

## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2  
CCC 23072/2011/TO1/CNC1

Reg. n° 400/2015

En la ciudad de Buenos Aires, a los 02 días del mes de septiembre del año dos mil quince, se reúne la Sala II de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, integrada por los jueces Gustavo A. Bruzzone, Eugenio C. Sarrabayrouse y Daniel E. Morin, asistidos por la secretaria actuante, a los efectos de resolver el recurso de casación interpuesto a fs. 483/497 vta. por la defensa oficial de H. A. T.; en la presente causa n° 23.072/2011/TO1, caratulada “**T. H. A. s/abuso sexual –art. 119, 1° párrafo, C.P.–**”, de la que **RESULTA:**

**I.** Con fecha 30 de diciembre de 2014, el Tribunal Oral en lo Criminal n° 19 de esta ciudad resolvió condenar a H. A. T. a la pena de dieciséis años de prisión, accesorias legales y costas, por considerarlo autor penalmente responsable del delito de abuso sexual con acceso carnal agravado por la guarda, en concurso real con abuso sexual con acceso carnal agravado por la guarda y por la situación de convivencia preexistente, en concurso real con abuso sexual con acceso carnal, en perjuicio de P. T., todo lo cual concurre en forma material con el delito de abuso sexual agravado por el vínculo, cometido en perjuicio de Y. T. (arts. 12, 29 inc. 3°, 45, 55, 119 primer párrafo, segundo párrafo, tercer párrafo, cuarto párrafo inc. “b” y “f”, y último párrafo del Código Penal).-

**II.** Contra dicha sentencia, el Sr. Defensor Oficial Carlos Seijas, titular de la Unidad de Letrados Móviles n° 1 ante los Tribunales Orales en lo Criminal, interpuso recurso de casación, el que fue concedido por el *a quo* el 25 de febrero del corriente, y mantenido en esta instancia por la parte el 12 de marzo pasado (art. 464, CPPN).

**III.** El recurrente canalizó sus agravios por la vía del inc. 2° del art. 456, CPPN, alegando que el tribunal de juicio valoró arbitrariamente

la prueba producida durante el debate, lo que impide calificar a la sentencia recurrida como acto jurisdiccional válido, con arreglo en la doctrina de la arbitrariedad de la CSJN (arts. 123 y 404, inc. 2º, CPPN).

a) En su pieza recursiva, la defensa comenzó por señalar que lo que aquí se encontraba centralmente en disputa era el consentimiento que pudo haber existido entre su asistido y P. T. a la hora de mantener las relaciones sexuales que son objeto de juzgamiento. En tal sentido, remarcó que sin desconocer la imputación subyacente con relación a la menor Y., la acusación principal se desarrollaba en torno al abuso del que dijo haber sido objeto la primera de ellas. Luego, previo a adentrarse en la exposición concreta de sus agravios, expresó en forma genérica que los testimonios de ambas víctimas presentan serios defectos de credibilidad que impiden validar, sobre esa única base, la constatación de la culpabilidad de su asistido.

En este sentido, argumentó que si se prescinde del reproche moral al que podría ser sometida la conducta del acusado, los dichos tanto de P. como de Y. T. aparecen desprovistos del respaldo probatorio necesario para fundar en ellos la condena recaída en estas actuaciones.

Sostuvo que el razonamiento esgrimido por el tribunal de juicio en la sentencia atacada, reconoce una premisa endeble sobre la cual edificó su decisión, al haber tomado por ciertos los relatos de ambas damnificadas, cuando no puede predicarse la verosimilitud de ellos con el grado de certeza exigido para esta instancia y, con mayor peso aún, para esta clase de delitos. En ese aspecto, advirtió que fue el propio tribunal el que puso en evidencia la falta de credibilidad de sus manifestaciones, al haber demostrado su discrepancia con la segmentación de los hechos llevada a cabo por la fiscalía en su alegato.

Bajo estos lineamientos, consideró también que la “valoración integral” efectuada por el *a quo* sobre la experticia del Lic. Mac Gregor tampoco puede ser convalidada, puesto que con ello se intentó arribar a una conclusión distinta a la que arribó el propio experto en relación al

## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2  
CCC 23072/2011/TO1/CNC1

grado de verosimilitud del relato de P. T. El razonamiento argumentativo que de allí se deduce, evidencia a criterio de la defensa un salto lógico en la fundamentación que no logra ser explicado en la sentencia.

En definitiva, consideró sobre este punto que la pericia psicológica practicada sobre la víctima (P. T.) no acompaña la imputación dirigida por la fiscalía, tal como lo pretendió demostrar el tribunal, y en consecuencia la credibilidad que se le otorga a su relato resulta sólo de afirmaciones dogmáticas que no se sustentan en los hechos probados durante el juicio.

Por otra parte, sostuvo que si bien es innegable que este tipo de delitos, por sus características propias, legitima cierto debilitamiento de la base probatoria de cargo como fundamento de una condena, resulta inaceptable que ese estándar probatorio se rebaje aún más al extremo de dispensar, inclusive, la validación forense, al pretender cimentar la certeza que exige este pronunciamiento sobre la base de un testimonio “probablemente creíble”; y máxime si, como entiende, existen otros elementos de juicio, tales como los dichos de la madre y de la hermana de la víctima, que ponen en crisis las imputaciones dirigidas a su defendido.

Así las cosas, consideró que el cuadro probatorio construido por el *a quo*, en el que se ha prescindido de elementos objetivos que avalen las afirmaciones de la víctima, resulta insuficiente para contrarrestar la hipótesis de los hechos presentada por el acusado.

b) Luego, respecto del suceso particular en el que habría resultado perjudicada la menor Y. T., el recurrente criticó el modo en que ha sido ponderado el testimonio de la Lic. Berlinerblau del Cuerpo Médico Forense, quien estuvo a cargo del examen psicológico de la víctima.

Al respecto, arguyó que la nombrada sólo aportó apreciaciones personales del suceso vacías de constatación científica, las que al mismo

tiempo fueron desacreditadas durante el debate por las explicaciones que brindó el Lic. Mac Gregor en relación a la sintomatología clásica de este tipo de eventos con connotación sexual.

Sostuvo que la circunstancia de haber detectado influencia de terceros en el discurso de la niña jamás puede ser considerada como indicio de cargo en contra de su asistido, sino que, antes bien, ello se erige como un elemento de prueba que opera en dirección diametralmente opuesta.

Así, enfatizó en que los sentenciantes incurrieron nuevamente en el mismo error de ponderación, pues partieron de una premisa –el relato de la joven- a la que le asignan un sentido de verdad del que carece, construyendo en base a ella un razonamiento ineficaz para dar fundamento al fallo condenatorio.

Por lo expuesto, y bajo el entendimiento de que no existen en autos experticias forenses que validen de manera decisiva los dichos de ambas víctimas, lo que además ha sido seriamente controvertido por otras probanzas producidas durante el debate, concluyó en que corresponde la absolución del imputado a la luz del principio constitucional de la duda, lo que así dejó formalmente planteado.

**IV.** Puestos los autos en Secretaría durante el término de oficina, se presentó el Defensor Oficial a cargo de la Unidad de Actuación n° 2 ante esta Cámara, Mariano P. Maciel, a ampliar fundamentos (fs. 513/520).

En dicha oportunidad, el letrado reprodujo los cuestionamientos del escrito de interposición del recurso e invocó, en iguales términos, la aplicación del principio *in dubio pro reo*.

Luego, a modo subsidiario, planteó que se ha vulnerado el principio de congruencia que debe verificarse entre la acusación y el fallo.

## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2  
CCC 23072/2011/TO1/CNC1

Al respecto, señaló que al momento de discernir la sanción a imponer, se conculcó el derecho de defensa de su asistido y el principio acusatorio que gobierna el proceso penal. Ello, con fundamento en que al mensurar la pena se tomó en consideración, respecto de los sucesos que damnificaron a P. T., “...la *prolongación en el tiempo de la conducta perpetrada por el imputado...*”, cuando en realidad el Ministerio Público fiscal había acusado por hechos puntualizados que concurren en forma real entre sí.

Consideró que el *a quo* incluyó sucesos delictuales que no fueron materia de acusación y que por ende debieron haber quedado fuera de la plataforma fáctica analizada. Así, sostuvo que el Tribunal fue más allá del límite impuesto por la parte acusadora, ejerciendo su potestad *ex officio* y en perjuicio de los derechos del imputado.

Finalmente, remarcó sobre esta cuestión que si bien el *quantum* de pena no superó el monto requerido por el Ministerio Público fiscal, el agravio radica en que, de haberse ceñido el tribunal a los únicos hechos por los cuales el Fiscal de Juicio formuló su requerimiento, sin el “plus” que representan los restantes episodios comprendidos a lo largo de un periodo de tiempo a los que se hizo alusión en la sentencia, la sanción a imponer, de acuerdo al estricto principio de culpabilidad, debió ser necesariamente menor a la que en definitiva se le impuso a T.

V. El 27 de mayo de 2015, se celebró la audiencia prevista en los arts. 465 y 468, CPPN, a la que compareció el defensor oficial Maciel, quien se explayó detalladamente ante el tribunal sobre las cuestiones señaladas en los párrafos precedentes.

VI. Finalizada la audiencia el tribunal pasó a deliberar, en uso de la facultad que le otorga el art. 469, CPPN, de todo lo cual se dejó constancia en el expediente, llevándose a cabo la audiencia prevista en el art. 41, CP, el pasado 17 de junio. Efectuada la deliberación y conforme lo allí acordado de manera unánime, pasamos a fundamentar nuestra decisión del siguiente modo.

## **CONSIDERANDO:**

### **Los jueces Bruzzone y Morin dijeron:**

Para concluir afirmando la responsabilidad penal de T., los integrantes del tribunal oral se preguntaron, en primer lugar, si la acusación había acreditado en el juicio los hechos ilícitos descriptos en el requerimiento de elevación y, en el mismo contexto, si se había acreditado “una autoría responsable” del acusado; en segundo lugar, cuál era la subsunción que debía ser aplicada, la pena y si correspondía la imposición de costas.

