

"*, Luciano Javier s-Abuso Sexual con Acceso Carnal Agravado S/ RECURSO DE CASACION" - Legajo: N° 1227/18

SENTENCIA N° 147

En la Ciudad de Paraná, Capital de la Provincia de Entre Ríos, a los **seis** días del mes de **abril** de **dos mil veintiuno**, se reunieron quienes componen la Cámara de Casación de Paraná, a saber: Dras. **MARCELA BADANO** y **MARCELA DAVITE**, y Dr. **HUGO PEROTTI**, a los fines de deliberar y dictar sentencia en la causa caratulada **"*, Luciano Javier s-Abuso Sexual con Acceso Carnal Agravado S/ RECURSO DE CASACION"** - Legajo: N° 1227/18.

Habiendo sido oportunamente realizado el sorteo de ley, resultó que los vocales debían emitir su voto en el siguiente orden: Dres. **BADANO, DAVITE** y **PEROTTI**.

La Sra. Vocal, Dra. MARCELA BADANO dijo:

I- Por sentencia de fecha 27/06/18 (obrante a fs. 45/104 vta.), el Tribunal de Juicio y Apelaciones de Gualeguay (integrado en la oportunidad por los Dres. María Angélica PIVAS, Roberto Javier CADENAS y Darío Ernesto CRESPO) resolvió declarar a LUCIANO JAVIER *, autor material penalmente responsable del delito de ABUSO SEXUAL CON ACCESO CARNAL CALIFICADO POR LA CONDICIÓN DE PROGENITOR Y APROVECHANDO LA SITUACIÓN DE CONVIVENCIA PREEXISTENTE CON UNA MENOR DE DIECIOCHO AÑOS DE EDAD, COMETIDO EN FORMA REITERADA -dos hechos- en concurso real conforme art. 119 párrafo tercero incisos b) y f), arts. 55 y 45 CP, y en consecuencia, condenarlo a la pena de CATORCE AÑOS DE PRISION DE CUMPLIMIENTO EFECTIVO, con más las accesorias legales (arts.5, 9, 12, 40, 41 y concs. del C.Penal).

A su vez, resolvió UNIFICAR la condena precedentemente dictada con la recaída en el legajo de IPP N° 258/16 caratulado "* VERONICA AZUCENA - SU DENUNCIA", pronunciada por el Juzgado de Garantías de la localidad de Nogoyá en fecha 26 de abril de 2016, en cuanto condena a LUCIANO JAVIER * como autor penalmente responsable del delito de ABUSO SEXUAL REITERADO AGRAVADO POR EL PARENTESCO Y LA CONVIVENCIA a la pena de TRES AÑOS DE PRISION de ejecución condicional, con costas -Arts. 26, 45, 55, 118 en función del último párrafo del art. 119 inc. b) y f) del CP. y arts. 391, 452, 583, 584 Y 585 ccdtes. y sgtes. del C.P.P. conforme testimonio de sentencia condenatoria del RNR - Dictándose en consecuencia, la pena única y total de CATORCE AÑOS DE PRISION DE CUMPLIMIENTO EFECTIVO, con más las accesorias legales, y la impuesta en orden al delito de ABUSO SEXUAL CON ACCESO CARNAL CALIFICADO POR LA CONDICIÓN DE PROGENITOR Y APROVECHANDO LA SITUACIÓN DE CONVIVENCIA PREEXISTENTE CON UNA MENOR DE DIECIOCHO AÑOS DE EDAD, COMETIDO EN FORMA REITERADA -dos hechos- en concurso real conforme art. 119 párrafo tercero incisos b) y f) en calidad de autor, arts. 55 y 45 CP.

