entidad para desechar la credibilidad de su discurso, pero esta afirmación se apoyó meramente en la existencia de los informes psicológicos, respecto de los cuales ya he considerado el valor probatorio relativo que cabe otorgarles cuando se pretende extraer de ellos la prueba dirimente de la acusación.

Independientemente de las inconsistencias en el relato, remarcadas por la recurrente, tampoco ha recibido adecuada respuesta en el fallo la contradicción existente entre los dichos de la joven y el informe ginecológico elaborado por el Dr. Oscar Martínez del Cuerpo Médico Forense, que demostró que al momento de realizarse el examen, la niña conservaba su virginidad pese a que afirma haberla perdido a causa de estos hechos, en razón de haber advertido la presencia de sangrado en su ropa interior, en dos de las oportunidades en que habría sido abordada por el imputado. En ese mismo sentido, tampoco coincide la narración de la damnificada en Cámara Gesell con la que brindó su madre acerca de la modalidad con la que se habrían desarrollado estos hechos que le produjeron sangrado, pues en la oportunidad prevista en el art. 250 *bis* CPPN dijo que ello ocurrió dos veces cuando R. la hacía sentarse sobre su pene, mientras que su madre en el juicio habló de una sola vez y en circunstancias en que el imputado la habría obligado a colocarse en posición de *cuadripedia*.

Si bien el tribunal descartó la configuración en el caso de un acceso carnal, en función del resultado del estudio ginecológico, las contradicciones referidas contribuyen a polemizar acerca de la existencia misma de esas situaciones





## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I  
CCC 259/2011/TO1/CNCI

abusivas, que en la sentencia se tuvieron por acreditadas como “posibles actos preparatorios” del imputado.

Tampoco se ha dado respuesta al planteo referido a las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que pudieron haber sucedido los hechos, lo que de acuerdo a los dichos de los familiares de la joven que habitaban en el domicilio, también ameritaba un abordaje por parte del tribunal. No sólo porque a estar a esos dichos se trataba de un domicilio de pequeñas dimensiones en el que la mayor parte de tiempo había otras personas presentes, sino también por los horarios laborales y de estudio del imputado, que como bien se destacó en el voto que lidera el acuerdo, lo ubican lejos del lugar de los hechos al momento de su presunta ocurrencia.

Cierto es, también, que no es necesario tratar todos los argumentos que invocan las partes, sino sólo aquellos que el tribunal considere pertinentes para la solución del caso, pero a todo evento se debió dejar expresamente aclarado porqué lo apuntado por la defensa en su alegato no hubo de incidir en el cuadro probatorio colectado en perjuicio del imputado, lo que en la sentencia ha sido explicado deficitariamente con una mera remisión a los resultados de los informes psicológicos practicados sobre la menor.

En definitiva, la falta de un abordaje de las cuestiones antes reseñadas, abordaje que se tornaba necesario para derribar el estado jurídico de inocencia del imputado, torna arbitraria a la sentencia por exhibir una fundamentación meramente aparente, en tanto no constituye derivación razonada de todas las constancias obrantes en la causa.

En virtud de ello, habré de acompañar la propuesta absolutoria de la colega Garrigós de Rébora, por aplicación del principio del *in dubio pro reo* (art. 3, CPPN).



Tal es mi voto.-

En virtud del acuerdo que antecede, la **Sala 1** de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, **RESUELVE:**

**HACER LUGAR** al recurso de casación interpuesto por la defensa de S. N. R. a fs. 522/531, **CASAR** la sentencia de fs. 488 cuyos fundamentos se encuentran incorporados a fs. 490/521, y **ABSOLVER a S. N. R.** de los hechos por los que fue acusado, bajo la calificación de abuso sexual agravado por haber configurado un sometimiento gravemente ultrajante para la víctima (arts. 5, 12, 29 inc. 3º, 45 y 119 primer y segundo párrafo CP), sin costas atento al resultado (arts. 3, 123, 456, 465, 468, 470, 530 y 531 CPPN).

Regístrese, notifíquese, oportunamente comuníquese (Acordada 15/13 CSJN; Lex 100) y encomiéndose al Centro de Información Judicial y a la Oficina de Jurisprudencia de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de esta Ciudad que, en caso de dar a publicidad el fallo, lo hagan cumpliendo acabadamente con lo establecido en la ley 26.685 y en la Acordada 15/2013).

LUIS M. GARCÍA

MARÍA LAURA GARRIGÓS  
DE RÉBORI

GUSTAVO A. BRUZZONE

Ante mí:

S. A. LÓPEZ  
Secretario de Cámara