En el precedente “**E.**”<sup>1</sup> nos ocupamos de cuestiones generales vinculadas a valoración de pruebas y sus límites, que se pueden dar por reproducidas, en tanto el examen de esta sentencia debe ser llevado a cabo bajo similares parámetros y, también, como debe ocurrir en la mayoría de los casos, de acuerdo a los estándares fijados por la CSJN en “**Casal**”<sup>2</sup>, en el sentido de agotar la capacidad de revisión de todo aquello que sea “revisable” en esta instancia, en donde el límite lo traza la percepción directa que los jueces del tribunal de juicio obtienen de la prueba a través de la inmediación, para la determinación de los hechos que acreditan la imputación. El problema, incluso antes del dictado de ese precedente, ya se discutía intensamente por los defectos propios del recurso de casación que, de acuerdo a un criterio muy restrictivo, impedía que se revisaran los hechos que el tribunal de juicio daba por probados, lo que representaba una alteración a la necesidad de doble control amplio de la sentencia condenatoria como se encuentra previsto en la Convención Americana sobre Derechos Humanos en el art. 8, que se refiere a las “*Garantías judiciales*”, y en su apartado 2 establece que: “*Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:*” fijando en su inciso h) “*el derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior*”. La postura tradicional sobre ese tema, que consideraba que este recurso se limitaba a

---

<sup>1</sup> Causa n°38.194/13, resuelta por la Sala II el 18/06/15; reg. n° 168/15.

<sup>2</sup> Fallos 328:3399

## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2  
CCC 23072/2011/TO1/CNC1

las cuestiones de derecho, se encuentra hoy superada jurisprudencialmente en el sentido que la doctrina lo postulaba hacía tiempo, para ser coherentes con la garantía.

Corresponde que nos avoquemos a tratar aquello que la defensa invocó como motivos de agravio. En este sentido, sus críticas versan, básicamente, sobre cuestiones de hecho, pues alegó una arbitraria valoración de la prueba por parte del *a quo* en virtud de que, a su criterio, el resultado de la actividad probatoria producida en el asunto no permite afirmar, con el grado de certeza que exige esta clase de pronunciamientos, que los hechos ocurrieron tal y como fueran expuestos por la acusación. Bajo esa inteligencia, y en el término de oficina, la defensa postuló la absolución del imputado a la luz del *in dubio pro reo*.

A su vez, por un supuesto déficit en la forma en que se formuló la acusación, al haber “segmentado” los hechos imputados, frente a la forma en que el tribunal, en el voto de la jueza Barrionuevo (ver en part. fs. 474 vta., pág. 66 de la sentencia), al que adhirieron los vocales Barberis y Ravazzoli, valoró la prolongación en el tiempo de la situación vivida por las víctimas, lo que puede haber incidido en la determinación de la pena.

En consecuencia, corresponde ir analizando puntualmente los detalles implicados en los agravios expresados para cuestionar el fallo en estudio.

### **1. Moral y derecho: los prejuicios de la defensa oficial**

En su recurso, los argumentos del Sr. defensor oficial Carlos Seijas, mantenidos por el Sr. defensor oficial Mariano Maciel en esta instancia, se ocupan de diferentes cuestiones que se dirigen a un mismo objetivo: desacreditar los dichos de las víctimas y las conclusiones de los peritos que valoraron sus testimonios.

De Y., la pequeña de cinco (5) años, porque, como es pequeña, no es creíble, máxime porque los informes de los peritos nunca tienen la certeza correspondiente y siempre son indeterminados y, de P., que fue la denunciante y con quien el condenado convivió como su padre desde que ella tenía siete (7) años, porque a la edad de quince (15) años habría

consentido las relaciones que T. no pudo evitar, porque ella fue la que lo provocó y sedujo durante todos esos años, hasta que denunció el hecho cuando formó pareja con un hombre y se fue de la casa donde convivía con él, atribuyéndolo a cuestiones indeterminadas y genéricas de venganza personal y despecho.

Con apoyo en esa línea argumental, como primera cuestión, los señores defensores oficiales reclaman, enfáticamente, de este tribunal distinguir moral de derecho para no incurrir en prejuicios morales.

Podemos comenzar diciendo que la advertencia de la defensa oficial no era necesaria, porque la evolución de las costumbres sociales impide, desde hace mucho tiempo, que estas cuestiones sean confundidas. Es más, el proceso de formación que tenemos como abogados implica, necesariamente, tener en cuenta esa línea demarcatoria para atribuir premios y castigos, máxime cuando el rol que nos compete es el de juzgar conductas que el legislador ha considerado tan graves que, como consecuencia, ha establecido penas de la entidad de las que están en juego en este caso.

Carecemos de “*moralómetro*” para establecer qué conducta o práctica sexual es más o menos adecuada a las costumbres sociales y a la moral media. No somos jueces de eso. En una sociedad plural y abierta, como la nuestra, lo determinante no es la conducta en sí sino la forma en que se lleva cabo donde se quiere preservar la libertad en la decisión. De allí que sea tan importante el consentimiento en este ámbito, porque es lo que define lo lícito y que no excede el ámbito de privacidad de las personas, de lo ilícito que excede ese ámbito de reserva protegido constitucionalmente. En materia de delitos sexuales, actualmente, no se trata de un problema moral, se trata de establecer en qué medida se puede haber afectado la libertad, y por ello el consentimiento, del que se somete a la conducta descrita en el tipo de que se trate. Por ese motivo el bien jurídico que se pretende preservar es la ***libertad sexual***, sin otro tipo de connotación o aditamento. En ese sentido queremos dejar asentado que, en todo caso, los prejuicios son de los señores defensores oficiales, no de los miembros de este tribunal y, debemos reconocer,

tampoco fueron prejuicios los que motivaron a los colegas del tribunal *a quo* a fallar como lo hicieron.

## **2.- Síntesis del caso y sus circunstancias**

H. A. T. conoció y comenzó una relación de pareja con M. O. S. cuando sus hijas, P. y G., gestadas con anterioridad tenían, aproximadamente, siete (7) y ocho (8) años, respectivamente. Comenzaron una convivencia que duró, por lo menos, hasta que se inició esta investigación, a la que se sumó la madre de S., I. M. S., abuela de las niñas.

Conformado el núcleo familiar de convivencia de esa manera, a los 15 años, P. queda embarazada y, a los 16, tiene su primer hijo J. Un tiempo después vuelve a quedar embarazada y tiene a Y.

El tiempo pasa, P. crece y conoce a un hombre, M. T. B., con el que se casa y se aleja del círculo familiar en el que se crió hasta ese momento. Con él tiene otra hija y ante la necesidad que siente de revelar a su actual marido la paternidad de sus hijos anteriores, le confiesa que el padre es su padrastro T.

Concomitante con esto, Y., de cinco (5) años, que pasaba mucho tiempo en casa de sus abuelos, le cuenta a B., que T. le habría “tocado la chochona”.

En esa coyuntura es que P. efectúa la denuncia que originó este asunto donde se acredita, científicamente por una prueba de ADN, que J. y Y. son hijos de su padrastro, enterándose formalmente de ello, en ese momento, todo el grupo familiar.

Frente a ello, T. reconoce la relación clandestina que había tenido con P. durante algunos años, pero explica que las relaciones y tratos sexuales, de todo tipo, recién comenzaron cuando ella quedó embarazada por primera vez (15 años) porque fueron consentidas y no antes, como dice la denuncia desde, por lo menos, los once (11) años de P. En cuanto a la primera relación sexual, donde reconoce que hubo penetración y eyaculación, la atribuye a un error, porque la confundió con su mujer un día, que estaba durmiendo la siesta, y P. se le metió en la cama, como solía hacerlo en contra de la voluntad de él.

Avalando la versión del imputado, la hermana G., su madre y su abuela, que declaran que lo desconocían hasta ese momento, atribuyen esas relaciones a la actitud de P., encargándose de relatar cómo se relacionaba, en general, de manera fácil con los hombres para acceder a sus reclamos sexuales y de la forma insistente y provocadora sexualmente con la que, en particular, se comportaba con T. cuando vivían juntos.

P., negó en todo momento haber consentido libremente las relaciones y tratos sexuales que tuvo con T., antes y después de su primer embarazo a los 15 años.

### **3.- La credibilidad de los dichos de las víctimas y la ausencia de certeza de los informes periciales para fundar una condena en materia de delitos sexuales**

Salvada la cuestión referida a los prejuicios morales y efectuada la síntesis del caso de la manera más objetiva posible, como suele ocurrir en esta clase de hechos, debemos confrontar la crítica de la defensa con lo expuesto por los colegas de grado en la sentencia en estudio, donde lo que hace la defensa oficial es descalificar, centralmente y en primer lugar, la credibilidad de los dichos de las víctimas. De Y., porque sostienen que habría sido condicionada por su entorno, y especialmente de P., quien estaría actuando por venganza y despecho.

La crítica se puede resumir de la siguiente manera:

- a) Los dichos de P. y Y. T. no son creíbles, careciendo de otro apoyo probatorio.
- b) Las conclusiones a las que arriban los peritos para darle credibilidad a sus versiones, son inciertas para fundar la condena.
- c) P. consintió, por lo menos en dos oportunidades, las relaciones sexuales que tuvo con el imputado.
- d) Y. dijo lo que dijo en Cámara Gesell condicionada por su entorno familiar: P. y B.

La defensa lo plantea así, dándole el contexto general que esta clase de hechos suele tener en la mayoría de los casos, en el siguiente párrafo:

## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2  
CCC 23072/2011/TO1/CNC1

*“Una simple lectura del razonamiento seguido por el tribunal de juicio reconoce claramente una premisa endeble sobre la cual edificó su decisión: tomó por cierto el testimonio de P. T. y Y. cuando claramente no puede predicarse la verosimilitud de sus dichos, al menos con el grado de certeza que exige una sentencia de condena y, especialmente, este tipo de delitos en los cuales la responsabilidad se determina sobre la base de la opinión pericial acerca de este aspecto del testimonio que, como se pudo conocer en el juicio, no acompañan en esa dirección.”* (fs. 490).