Se había imputado al encartado: "*El haber abusado sexualmente con acceso carnal en forma reiterada de la menor A. V. T. de entonces 15 años de edad en la actualidad, nacida el 17/10/2000, aprovechando el aquí incurso que al momento del hecho era encargado de la guarda y educación de la víctima, en oportunidad de encontrarse la menor en el domicilio sito en su casa del Barrio 15 Viviendas, Casa N° 5, de calle J.J. Paso y Pte. Perón de la ciudad de Nogoyá, vivienda donde la víctima residía junto al incurso y parte de su grupo familiar desde el año 2013. Ocurriendo el **primer hecho**, en fecha no determinada con exactitud, pero durante el mes de febrero del año 2016, previo a los cursos que dieron inicio el 10 de febrero del corriente año, en horario no determinado de la tarde, durante la siesta, en circunstancia que la menor se encontraba acostada descansando en su dormitorio se hace presente el incurso, le manifiesta que quería tener algo con ella, la menor se niega, se produce un forcejeo, luego la toma fuerte del brazo y logra tirarla sobre la cama y allí en dicha circunstancia procedió a sacarle la ropa, frente a lo cual la víctima se negaba, diciéndole que como iba a hacer eso, que era su hija, pero haciendo caso omiso procedió a abusar de la menor, accediéndola carnalmente con su miembro viril vía vaginal y una vez consumado el hecho la amenazó diciéndole que no contara nada de lo sucedido o le pasaría algo a su novio o al bebé que la víctima se encontraba gestando, cursando un embarazo de aproximadamente tres meses. Como **segundo hecho**: que ese mismo día del hecho antes descripto como primero, aprovechando de la situación de convivencia, en horas de la noche, cuando la menor se encontraba durmiendo en su habitación, el incurso ingresó a la cama de la víctima, le saco la ropa y procedió a abusar sexualmente de la*

misma, accediéndola carnalmente con su miembro viril vía vaginal. Hecho sucedido en la ciudad de Nogoyá".

II- a) Recurrió en Casación, como defensor técnico del encartado, el Dr. Claudio Manfroni Reynoso (en fecha 10/08/18 -191/200 vta.).

II- b) El recurrente sostuvo que el Tribunal de Juicio ha efectuado una arbitraria e "*increíblemente absurda*" valoración de las probanzas acumuladas en la causa para concluir en la sentencia de condena cuestionada, cuando a través de una racional valoración de la misma, justamente se llega al resultado inverso, es decir a concluir la total inexistencia de los presuntos actos abusivos por los que se condena a * en la sentencia o cuanto menos a generar serias dudas sobre ellos, que hacían y hacen operativo el principio *in dubio pro reo* y también el *non bis in ídem*, dado que la condena aplicada lo es sancionando nuevamente conductas que ya habían sido objeto de juzgamiento y condena anterior.

Expresó que se tuvo por acreditado el hecho, superlativizando la declaración vertida por la hija del imputado en Cámara Gesell el 02 de agosto de 2016, en la que dice haber sido víctima de dos abusos -uno a la siesta y otro a la noche- por parte de su padre en el mes de FEBRERO de 2016, antes de los cursos que se llevaron a cabo en Nogoyá a partir del 10 de ese mes, y el informe que sobre dicho acto formula el Licenciado en Psicología Mario César Cardozo quien tuvo a su cargo la conducción de la declaración aludida y quien asevera que lo declarado por ésta es altamente creíble. En virtud de ello, entiende el recurrente que *virtualmente* el Tribunal de Juicio delega la potestad exclusiva y excluyente de la que el mismo está dotado constitucionalmente de Juzgar las conductas de los judiciables sometidos a proceso a la valoración que hace un perito, que sólo, en todo caso es un auxiliar de la justicia. Ello vulnera el art.18 CN, ya que "*quien ha condenado en el presente caso a *, es el licenciado Cardozo, al sostener la absoluta credibilidad de las manifestaciones de la menor en Cámara Gesell*".

Afirmó que el Tribunal basó su fallo en la acusación del Ministerio Público Fiscal, en lo declarado por la menor y en lo señalado por el Licenciado Cardozo; del resto de la prueba, surgen circunstancias fácticas totalmente inversas a las que ha llegado el Tribunal.

Destacó, en ese sentido, que el proceso judicial se inicia a partir de denuncia de la madre de la menor, Liliana Gisela *, quien indicó que de los hechos tomó conocimiento el 21 de julio en horas del mediodía, cuando recibe mensajes de

WhatsApp de su hija en los que le decía que tenía que hablar con ella por cosas que le habían pasado y que antes no había contado; que se reunió con la menor y con su hermana Verónica Azucena * *"estando solas las tres"* -aunque tanto Verónica Azucena * como Juan Carlos * señalan que en esa oportunidad también estaba *-; además, ubican dicha reunión en el mes de marzo, coincidiendo ambos en que cuando ello ocurrió A. estaba embarazada, lo que demuestra que ello nunca pudo suceder como dice la denunciante, el 21 de Julio.