El párrafo que se transcribe, cambiando los nombres, podría ser empleado en cualquier causa de estas características donde la credibilidad de los dichos de las víctimas, generalmente, se apoyan en la información que brindan al respecto los expertos que se ocupan de valorarlos. La defensa nos recuerda que desde la doctrina se viene haciendo hincapié en la forma ligera y, muchas veces carente de sustento científico, con que se vienen valorando los testimonios de las víctimas (testigos) en esta clase de delitos, especialmente cuando son *único testigo* del hecho por el que se acusa que, generalmente ocurrió tiempo atrás y no existen otros rastros objetivos o indicios externos corroborantes de la imputación<sup>3</sup>.

La alegación general no corresponde, y no corresponde porque cada caso debe ser analizado en sí y no fuera del contexto en que se originó, como aquí donde se juzgan delitos sexuales o en cualquier otro delito, frente a situaciones de valoración probatoria donde los hechos se acreditan sólo con testigos y no con el rigor y contundencia que, actualmente, le otorgamos a las pruebas con base científica. En el asunto en estudio son varios los elementos que conforman un cuadro probatorio de certeza que permite, sin que exista lugar para dudas razonables, concluir como se hace en la sentencia, que el acusado es responsable de aquello por lo que se lo condenó.

#### **4.- La entidad probatoria de los dichos de P. T.**

Comencemos, entonces, por la valoración efectuada de los dichos de P., que fue la denunciante y que permitió, a su vez, que toda la familia supiera quién era el verdadero padre de sus hijos, Y. y J.

Lo que se acaba de señalar es trascendente respecto de la conclusión a la que habremos de arribar, porque fue recién en la

---

<sup>3</sup> Sancinetti, Marcelo “**Testimonio único y principio de la duda**”, publicado en Revista InDret nº 3/2013, Barcelona, Julio de 2013.

sustanciación de este proceso que el grupo familiar tomó conciencia de que el padre de los hijos de P. era el acusado T. y, las explicaciones que dieron al respecto merece una valoración en particular.

Es importante resaltarlo, porque en la crítica a la sentencia la defensa se apoya, en primer lugar, en la descalificación que de sus dichos hacen el resto del grupo familiar; en particular, su hermana mayor G. T., su madre M. O. S. y su abuela, I. M. S., como sostuvo la defensa en la audiencia ante este tribunal, quienes al enterarse del resultado de la prueba de ADN, de desconocer y negar toda clase de conducta como la denunciada, llegan luego de enteradas, a justificar en cierta medida el obrar de T. en la actitud *provocadora* de P., dando sustento a la defensa, a su vez, para sostener que las relaciones sexuales, científicamente acreditadas, fueron no sólo consentidas sino estimuladas por la víctima cuando tenía 15 años. No obstante, todo el tramo anterior no se encontraría acreditado, porque uno de los peritos que valoró su relato, el Lic. Mac Gregor, sostuvo que era “probablemente creíble”, lo que no le otorga la certeza correspondiente para validar una condena.

La crítica de la sentencia, estructurada de esa forma, no logra rebatir lo argumentado en su voto por la jueza Barrionuevo, que lidera el acuerdo, porque esas cuestiones fueron todas contempladas y el estado mental de certeza de los jueces se fundó en la solidez de la prueba relevada en el juicio, su concatenación y coherencia y, en la percepción que tuvieron de las declaraciones que se prestaron en la audiencia.

En particular, al confrontar en forma directa la versión de P. con la del acusado. La relación de *dichos contra dichos* se planteó recién en el debate, en la forma en que T. ejerció su defensa material, al contestar a la acusación que se le dirigía en el requerimiento fiscal de elevación a juicio, y luego del resultado de la prueba de ADN que demostró que J. y Y. eran sus hijos, reconociendo haber mantenido relaciones sexuales con P., estructurando su descargo, en lo que aquí importa, a partir del día en que, por error, confundió a P. con su mujer, accediéndola carnalmente por vía vaginal.

T. lo relató de la siguiente manera de acuerdo a la transcripción de sus dichos en la audiencia (ver fs. 444vta. y sgtes.):

## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2  
CCC 23072/2011/TO1/CNC1

*“Voy a declarar porque sé que soy inocente de lo que se me culpa y quiero decir los hechos como fueron. Es verdad que yo tuve una relación con P. pero no es como ella dice desde los siete años. En realidad la primera vez que yo estuve con ella, es decir, las insinuaciones venían desde hacía tiempo y que a toda la familia le llamaba la atención porque ella se paseaba en ropa interior o eso cuando ella habla del baño era todo al revés. Cada vez que yo entraba a bañarme, y tengo testigos sobre eso, se le daba siempre por entrar al baño. Entonces un día, yo trabajaba en dos trabajos, en el garage a la mañana de seis a dos de la tarde y de tres y media a once y media en otro. Entonces yo usaba una horita u horita y media de ese tiempo para dormir una siesta. Cada vez que yo me acostaba, me despertaba y ella estaba durmiendo al lado mío. No pasaba nada porque ella estaba ahí al lado. Me levantaba y yo le decía que ella tenía su cama. La casa tenía una habitación para ella y la hermana y otra para mi pareja y yo. Entonces un día me doy vuelta para un costado, para mí estaba desnuda porque yo en ningún momento la desvestí, entonces ella se acerca, me pone “cucharita” y me empieza a hacer movimientos pélvicos. Es que físicamente con la madre son muy parecidas y yo realmente pensé que era la mamá que estaba conmigo, entonces yo realizo la penetración que fue muy corta porque en ese momento suena el despertador, entonces yo apuro mi eyaculación para poder terminar y prendo la luz. Cuando prendo la luz me doy cuenta que era ella, me quería morir en ese momento. Entonces yo le pregunté a ella ¿Qué hacés?. Ella no me contestó nada, entonces salí muy mal de ahí de esa habitación y me fui a trabajar y estuve todo el día pensando. Ella tenía más o menos 16 años. Entonces yo me fui al trabajo y al otro día le dije que eso no podía volver a pasar. Ella nunca me contestó nada, y realmente nunca más pasó.” (fs. 444vta./445).*

Cuando se confrontan *dichos contra dichos*, frente a una versión acusatoria en boca de la víctima lineal y coherente y otra defensiva del acusado reñida con elementales criterios de la experiencia general, se impone el peso de los primeros. Cuando se señala críticamente, que en la encrucijada de valorar dichos contra dichos, el testigo único que acusa no puede *pesar* más que el descargo del imputado que niega, debe ponderarse el contexto en el que se producen y su entidad para contradecirlos.

La defensa oficial en el juicio, partiendo del relato de descargo que en su punto más controvertido transcribimos, construyó su defensa descalificando a la víctima a punto tal que, promediando su voto y cuando estaba concluyendo la valoración de los dichos de P., la jueza Barrionuevo dejó asentado que:

*“(...) (L)os conceptos vertidos sobre la señora P. T. por el Dr. Seijas en su alegato lo fue en el marco de su desempeño y empeño en la defensa de su abijado procesal”* (comienzo de fs. 478vta.).

De la mesurada reflexión de la colega se puede inferir, con cierta intensidad, la forma en que se desarrolló la audiencia de debate. Pero más allá de lo censurable de esa praxis, imputándole a la víctima cuando tenía 15 años la conducta del victimario que convivía con ella como su padrastro desde hacía aproximadamente siete años, lo cierto es que la defensa oficial no logra conmover los fundamentos de la condena en estudio que, no utilizó solamente los dichos de P., sino otros datos objetivos que acreditan su versión.

Independientemente del orden en que se fueron concatenando los argumentos, lo primero que se debe destacar es que para el tribunal no se observaron *“en los dichos de P. T. contradicciones, su sinceridad se vio expuesta en un relato llano, completo, coherente, sin estridencias, de ilación cotidiana en su sencillez y con las palabras de quien relata un pasado, su pasado y tanto fue así de espontánea y -remarca- contundente que no hubo de hacer aplicación a la normativa del artículo 391 inc. 2, del Código Procesal Penal de la Nación y si no hubo detalles pormenorizados, con la implicancia que ello acarrea en cuanto al desarrollo de cada ataque sexual fue porque las partes y este Colegiado, se conformaron con la relación que al respecto brindara.”* (fs. 477vta.).

Haciéndose cargo de que se encontraban frente a un caso de “declaración contra declaración”, dice el fallo:

*“Cierto es que, es el único testimonio que incrimina al nocente, más la medida de su interés en relación a un beneficio personal no fue observado en el transcurso de su*

## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2  
CCC 23072/2011/TO1/CNC1

*declaración, y si lo hubiere sido el que se haga justicia ... ello no sería una causal de impugnación de sus afirmaciones.” (fs. 477vta.).*

Acerca de los motivos que la llevaron a efectuar la denuncia, que la defensa oficial infiere se motivaron en una actitud de venganza y despecho, el sentenciante puntualizó, lo que se transcribe a continuación, al referirse a la evaluación psiquiátrica llevada a cabo por el Dr. Romi quien “*tras resaltar la actitud de colaboración de la examinada, la describió como una persona reticente e introvertida, que se angustiaba al narrar los hechos, observando un discurso acorde a las circunstancias. En base a estas características y los antecedentes del caso, concluyó que P. T. había presentado un síndrome depresivo ansioso situacional consecutivo a los hechos acaecidos en su historial vital que se encontraba compensado a expensas de su desvinculación de la conflictiva familiar y haber conformado una pareja estable en la actualidad*”. (fs.477 y sgte.).

Destacando, asimismo, que:

*“(E)l Lic. Mac Gregor, también, destacó la salida exogámica que eligió la víctima para evitar la historia incestuosa que se repetía en su grupo familiar desde la generación de los abuelos, historia que consideró creíble”.* (fs. 477vta.).

Y es aquí donde cobra relevancia la figura del actual marido de P.: M. T. B. relacionando, a su vez, la base de la acusación en la duplicidad de víctimas: P. y Y. Dice la sentencia:

*“Sobre la necesidad de darle explicación de su maternidad a su actual pareja, resáltase que el Sr. B. fue compañero de colegio, por lo que no encuentro necesidad o exigencia que conllevara con su nueva relación de pareja, una denuncia contra el procesado a fin de obtener justificación alguna sobre su aparente realidad de vida, por otra parte considero que aún cuando fueron reproducidos en esta sentencia sus dichos, estos solos son demostrativos de las vivencias de la víctima antes y después del arribo del señor B. al domicilio de H. T. y desde otro aspecto de su persistencia en la narración de los eventos traídos al proceso”.* (fs. 476vta.).

Lo que la sentencia también tiene por plenamente acreditado es que jamás hubo consentimiento, pese a los esfuerzos de la defensa oficial por mostrar a P., ya desde por lo menos sus 15 años, como una joven seductora y provocadora sexual de su padrastro, vinculando las cuestiones detalladas precedentemente, dice la sentencia en la pluma de la jueza Barrionuevo:

*“Se torna entonces a mi criterio, que no hubo por parte de P. T., la aceptación de las conductas sexuales a las que se viera sometida por su agresor, ni a posteriori una vista y ya de la retrospectiva con beneplácito del daño que se le infringiera, fuera cual fuera la motivación que le propulsara a concretar la denuncia de marras, ante lo válido y autosuficiente de su reclamo, máxime si fue el evitar el contacto de su pequeña hija con su núcleo de origen ante la insistencia de sus componentes de esa permanencia.”* (fs. 477vta.).

Para intentar refutar esa afirmación, el Sr. defensor oficial Seijas utilizó, como ya lo destacamos, los dichos de su hermana G. y su madre. En el recurso de casación, sobre este aspecto, dice la defensa de lo resuelto por los jueces del tribunal oral:

*“Descuidan los distinguidos jueces que G., más allá de las cuestiones que dijo sobre la vida sexual de su hermana, desmintió en forma terminante haber sido abusada por T. -ni de haber tenido con él relaciones consentidas- como había afirmado P. No se da una explicación de esto en la sentencia, ni siquiera se ensaya una argumentación al respecto. En consecuencia, se carece de un razonamiento que permita efectivamente tildar de mendaces los dichos de G. para, de ese modo, hacer prevalecer los de P. No advierto -y por cierto el tribunal no lo dice- cuál sería el motivo para el que G. calle un hecho tan aberrante como el que mencionó su hermana. Ninguno de los profesionales que intervino en la audiencia fue interrogado en orden a las razones por las que G. declaró en la forma en que lo hizo. De modo tal que no hay siquiera una explicación profesional sobre este extremo.”* (fs. 493vta.).

No es correcto lo que afirma la defensa oficial. Específicamente se ocuparon del tema y coincidieron en explicarlo de la siguiente manera:

## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2  
CCC 23072/2011/TO1/CNC1

*“En respuesta a las palabras del señor Defensor dedicadas a la conducta que dijeron la señora I. M. S. -madre de la damnificada- y de la señorita G. T. -hermana de la víctima-, protagonizara P. T., y desde la posición de dar credibilidad a los dichos de aquéllas, que la honestidad no ha sido elemento para la configuración de la conducta delictiva que atribuyo a T.” (fs. 475 y sgte.).*

El tribunal lo que está diciendo es que del relato de estas testigos, en primer lugar, no es relevante para el caso, porque no está en discusión la honestidad de la víctima. Si era más o menos libre en sus relaciones sexuales es un dato que no incide para cuestionar la verosimilitud y capacidad de crear convicción de certeza que tiene el relato de la víctima y, por ese motivo, en la suerte del asunto.

No obstante lo dicho, la jueza Barrionuevo, en el marco de la relación incestuosa que se está valorando, extrajo un indicio de cargo relevante en este contexto; explicó:

*“Considero que esos parámetros de comportamiento sobre los que ambas testigos depusieron aplicadamente, remarco (que), de tenerlos por ciertos, resultan (...) en cambio, evidencia de la existencia de la vida de la ofendida del impacto a la que se vio sometida, su falta de madurez física psíquica y emocional, propia de su edad, ante los estímulos provocados en su sexualidad por los actos cumplidos por el procesado, en sus escasos trece años, edad que T. no ignoraba, al ser ella no sólo hija de su pareja conviviente, sino a quien (...)había anotado con su apellido y época en la que por supuesto (...) no pudo aducir que se vio seducido por la víctima y/o que ésta había prestado su consentimiento.” (fs. 476).*

Agrega la sentencia:

*“Podría hablarse si la señora P. T. opuso o no resistencia hacia el perverso accionar, pero debe recordarse que desde joven edad fue puesta por el victimario con una presencia permanente, activa, real, en una situación que no ofrecía disyuntiva o posibilidad de resistencia alguna, ejercida con constancia y extensión en el tiempo, amén de compelerla con amenazas hacia la seguridad de la madre si decidía dar a*

*conocer lo que le sucedía, y que presentes desde temprana edad considero anulan la aptitud en la damnificada de ofrecer una resistencia eficaz, y constituye un estado de imposibilidad en la expresión de su voluntad, sin que desde el miedo sea preciso que las amenazas sean ciertas, graves e inminentes, pues que tan insignificantes, irrazonables, imposibles pueden ser para una niña y luego adolescente pero dentro del mismo contexto en el que se crió el que se pondere el infligir un mal a su madre.” (fs. 476).*

Para concluir en que:

*“(E)sas actitudes del nocente hacia su víctima que doy por ciertas, resultan atendibles ante lo expuesto en el informe elaborado por el Cuerpo Interdisciplinario de Protección contra la Violencia Familiar, en cuanto ‘**se puede inferir en el Sr. H. T. conductas compatibles con el perfil del hombre violento (Donald Dutton), tales como proyección de la culpa, sin registrar la consecuencias de sus actos...**’ términos que ya se reprodujeron al relacionar la prueba incorporada al debate.” (fs. 476/476vta.; sin resaltado en el original).*

Lo que se completa con la siguiente reflexión referida a la clandestinidad de la relación:

*“Así entonces se desprende que no resulta inusitado ni atribuible a actos consensuados el adjudicar la paternidad de sus hijos a terceros desconocidos del ámbito familiar, actitud de adoptó asimismo para los ajenos.” (fs. 476vta.).*

A todas estas reflexiones, valorando la entidad de los dichos de la víctima al confrontarlos con los del imputado, su hermana y su madre, razonó de la siguiente manera:

*“La negativa de haber tenido conciencia, conocimiento o que hubiera habido oportunidad para la concreción de los actos abusivos, en los años en que se produjeron los episodios en estudio, que deviene de las manifestaciones de la señora madre y de la señora hermana de la víctima, ante las pruebas de ADN, que atribuyen la*

## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2  
CCC 23072/2011/TO1/CNC1

*paternidad de los niños J. y Y. al procesado, las palabras de P. T. y las propias del imputado vertidas en su declaración, que recuérdese de los tres hechos delictivos que se le imputan sólo negó la material existencia del sufrido por la damnificada alrededor de los trece años, son demostrativas que así como ignoraron la existencia de lo uno se hallaron en iguales condiciones para conocer de la ilícita actividad de T. sobre la integridad sexual de su hija y hermana respectivamente. Por lo expresado, a mi criterio, no resultan testigos hábiles para atacar los dichos de la víctima.” (fs. 478).*

Con las partes transcriptas de la sentencia queda claro, a nuestro criterio, que los jueces sentenciantes tuvieron en cuenta los dichos de la hermana de P., pero los descartaron frente a la contundencia de los de la denunciante; y los relativizaron por parciales y producto del drama familiar que vivieron frente a la personalidad de T., como queda expuesto del informe del Cuerpo Interdisciplinario de Protección contra la Violencia Familiar –Defensoría zonal Comuna 6-, elaborado en el marco del expediente n° 35.567/12, que se originó con motivo de la situación de los menores Y. y J. T., que la sentencia reproduce a partir de fs. 462.

Sobre las conclusiones de los informes periciales y del criticado informe del Lic. Mac Gregor, del que la defensa oficial pretende extraer ausencia de certeza, el tribunal de juicio dijo:

*“A contrario del señor Defensor considero que la vis moral a la que fue sometida la señora P. T., se halla acreditada desde los informes obrantes en la causa, integrados por su lectura y ya reproducidos en este voto, a la sazón: el señalado en el párrafo anterior en el que se expuso “... se confirman las conclusiones vertidas en el informe preliminar en cuanto a que se puede inferir que la Sra. P. T. ha sido víctima de violencia física, psicológica, económica, sexual y simbólica por parte del Sr. H. T...”; y el brindado por el señor Perito Psicólogo del Cuerpo Médico Forense Licenciado Mac Gregor, que más allá de expresar que el relato de P. T. es probablemente creíble - en conclusiones Punto c)- , señaló en el transcurso de su experticia “... no se registra material delirante, ni alucinatorio, ni signos de confusión mental. Su capacidad de memoria y atención se encuentra conservada. Se advierte vivencia de angustia respecto de las situaciones de su denuncia. Su juicio de realidad se*

*encuentra conservado. ... No se descarta, posible situación de minimización o descrédito de la palabra por parte de la madre de la examinada respecto de las denuncias realizadas por su hija...Punto a) no hay presencia de aumento en el nivel de ideación confabulada. Punto b) Se infieren secuelas emocionales y conductas, compatibles con posibles situaciones de abuso sexual... Recomendaciones: Se recomienda que la examinada realice tratamiento psicoterapéutico individual en el Centro de Salud nro. 3 con asiento en Capital Federal...” -fs. 70/74-.*

Lo que el Lic. Mac Gregor pueda haber “relativizado” al momento de prestar declaración testimonial en la audiencia de debate fue adecuadamente considerado por el tribunal. Así quedó plasmado:

*“De la lectura integral del informe elaborado por el Lic. Mac Gregor, surge que al elaborar el análisis del relato de la entrevistada indicó que se advertía vivencia de angustia respecto de las situaciones de su denuncia, que su juicio de realidad se encontraba conservado, estructura del relato en relación a la imputación y que daba cuenta del contexto espacio-temporal-modal, respecto de los abusos sufridos enmarcado en cuanto a sus detalles usuales y no usuales. Y agregó que a través de todo el proceso psicodiagnóstico forense, se inferían indicadores de trauma psíquico compatibles con posibles situaciones de abuso sexual.”.*

Con lo expuesto, consideramos haber dado respuesta a la impugnación que se efectúa de la credibilidad de los dichos de la denunciante-víctima y de la valoración que se hizo de ellos, adecuadamente, en la sentencia en estudio, dando por acreditado lo que el tribunal tuvo por acreditado en la sentencia. De esa forma podemos concluir en que los abusos a los que fue sometida P. nunca fueron consentidos, ni antes ni después de que tuvo sus hijos con el acusado.