A. relató que cuando estaba viviendo con su padre éste la había "agarrado" dos veces por la fuerza sin cuidarse, diciendo que, frente a ello le preguntó de quien era el bebé que había alumbrado hacía unos días y le respondió que era de su novio, que ella estaba embarazada de tres meses cuando el padre la violó. El detalle no es menor, porque de los testimonios tanto de la propia madre, como de Verónica y de *, surge claramente que el embarazo de A. databa de fines de septiembre, principios de octubre de 2015, lo que se confirma por el nacimiento de su hijo en fecha 20 de junio de 2016, dato que la propia A. aporta luego en su declaración en Cámara Gesell.

La propia menor, en una declaración sólo seis días antes de la que luego dio frente al licenciado Cardozo, señaló que los supuestos abusos fueron entre navidad y año nuevo, es decir en diciembre de 2015, mes en el que la misma transcurría su tercer mes de embarazo y sostiene, más adelante en la misma denuncia, que ambos hechos ocurrieron dos veces el mismo día uno a la siesta -mientras la esposa de * había ido al curso de tela y sus hermanos jugaban en el patio- y el otro a la noche mientras sus hermanas dormían. Tal declaración ha sido ofrecida y agregada como prueba por el propio M.P.F., razón por la que resulta contradictorio que luego pretenda "ningunearla" so pretexto de que no tuvo la formalidad de Cámara Gesell, ya que ello conduciría a la nulidad de la misma, acarreando la nulidad de todo lo actuado en el proceso.

De esa declaración surge que los supuestos abusos, no habrían sido en febrero de 2016, para cuando A. habría tenido un embarazo de cinco meses (su niño nació en Junio de 2016); y que el primer hecho se produjo cuando la esposa de * se había ido al curso de tela, curso al que efectivamente concurría, pero de marzo a noviembre, como cualquier otro ciclo de educación, y que el segundo hecho se habría producido en la noche "mientras las nenas dormían", siendo que compartían la pequeña habitación en la que A. dormía. También, que la menor no habría relatado estos hechos cuando relató otros abusos por los que su padre ya había sido condenado; no se advierte qué bebé le podría quitar, pero, fundamentalmente, la

excusa se desvanece si se advierte que al formularse tal declaración, ya * había sido condenado en Juicio abreviado a tres años de prisión en suspenso por abusos en perjuicio de A. en virtud de los declarado por ésta en el legajo de I.P.P.N°228/16 de la U.F.I. Nogoyá,, relatando en fecha 02 de marzo de 2016 abusos cometidos en su perjuicio por su padre. Entiende el recurrente que es obvio que el estímulo para la eventual reacción vindicativa de * -como la que se dice que atemorizaba a V para no relatar lo que luego relató- ya se había producido.

El Tribunal soslayó toda consideración, análisis y resolución sobre una cuestión fundamental: la primera persona que toma conocimiento de los supuestos hechos no fue ni la madre, ni la tía de la menor, fue su novio Juan Carlos *, circunstancia ésta en la que coinciden plenamente los testigos. Lo que A. le cuenta a su novio en marzo de 2016, estando embarazada, es que en el verano, cuando hacía calor, su padre había tenido relaciones forzadas con ella dos veces, una a la siesta en el campo y otra a la noche en su casa, en días distintos; es decir, en el relato inicial, A. alude a los dos hechos pero en distintos días y con distintos escenarios que nada tienen que ver con los dos hechos el mismo día y dentro del hogar familiar que luego relata.

Destacó que, entre los indicadores que Cardozo toma en cuenta como concurrentes en la declaración de la menor, menciona la estructuración del relato; en este caso, es totalmente incoherente, contradictorio con lo que la misma persona relató sobre el mismo hecho a su novio en el mes de marzo, a su tía ese mismo mes y una semana antes al Defensor Público de Nogoyá.

Que no pueda precisar la fecha en que ello sucedió, es otro supuesto indicador que según Cardoso aparecía en el relato de la menor y que, por el contrario, no aparece para nada (el dar amplios detalles sobre el hecho). Algunos de los indicadores mencionados como presentes en la declaración testimonial de la niña, lejos de estar presentes, están totalmente ausentes: la niña no sabe precisar fecha en la que los hechos se produjeron, no se muestra preocupada aceptando de buen grado algunas chanzas que, seguramente con ánimo de distender le hace el psicólogo a cargo de su declaración; no mira casi nunca, para responder a su interlocutor manteniendo la vista baja como mirando la mesa o el piso.