#### **5.- La entidad probatoria de los dichos de la menor Y. T.**

A) Sentado lo expuesto en los párrafos precedentes, el principal cuestionamiento que la defensa dirige a este apartado de la sentencia se refiere, al igual que en el caso anterior, a la credibilidad de los dichos de la menor.

## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2  
CCC 23072/2011/TO1/CNC1

Al respecto, argumentaron los Sres. defensores oficiales que existe una limitación probatoria desde el punto de vista pericial, tomando como punto de partida para ello las conclusiones a las que arribó el Lic. Legaspi, quien explicó durante el debate que el testimonio de la joven Y. era compatible con la categoría de “probable verosimilitud”. Ello así, porque no advirtió en la niña resonancia afectiva con lo relatado, y porque además se verificó la presencia de discursos de terceros en el seno de su nueva familia, atribuyéndoles sentido negativo a los hechos por ella descritos.

Asimismo, cuestionaron las explicaciones brindadas en el debate por la Dra. Virginia Berlinerblau del Cuerpo Médico Forense, quien afirmó que la falta de resonancia afectiva y de stress post-traumático, y la ausencia de repercusión de los supuestos hechos de abuso en el rendimiento escolar, no era significativo de que no hubiera sido abusada, porque la niña presentaba enuresis.

Sobre este punto, consideraron que la profesional arribó a una conclusión dogmática en la que adaptó el resultado al contexto, la que a su vez ha sido desacreditada durante el juicio por su colega, el Lic. Mac Gregor, quien informó que la enuresis no era un síntoma indubitable de alguna situación de abuso sexual.

Respecto de la presencia notoria del discurso de terceros en el relato de la niña, remarcaron que ello no podría operar nunca como un indicio de cargo en contra de su asistido, sino que se trataba de un elemento de juicio que orienta en la dirección contraria, pues la contaminación de terceros conlleva a un claro desprestigio de los dichos de la supuesta víctima.

En definitiva, frente a la evidente influencia de los familiares en el relato de la joven, y la falta de certeza que emana de los informes periciales, consideraron que el tribunal edificó su parecer sobre elementos probatorios que no tienen la entidad suficiente para el fin que se los invoca.

B) En primer término, tal como fuera señalado en párrafos precedentes e incluso reconocido por la propia defensa oficial en su recurso, se debe tener en cuenta que en casos como el que aquí nos

ocupa, el estándar de prueba que se exige para arribar al grado de certeza necesario a efectos de pronunciarse sobre la materialidad de los hechos y la responsabilidad del inculpado, se satisface de un modo distinto, menos riguroso que aquél que puede exigirse para otros supuestos, y ello bajo un doble aspecto.

Principalmente, porque los hechos constitutivos del delito de abuso sexual, por lo general, son llevados a cabo en ámbitos íntimos excluidos de terceras personas que pudieran dar fe de lo ocurrido. De suerte tal que lo determinante en esta clase de asuntos, a los efectos de la reconstrucción histórica del hecho, suele ser pura y exclusivamente el relato de la víctima.

Así lo remarco el *a quo*, en el voto que lidera el acuerdo, al sostener que *“resulta evidente que los ataques sexuales son una especie particular de agresiones que, en general, se caracterizan por producirse en ausencia de otras personas más allá de la víctima y el agresor. Dada la naturaleza de esta forma de violencia, no se puede esperar la existencia de pruebas testimoniales, gráficas o documentales y, por ello, la declaración de la damnificada constituye una prueba fundamental del hecho, que debe ser confrontada con las demás circunstancias de la causa para corroborar o rechazar su validez”*.

Pero además, cuando la víctima del suceso es una persona menor de edad, la ponderación de su relato no puede ser llevada a cabo de la misma forma y bajo los mismos parámetros con los que analizan los dichos de los mayores, pues la exigencia de una narrativa histórica coherente, concatenada, descriptiva y detallada de un hecho pasado difiere en uno y otro caso, de acuerdo a las distintas capacidades de los sujetos involucrados. De allí que resulte trascendental contar con la opinión de los expertos con los que las víctimas menores se entrevistan en los gabinetes psicológicos, puesto que ellos desde su especialidad científica aportan a los jueces una herramienta auxiliar necesaria para formar convicción a la hora de adoptar una decisión de mérito sobre la cuestión.

Al respecto, pareciera que la defensa pretende desacreditar los dichos de la menor Y. T. sin tener en cuenta estas distinciones, siendo que su intento por rebatir la prueba de cargo valorada por el *a quo*, que se

## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2  
CCC 23072/2011/TO1/CNC1

constituye primordialmente por los informes periciales de los expertos que se entrevistaron con la menor, discurre sobre un análisis fragmentado y descontextualizado de algunas de sus afirmaciones durante el juicio, a las que aspira asignar una significación distinta de lo que afirmaron de acuerdo a como lo informa la sentencia.

Por el contrario, los colegas de la instancia, para arribar a la decisión que se cuestiona, han llevado a cabo un análisis integral de los informes y declaraciones de cada uno de los expertos que, en su conjunto, aportan una respuesta coherente a los planteos de la recurrente, sin que el cuadro cargoso construido en contra de T. se vea debilitado.

En efecto, con relación a la ausencia de repercusiones en el plano psíquico-afectivo de la menor, el tribunal destacó precisamente un pasaje del relato del Lic. Legaspi, en el que afirmó que: *“en la narración de Y. no había resonancia emocional a pesar de haber identificado afectos: decía que esta situación la había puesto mal, hablo de la palabra triste –vocablo poco frecuente para esa edad- y de llorar. De modo tal que la niña relató algo que era consonante con lo que expresaba a pesar de que no había indicadores emocionales en la entrevista”*.

Concordante con ello resultaron las afirmaciones de los restantes peritos que declararon durante el juicio, pese a las distintas ramas en las que se especializa cada uno. En este aspecto, se ponderó el testimonio del Lic. Mac Gregor, quien aclaró que *“no siempre aparecían respuestas traumáticas, máxime en una niña de corta edad que no cuenta con un aparato psíquico con sustento para elaborar este tipo de traumatismos. Por ello, en el informe habló de defensas rígidas, de posible sobre adaptación a lo traumático de la situación”*. En tanto, la Dra. Berlinerblau *“señaló que no es de esperar que un niño después de un año tenga síntomas de estrés postraumático. Que si bien la niña se mostró evasiva, terminó hablando, siendo esta una característica típica de los niños que no quieren acordarse. Debido a ello, consideró verosímil la narración, porque además era congruente con lo que la madre contaba. [...] En definitiva, el indicador emocional [que ella había advertido en la entrevista] se tradujo en el rechazo de la situación, la evasiva de la niña a seguir avanzando en el tema”*.

Como se advierte, el tribunal ha ponderado aquellos aspectos relevantes de los relatos de los peritos que responden al planteo de la

defensa en torno a las implicancias que pudiera tener la falta de resonancia afectiva en la *psique* de la menor. Ello, constituye un elemento de prueba objetivo que no puede ser soslayado para la decisión del caso en estudio, pues tampoco la defensa ha logrado rebatirlo con sus alegaciones.

Al mismo tiempo, estas consideraciones a las que hicimos referencia dejan vacío de contenido al cuestionamiento concreto que se efectuó respecto de las manifestaciones de la Dra. Berlinerblau, que la recurrente pretende exhibir como aisladas cuando, en razón de verdad, y por lo expuesto en los párrafos anteriores, han sido coincidentes con las explicaciones de sus colegas.

Ya hemos remarcado que en la sentencia se explicó, sobre la base de esos elementos probatorios, que pese a la falta de resonancia afectiva en la joven Y., su relato podía ser considerado verosímil y, en consecuencia, suficiente como elemento de cargo en contra del acusado.

En virtud de ello, la aseveración de la Dra. Berlinerblau acerca de que la falta de los síntomas característicos de esta clase de delitos no era algo significativo para la comprobación de los hechos denunciados, no constituye una afirmación dogmática en la que el resultado se adecua al contexto, como lo intenta figurar la defensa, pues como vimos, la totalidad de los informes psicológicos que se han incorporado al debate y los posteriores testimonios de los profesionales se han explayado sobre esta cuestión, brindando una explicación científica acerca de porque podía darse esta circunstancia pese a la real existencia de alguna situación abusiva, máxime cuando se trata de una niña que, al momento de los hechos, contaba con tan solo cuatro años de edad.

Por su parte, la constatación de eneuresis de la que diera cuenta la nombrada profesional no fue ponderada por el *a quo* como un elemento de prueba relevante a la hora de fundar la responsabilidad jurídico-penal de T. en el hecho. Por ese motivo, el agravio vinculado a una supuesta contradicción entre sus dichos y los del Licenciado Mac Gregor no merece mayor tratamiento.

Por otro lado, la defensa sugiere que el relato que la niña vertió en Cámara Gesell ha sido inducido por su entorno familiar, particularmente

## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2  
CCC 23072/2011/TO1/CNC1

por su madre P. y la pareja de ésta, M. B., dado que los peritos han detectado la presencia notoria de discurso de terceros en su testimonio.

Para sostener esta posición, expuso el Sr. defensor de juicio que *“Es sinceramente llamativo que el tribunal tome de los dichos de la Dra. B. que la presencia notoria del discurso de terceros asignándole connotaciones negativas y lo valore como indicio favorable para considerar la probable verosimilitud de sus dichos. Claramente este es un elemento de juicio que orienta en dirección absolutamente opuesta. La contaminación de terceros, especialmente cuando se trata de niños y de sus familiares –en este caso su madre y su actual pareja- lo único que viene a aportar es un claro desprestigio de los dichos de la niña. No en vano la probabilidad que se le asigna a su testimonio”*. Y continuó diciendo que *“Si se detecta en la menor la influencia de discursos de terceros en forma negativa, no puedo llegar a comprender como esta circunstancia que, en cualquier causa similar haría caer la credibilidad del testimonio, en realidad determina una influencia positiva. La simple verificación de terceros en el discurso de la menor debería alertar a los magistrados a proceder con suma prudencia, en especial, si el mismo forense concluye en términos de probabilidad de ese mismo discurso”*.

En primer lugar, cuadra señalar que lo afirmado por el Sr. defensor no fue ponderado en la sentencia en estudio de la manera en que lo presenta en su recurso de casación.

Sin embargo, la cuestión a la que se hace referencia reviste trascendencia para el caso, pues atiende al contexto en el que el actual grupo conviviente de la menor tomo conocimiento de los hechos. En efecto, quien se enteró de boca de la propia damnificada sobre lo que había ocurrido en una de las visitas al domicilio del imputado fue M. B., actual pareja de P. T., el que a su vez había sido informado, poco tiempo atrás, de los hechos de abuso sufridos por su pareja.

De acuerdo a las explicaciones brindadas por la Dra. Berlinerblau, resultaba lógico que la menor presentara al momento de las entrevistas algún tipo de influencia en su discurso, sobre todo por el momento que vivía la familia en ese entonces, cuando recién se había ventilado toda la problemática, desde que P. se decidió a confesarle a B., luego de un largo silencio, los hechos de los que había sido víctima. Fue en ese momento

que salió a la luz de todo el entorno familiar que T. era el padre de los menores J. y Y.

Así lo dijo expresamente la Dra. Berlinerblau, cuyo relato ha sido volcado en la sentencia del siguiente modo: *“apuntó que todos los niños en este tipo de hechos, tiene influencias del entorno, sería imposible pensar que ningún niño escucha nada después de la denuncia [...] Infirió que seguramente hubo algún debacle familiar con la develación de todas estas situaciones y los niños no están ajenos al estrés que se vive en esas circunstancias [...] Puntualizó que no conocía ningún caso donde no se diera un contexto negativo cuando la familia hablaba delante de los menores en estos casos de abuso sexual. Agregó que cuando los chicos concurren a las entrevistas es porque se ha efectuado la denuncia, por lo tanto no habría dudas que los niños se encuentran contextualizados en forma negativa”*.

La circunstancia de que la menor se encontrara contextualizada dentro de la situación vivida en el entorno familiar no implicó, a decir de la mentada profesional, una inducción de terceros en su relato. Al respecto, Berlinerblau hizo una diferenciación en su exposición sobre esta cuestión, excluyendo dicha posibilidad. En tal sentido, en la sentencia se destacó que: *“En este punto aclaró que es muy distinta la presentación de un niño inoculado de esta nena. Un niño inoculado es aquél que abre la puerta y enseguida comienza con un relato que ni siquiera es acotado ni tiene mínimo detalle ni resonancia afectiva. En el caso de Y. recordó que costó bastante que dijera lo que había vivido, se puso evasiva, como es común de ocurrencia en estos casos. [...] Y. presentaba algunos síntomas, no los hubo específicos, no eran unívocos, pero de ninguna manera existen indicadores que orienten hacia la posibilidad de inducción o fabulación, para nada se encontraron en esta nena...”*.

En este orden de ideas, son de destacar también las consideraciones que el tribunal ha efectuado respecto de los dichos del Lic. Legaspi, quien sostuvo que *“otro aspecto que contribuyó a considerar la probable verosimilitud fue la presencia notoria de discursos de terceros que valoraban la situación en forma negativa, porque en el contexto familiar en el que la niña estaba socializándose en ese momento claramente señaló que había un papa bueno y un papa malo y ella quería llevar el apellido del papá bueno que era la persona con quien convivía. A su entender, este era un discurso positivo de terceros en el sentido en que le da valor y significación a los hechos que está narrando en términos negativos y*

*también advirtió que en el relato de la niña existía una naturalización de los hechos, en tanto en un trayecto de la entrevista le preguntó si él alguna vez había sido tocado por alguien. Este dato daba cuenta claramente de una naturalización de los hechos que aludía a que a su madre le pasó lo mismo que a ella, y por eso suponía que a él podría haberle ocurrido”.*

Como queda expuesto, los peritos han hecho una clara diferenciación en punto a que la presencia notoria del discurso de terceros en el relato de la joven no podía traducirse en un intento de su entorno familiar de inducirla a brindar un testimonio mendaz, puesto que ello hubiera podido ser detectado a través de otros factores de análisis que se tuvieron en cuenta durante las entrevistas.

Antes bien, lo que están dando cuenta con ello es de la existencia de una enseñanza de sus tutores relativa al reproche moral que merecen esta clase de acciones, en el intento de corregir su juicio ante situaciones que pudo internalizar y, hasta en cierto punto, normalizar en su psiquis, de acuerdo a algunas referencias que habría efectuado la menor en las juntas forenses.

Así es como lo exhibe el razonamiento volcado por los sentenciantes en la decisión que se recurre, quienes a través de los elementos de prueba reseñados han arribado a la convicción suficiente para tener por acreditada la materialidad del hecho en estudio y la responsabilidad que en él le cupo al imputado, respetando las reglas de la sana crítica que rige en materia de valoración probatoria (arts. 398 y 399, CPPN).

**6.- La congruencia entre acusación y sentencia y la determinación de la pena**

El juez Bruzzone dijo:

Fuera de toda duda, considero que en la sentencia en estudio se han desarrollado y concatenado elementos probatorios suficientes para tener por acreditada la imputación dirigida contra T. y que fueron los que le otorgaron a los miembros del tribunal sentenciante la certeza plena de su culpabilidad para fallar como lo hicieron, luego de haber presenciado el debate y valorado, en forma directa, los dichos prestados en la audiencia.

Lo que se da por acreditado es lo que los jueces han considerado acreditado en la sentencia de la siguiente manera:

*“Por lo expuesto, en aplicación de las reglas de la sana crítica, la lógica y la experiencia común, tengo por cierto que H. A. T., abusó de P. T. con acceso carnal, en el baño del garage en el que trabajaba el imputado, sito en T. n° X de esta Ciudad, cuando la víctima cursaba séptimo grado de la escuela primaria. Para lograr su cometido, aprovecho que la menor se encontraba en el baño, ingreso tras ella, la situó de espaldas y la penetro por vía vaginal, práctica que se repetía en el domicilio donde convivía con su padrastro, sito en la calle P. n° X, departamento 5 de esta Ciudad, bajo amenaza de producirle un mal a I. S., madre de P., si la víctima contaba lo que sucedía en ausencia de aquella. Asimismo, haber accedido carnalmente vía vaginal a P. N. T. durante el mes de julio y el mes de septiembre del año 2005, resultando a consecuencia el nacimiento de su hijo J. T. T. el día X de abril de 2003 y de Y. E. T. el X de mayo de 2006. Tengo por cierto que en el periodo comprendido entre el mes de febrero y octubre del año 2010 H. A. T. efectuó tocamientos de connotación sexual a su hija menor, Y. E. T., de cinco años de edad, en el interior de la finca sita en P. X, Dpto. “5” de esta Ciudad, suceso acaecido en ocasión en que la niña concurrió de visita, luego de haber dejado de residir en la vivienda. Al respecto la niña explico que en dicha ocasión, su abuela I. S., la llevo con ella a la cama y cuando aquella se durmió T. le toco ‘...la chochona con el dedo...’”.*

En ese sentido, y más allá de lo ponderado por la jueza Barrionuevo al comenzar su voto, en el sentido de que la fiscalía se habría concentrado en hechos puntuales por sobre el contexto en que se produjeron, no se advierte déficit alguno. Por el contrario, no se apartaron de la acusación que, en lo pertinente quedó plasmada de la siguiente manera:

*“Al tiempo de escuchar los alegatos, en primer lugar hizo uso de la palabra el Sr Fiscal General, Dr. Eduardo C. Marina, quien solicito se le imponga a H. A. T. la pena de 16 años de prisión, accesorias legales y costas por considerarlo autor penalmente responsable del delito de abuso sexual con acceso carnal agravado por la guarda en concurso real con abuso sexual con acceso carnal agravado por la guarda y por la situación de convivencia preexistente en concurso real con abuso sexual con acceso carnal –hechos cometidos en perjuicio de P. N. T.- todo lo cual concurre en forma real con abuso sexual agravado por el vínculo –suceso que tuvo como víctima a Y. T.- de acuerdo a los arts. 12, 29 inc. 3, 45, 119 primero, segundo, tercero, cuarto inc. c y f, y último párrafo...”.*

La crítica de la defensa omite considerar el contexto en que se formuló la acusación, donde se ponderó como agravante la condición de encargado de la guarda “y por la situación de convivencia preexistente”, que abarca una realidad mucho más amplia que la que la defensa pretende limitar la imputación que habría formulado la acusación. En la aplicación de la agravante mencionada, se encuentra implícito el tiempo de relación

## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2  
CCC 23072/2011/TO1/CNC1

y su entidad, y por ello la condición de mayor injusto, máxime frente a la clandestinidad de la relación producto de las amenazas que T. le dirigía a P. La defensa en este punto no formula -más allá de esta crítica que parcializa lo que se está valorando por el tribunal- una crítica a la determinación de la pena, la que no se presenta inadecuada o arbitraria; por el contrario, respetó la solicitada por la fiscalía y fundó adecuadamente las razones por las que llegó al monto de dieciséis años de prisión impuesto, lo que es contundente en cuanto a la reiteración de *“la continuidad de la perversión en la línea parental evidenciada por T.”*. La manera en la que el tribunal dio por acreditado cómo se comportó con P., cuando era su padrastro y tenía a cargo su guarda, se reiteraba en el tiempo con la hija, Y., que tuvo clandestinamente con su hijastra. Estas conductas, que se tienen por probadas y han sido subsumidas correctamente, fueron adecuadamente estimadas por el tribunal para fundar la pena que se impuso, sin que de la forma en que se acusó y luego se determinó la pena exista incongruencia alguna.

El juez Morin dijo:

En este punto, considero que no corresponde tratar el agravio planteado por la defensa. Ello así, porque a este tribunal le corresponde limitarse al estudio de los motivos expuestos al interponerse el recurso de que se trate, salvo que el asunto traído a revisión una vez expirada esa oportunidad procesal verse sobre una cuestión federal dirimente o cuestione la validez de algún acto del proceso pasible de ser declarado de nulidad absoluta.

En este sentido, resulta claro que la utilización de los verbos desarrollar y ampliar, contenidos en el art. 466, CPPN, reconoce la voluntad del legislador de brindar al recurrente una oportunidad para extender o profundizar los motivos introducidos en la oportunidad del art. 463, CPPN; lo que sin lugar a dudas contempla la posibilidad de completarlos o perfeccionarlos, pero de ningún modo la de incorporar o adicionar otros no vertidos en el recurso respectivo.

Por esta razón, opino que corresponde declarar la inadmisibilidad de la cuestión tardíamente introducida por la defensa.

7.- En razón de todo lo dicho, corresponde rechazar el recurso de casación interpuesto por la defensa, en todo cuanto fue materia de agravio, con costas.

**El juez Sarrabayrouse dijo:**

1. Compartimos la solución propuesta por los apreciados colegas Bruzzone y Morin en cuanto al fondo del asunto, según las consideraciones que exponemos a continuación. Y en cuanto al planteo relativo a la infracción a la congruencia, nos sumaremos a la propuesta del juez Bruzzone, como se desarrollará en el punto 7.

2. Tal como se señala en la ponencia precedente, el recurso de la defensa reclama “...*que la lectura de este recurso no sea realizada a través de un cristal moralizante que encierre un claro prejuicio que, a priori, impone la descripción de las conductas atribuidas a mi asistido...*” (cfr. fs. 489).

En este sentido, no se trata de analizar el caso desde una perspectiva moral sino de establecer si las conductas que consideró probadas el tribunal *a quo* han lesionado el bien jurídico tutelado, esto es, la integridad y la libertad sexual de las víctimas. Para ello, la sentencia recurrida debe ser examinada a la luz de los agravios planteados. Así, resulta evidente que este Colegio no abre juicios sobre la moral y las buenas costumbres. No hace falta desplegar demasiada argumentación para recordar la distinción entre derecho penal y moral, y basta con remitirse a lo dicho por calificada doctrina, en cuanto a la exclusión de las meras inmoralidades y la lesión de un bien jurídico como presupuesto de la punibilidad<sup>4</sup>.

3. El recurso se centra en cuestionar la credibilidad de los dichos de las testigos consideradas víctimas de los hechos juzgados por la sentencia de mérito.

Para impugnar la declaración de P. T., la defensa pública se centró en las manifestaciones de su hermana mayor G., su madre M. O. S. y su abuela I. M. S. Sin embargo, los recurrentes no se hacen cargo ni refutan la multiplicidad de argumentos desarrollados por la sentencia de mérito

---

<sup>4</sup> Cfr. ROXIN, Claus, *Derecho penal. Parte general*, t. I. *Fundamentos. La estructura de la teoría del delito*, traducción de la 2ª ed. alemana por Diego-Manuel Luzón Peña y o., Civitas, Madrid, 1997, p. 52 y sigs.

## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2  
CCC 23072/2011/TO1/CNC1

para dar credibilidad a la declaración de P. T. y que han sido analizados por los colegas en el voto que antecede. Entre estos argumentos, cabe resaltar que la jueza que lidera el acuerdo, al referirse a los dichos de la madre y la hermana de P. T., expresamente descartó que tuvieran entidad para conmover el relato de la víctima, en tanto, que de los dichos del propio imputado surge que aquéllas ignoraron la existencia de por lo menos dos relaciones sexuales de las cuales nacieron dos hijos, con lo cual “...se hallaron en iguales condiciones para conocer de la ilícita actividad de T. sobre la integridad de su hija y hermana respectivamente...” (fs. 478).

Lo mismo ocurre con la menor Y. La defensa ha segmentado los informes y declaraciones producidos, mientras que los colegas de la instancia anterior realizaron un análisis integral de los mismos, tal como se examina en el voto de mis colegas.

En este sentido, y como hemos afirmado con anterioridad,<sup>5</sup> tradicionalmente se ha dudado de la veracidad del testimonio de un niño que declara haber sufrido abusos sexuales. Ese cuestionamiento se debe, en gran parte, a determinados puntos de vista que sostienen la incompetencia cognitiva del menor, su alta susceptibilidad a la sugestión y la supuesta incapacidad para diferenciar entre realidad y fantasía.

Sin embargo, existen datos que ponen en duda la validez de estos puntos de vista, pues algunos autores subrayan que las declaraciones falsas o inexactas no son consecuencias de los posibles déficit cognitivos de los menores, sino del modo en que se realizan las entrevistas (cuyas respuestas pueden estar inducidas) o de determinadas sugerencias realizadas por los adultos,<sup>6</sup> características que han sido correctamente descartadas en el caso.

Como se ha repetido insistentemente, los delitos contra la integridad sexual, por lo general, presentan la dificultad de su modo de comisión (en soledad) que impide contar con otro medio de prueba que no sea el testimonio de la presunta víctima. De tal forma, su declaración

---

<sup>5</sup> Cfr. sentencia “Aguilar Pérez”, del 1.11.2005, Tribunal de Juicio en lo Criminal, Distrito Judicial Norte, Tierra del Fuego, registro n° 42, folios 587/615, protocolo 2005.

<sup>6</sup> Cfr. Pilar de Paúl Velasco, *Evaluación de la credibilidad del testimonio en supuestos de abuso sexual a menores*, en *Abuso sexual infantil. Evaluación de la credibilidad del testimonio. Estudio de 100 casos*, Centro Reina Sofía para el Estudio de la Violencia, Madrid, 2003, p. 45.

resulta ser casi con exclusividad la única prueba disponible. Sin embargo, ése no ha sido el caso de autos. En efecto, al relato de las víctimas se agregan otros elementos de cargo, entre ellos, el resultado de la prueba de ADN sobre los hijos de P. T.

Asimismo, los peritos han descartado, fundadamente, un intento del entorno familiar de la menor Y. para inducirla a declarar en contra del imputado, pues ello podría haber sido detectado. Además, los expertos resaltaron manifestaciones de la menor (como por ejemplo, la reproducción con un gesto de la forma en que habría sido tocada) que indica la falta de fabulación al respecto, todo lo cual impone validar el razonamiento de la sentencia en este aspecto.

4. Los recurrentes han reclamado la aplicación al caso el principio *in dubio pro reo*, pues los peritajes realizados sobre P. T. y la niña Y. no fueron concluyentes con respecto a la credibilidad de los testigos. Además de lo dicho en los puntos precedentes y de compartir el análisis efectuado por mis colegas en referencia a la valoración de los informes y declaraciones de los peritos (licenciados Mac Gregor y Legaspi, Dres. Berlinerblau y Romi), entendemos necesario mencionar cuáles son las pautas que tornan aplicable el principio reclamado: se trata de saber qué clase de duda es la que habilita su aplicación a favor del imputado, esto es, si basta su mera alegación para tornar obligatorio su empleo.

5. En diversas sentencias y trabajos anteriores nos hemos referido al alcance de la *duda* en el proceso penal y qué debe entenderse por *duda razonable*<sup>7</sup>.

La locución “más allá de toda duda razonable” como manera de mostrar el convencimiento del tribunal de mérito sobre el hecho sometido a su decisión, proviene del derecho anglosajón y está vinculada con el sistema de valoración de la prueba propio del juicio por jurados.

---

<sup>7</sup> Como integrante del Tribunal de Juicio en lo Criminal del Distrito Judicial Norte, provincia de Tierra del Fuego, pueden citarse a modo de ejemplo los siguientes casos: “Nieto” del 30.08.2008, registro n° 38, t. III, folios 414/438, protocolo 2008; “Gómez” del 5.11.2010, registro 21, tomo II, folios 225/293, protocolo 2010; también el trabajo *Pautas para un futuro Código procesal penal de Tierra del Fuego. A la vez, un breve repaso sobre el estado de la legislación procesal penal en la Argentina*, trabajo elaborado dentro del proyecto de investigación *Bases para una reforma procesal penal en Tierra del Fuego*, publicado en <http://dspace.uces.edu.ar:8180/dspace/handle/123456789/928> en coautoría con Cecilia Incardona.

## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2  
CCC 23072/2011/TO1/CNC1

Su alcance y contenido ha sido objeto de controversia, cuyo análisis acometeremos a continuación<sup>8</sup>.

En el proceso penal confluyen dos principios antagónicos: la averiguación de la verdad acerca de la comisión de un supuesto delito y cómo puede reducirse el error en esa búsqueda, falla que puede expresarse tanto en el castigo del inocente como en la absolución del culpable. En cuanto al primer error, esta averiguación de la verdad se encuentra fuertemente matizada por una serie de garantías que la limitan: la prohibición de la obligación de declarar contra sí mismo (principio del *nemo tenetur*), las prohibiciones probatorias, la inviolabilidad del domicilio, entre otras. Con respecto al error en la decisión del caso, el “núcleo duro” de la epistemología jurídica intenta establecer cómo debe estructurarse un juicio para elevar al máximo la probabilidad de que la sentencia sea verdadera, es decir, coincida con la realidad de lo efectivamente ocurrido; por su parte, el “núcleo débil” busca no tanto reducir los errores sino la manera de distribuirlos, lo cual constituye una decisión política, pues ciertas equivocaciones son menos aceptables que otras: aquí deben incluirse la presunción de inocencia y el *in dubio pro reo*, claramente receptados en nuestra Constitución (art. 18) y en los Tratados Internacionales de Derechos Humanos con jerarquía constitucional (art. 75, inc. 22, CN; art. 8.2, CADH; art. 14.2, PIDCyP). Como dijimos, se trata de decisiones políticas donde se ha privilegiado la dignidad humana sobre otros valores. La historia nos muestra cómo la duda en otros sistemas no tan lejanos en el tiempo autorizaba el pedido de consejo a peritos en derecho y la imposición de la tortura vinculada, además, con el alto valor que se otorgaba a la confesión<sup>9</sup>. Incluso esta opción política se observa claramente en otros institutos vinculados tanto con la

---

<sup>8</sup> Sobre esta discusión véase LAUDAN, Larry, *Por qué un estándar de prueba subjetivo y ambiguo no es un estándar*, DOXA, Cuadernos de Filosofía del Derecho, 28 (2005), ps. 96-98; allí se reproduce el debate mantenido en la mesa redonda sobre el tema *Racionalidad y estándares de prueba* durante el XI congreso italo-español de teoría del derecho, en septiembre de 2005; véase también Ferrer Beltrán, Jordi, *Presentación*, DOXA, op. cit., ps. 93-94; en respuesta a Laudan intervinieron Michelle Taruffo, Marina Gascón Abellán y Juan Igartúa Salaverría, cuyas opiniones citaremos más adelante

<sup>9</sup> Cfr. nuestra tesis doctoral, *Responsabilidad penal por el producto*, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2007, ps. 417 y sigs.

creación como la aplicación del Derecho penal: interpretación restrictiva de las normas que coartan la libertad durante el proceso penal; la vigencia del principio de legalidad y sus corolarios (mandato de certeza, irretroactividad de la ley penal más gravosa, proscripción de la costumbre y necesidad de contar con una ley escrita emanada del Congreso).

El objetivo de Laudan en el trabajo citado es establecer en qué consiste un estándar de prueba, cómo funciona y cuál sería uno sólido. Las rutas convencionales en el tema son la “duda razonable” (equivalente a la convicción íntima de los jurados) y la probabilidad bayesiana, propia de los ámbitos académicos, donde para condenar se exige una probabilidad del 90 o del 95 %<sup>10</sup>. En verdad, aquí se trata del uso de la probabilidad para *valorar* la prueba o para *probar* un hecho a través de una regla de la experiencia probabilística; en el primer caso, puede verse, entre otros el trabajo de Andreas Hoyer,<sup>11</sup> quien exige para condenar una probabilidad del 95,74 %. En estos planteos (tributarios de las ideas de Condorcet) entendemos que existe una confusión entre el grado de convencimiento exigible al juez, hecho eminentemente psíquico, y el grado de probabilidad que muestra una regla empírica sobre la aparición de un suceso. Una ley estadística describe una relación del mundo exterior y brinda una posibilidad, mientras que la “probabilidad”, en sentido psicológico, marca un determinado grado de convencimiento, ubicado entre la seguridad y la inseguridad. En definitiva, las hipótesis que se discuten en el proceso penal *no se comprueban numéricamente sino que se valoran*<sup>12</sup>.

Laudan considera que la duda razonable no es más que una alta confianza subjetiva, con lo cual, ella “...*queda reducida a cualquier duda que*

---

<sup>10</sup> Véase el trabajo de Laudan citado, ps. 98-99

<sup>11</sup> *Der Konflikt zwischen richterlichen Beweiswürdigungsfreiheit und dem Prinzip in dubio pro reo* {El conflicto entre la libre valoración judicial de la prueba y el principio in dubio pro reo}, ZStW 1993, pp. 523-556; hay una traducción reciente realizada por Marcelo Sancinetti, con revisión de Marcelo D. Lerman, bajo el título *El conflicto entre la libertad judicial en la valoración de la prueba y el principio “in dubio pro reo”*, en “Revista de Derecho

<sup>12</sup> Cfr. al respecto *Responsabilidad penal por el producto*, op. cit., ps. 373-377 y la bibliografía que allí se menciona.

## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2  
CCC 23072/2011/TO1/CNC1

*un jurado quiera utilizar para absolver a alguien...*<sup>13</sup>. Sin embargo, el estándar que nosotros entendemos aplicable intenta reducir la subjetividad al máximo posible. Los estándares de prueba se insertan en un proceso de valoración racional, y en consecuencia su papel de guías para valorar primero y para justificar después será incompleto si esa valoración y justificación no se acompaña de los criterios racionales exigidos por la confirmación. Y en este aspecto juega un papel fundamental la obligación de los jueces de motivar la sentencia. De esta forma, *una decisión jurisdiccional será legítima en tanto sólo una duda bien razonada acredite ser una “duda razonable”*. En definitiva, no se trata de controlar lo que se enclaustra en la mente del juzgador sino lo que él expresa en su sentencia; y éste será el punto esencial que dirima la cuestión: la necesidad de fundar correctamente la cuestión fáctica de la sentencia que debe constituir un procedimiento intersubjetivo, verificable, que permita reconstruir críticamente los pasos que llevaron al juez a tomar su decisión. En este contexto, *duda razonable significa duda razonada, o mejor, duda justificada razonablemente, donde “razonable” equivale a carente de arbitrariedad. La consistencia de la duda no se justifica en sí misma sino contrastándola con los argumentos proclives a la condena; y a la inversa, la contundencia de la hipótesis condenatoria tampoco se mide en sí, sino según su capacidad para desbaratar la presunción de inocencia y la propuesta absolutoria*<sup>14</sup>.

6. La sentencia atacada tuvo en cuenta una serie de elementos para considerar probados los hechos. Así, la condena consideró creíbles los testimonios de P. T. y la menor Y., dio por cierta la paternidad de dos hijos, analizó y valoró los estudios psicológicos, ponderó las razones que permitían descartar los dichos de G. T. y de S., explicó los motivos por los cuales se comprendían ciertos comportamientos de P., analizó la personalidad del imputado junto a su carácter violento y dominante. También descartó la versión de los hechos efectuada por el imputado y

---

<sup>13</sup> Cfr. autor y op. cit. p. 100.

<sup>14</sup> Cfr. las intervenciones de GASCÓN ABELLÁN, Marina, *Sobre la posibilidad de formular estándares de prueba objetivos*, DOXA, Cuadernos de Filosofía del Derecho, 28 (2005), ps. 127-139; IGARTÚA SALAVERRÍA, Juan, *Prolongaciones a partir de Laudan*, DOXA, Cuadernos de Filosofía del Derecho, 28 (2005), pp. 141-150; del mismo autor, *El caso Marey*, op. cit., pp. 43-45; también nuestra tesis, *Responsabilidad penal por el producto*, op. cit., p. 471.

brindó explicaciones al respecto. No se trata de la valoración de un elemento único sino de varios que interrelacionados entre sí, despejan toda posibilidad de una duda razonable sobre cómo ocurrieron los hechos. Por su parte, la defensa se ha limitado a seccionar las pruebas producidas y con fundamento en aspectos parciales de ellas, intenta mostrar infructuosamente la existencia de aquélla. Sin embargo, y tal como ha quedado demostrado, no ha logrado conmover los argumentos expuestos en la sentencia.

7. La defensa señaló que la sentencia quebrantó el principio de congruencia, transgresión reflejada en el monto de la pena impuesta, cuestión en la que también coincidimos con la solución propuesta por el colega Bruzzone.

El punto central de la crítica de los recurrentes gira en torno a la utilización de la frase “...*la prolongación en el tiempo de la conducta perpetrada por el imputado...*” (cfr. fs. 518, presentación en el término de oficina).

Cabe recordar que la sentencia impugnada consideró probado que el imputado abusó sexualmente con acceso carnal de P. T. en las siguientes oportunidades: la primera, cuando la víctima cursaba el séptimo grado; y las restantes entre julio de 2002 y septiembre de 2005, consecuencia de las cuales nacieron J. T. y Y. E. T. Esta descripción temporal muestra por sí sola la prolongación en el tiempo de las conductas desplegadas por el imputado, con lo cual, el empleo de esta frase no denota la violación del principio de congruencia alegado. Por el contrario, se ajusta a lo que el *a quo* consideró probado y a lo acusado por la fiscalía.

Del mismo modo, la pena impuesta por el tribunal de mérito no superó el pedido efectuado por el fiscal, por lo cual, mal puede hablarse que esa supuesta transgresión se reflejó en la medida de la sanción fijada por los colegas de la instancia anterior.

Asimismo, y tal como lo desarrolló el juez Bruzzone, la defensa ha omitido valorar el contexto en que se formuló la acusación y las agravantes ponderadas en el punto. Por estas razones, este planteo tampoco puede prosperar.

## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2  
CCC 23072/2011/TO1/CNC1

8. En definitiva, corresponde rechazar el recurso de casación interpuesto y confirmar la sentencia impugnada.

Así voto.

Como mérito del acuerdo que antecede, la **Sala II de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional** de la Capital Federal, **RESUELVE:**

**RECHAZAR** el recurso de casación interpuesto por la defensa contra la sentencia de fs. 441 y 442/482, en todo cuanto fuere materia de agravio, con costas; y, en consecuencia, **CONFIRMAR la condena de dieciséis años de prisión, accesorias legales y costas impuesta a H. A. T.**, de las restantes condiciones personales obrantes en autos, como autor del delito de abuso sexual con acceso carnal agravado por la guarda en concurso real con abuso sexual con acceso carnal agravado y por la situación de convivencia preexistente en concurso real con abuso sexual con acceso carnal, en perjuicio de P. T., todo lo cual concurre en forma real con abuso sexual agravado por el vínculo, en perjuicio de Y. T., de conformidad con los arts. 12, 29 inc, 3º, 45, 55 y 119 primer párrafo, segundo párrafo, tercer párrafo, cuarto párrafo incs. b y f y último párrafo, CP, y arts. 456, 459, 465, 468, 469, 530, 531, 533, del CPPN.

Regístrese, notifíquese, oportunamente comuníquese (Acordada 15/13 C.S.J.N.; Lex 100) y remítase al tribunal de procedencia, sirviendo la presente de atenta nota de envío.-

Gustavo A. Bruzzone

Daniel E. Morin

Eugenio C. Sarrabayrouse

Ante mí:

Paula Gorsd  
Secretaria de Cámara