De acuerdo a las fechas en que se habrían producido las supuestas amenazas, las mismas no impidieron que A. relatara lo que dice haber sucedido, cabiendo preguntarse si la reacción de * frente al relato, efectuado por su hija respecto de

tocamientos, sería distinto que el que tendría si en dicho relato se incluían las supuestas penetraciones; obviamente no, por tanto, la pretendida excusa de que unos hechos se denunciaron después de haber denunciado los otros y haber generado con esa primera denuncia una condena de ejecución condicional para el padre denunciado, supuestamente abusador, se desmorona. Luego del 29 de febrero, A. no estuvo con su padre, según ella misma refiere en Cámara Gesell, por lo que no recibió nuevas amenazas, si alguna vez las hubo, de parte de su progenitor; y si las mismas fueron anteriores al 02 de marzo de 2016, ella no amedrantaron ni amedrantaban a A., que no tuvo reparo para relatar los hechos que motivaron la primera condena.

También afirma que se distorsionó totalmente el informe psíquico del imputado y el testimonio que sobre el mismo da su autora, la médica forense de la ciudad de Nogoyá, Dra. Bonzi, quien al analizar la personalidad de * dice que se lo ve como un típico Neurótico, pero que para nada tiene rasgos perversos y que su personalidad, al ser expresamente interrogado sobre ello en el debate, no es de aquellas que mueven a la persona a cometer actos como los que le son atribuidos. Lo totalmente soslayado por el Tribunal es que su personalidad no es compatible con la que caracteriza a quienes habitual, natural, normalmente cometerían este tipo de hechos.

Concluyó que la sentencia en crisis incurre en arbitrariedad manifiesta con obvia violación a las garantías consagradas en los arts. 18 (defensa en juicio y debido proceso) y 17 (intangibilidad del patrimonio), como también al principio de igualdad procesal de las partes, implícito en el de igualdad de las personas que consagra el art.16, todos de la CN.

Solicitó que el fallo condenatorio en cuestión sea anulado o revocado, ya que las múltiples y diversas versiones que sobre los hechos ha dado la víctima, las contradicciones serias que existen respecto de circunstancias fundamentales para establecer la verosimilitud de las mismas entre las declaraciones de los restantes testigos deponentes en la causa y el contraste con la realidad que surge de analizar las manifestaciones de la presunta víctima en la Cámara Gesell en relación con los demás efectos de la causa que desmorona los presuntos indicadores de credibilidad a los que alude el Licenciado Cardoso en su informe agregado como prueba documental y en su ulterior declaración testimonial en el debate, al menos no permiten tener por indudablemente, ciertamente producidos los hechos que se imputan a *; imponiendo que, por aplicación del inc.d) del art.1 del C.P.P. se absuelva total y plenamente al mismo, por los hechos que se le han atribuido en estos autos.

Instó, además, la nulidad del fallo cuestionado como eventualmente de todo el proceso penal que desembocó en el dictado del mismo, en virtud de que el mismo se sustanció y se dictó violentando claramente la prohibición contenida en los arts.14.7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 8.4 de la Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica), por cuanto el 26 de Abril de 2016 (prueba documental N°12) * –en el marco del Legajo N°258/16 de la U.F.I. de Nogoyá- fue condenado en Juicio abreviado a tres años de prisión de ejecución condicional como autor penalmente responsable del delito de abuso sexual reiterado agravado por el parentesco y la convivencia. El imputado, entendió, ya fue juzgado y condenado por los ABUSOS SEXUALES, que constituye el tipo genérico de delito, cometidos en perjuicio, según surge de la sentencia aludida, de A. V. T. en reiteradas oportunidades, todas en su casa mientras su esposa no estaba en ella, entre dos fechas límites, luego del 17-10-15 y hasta el 28-02-16. En dicho Juzgamiento, por tanto, quedaron cronológicamente incluidos los supuestos abusos imputados en esta causa, sea que ello, de haberse cometido lo haya sido en diciembre de 2015 (entre navidad y año nuevo del año pasado – como dice la menor en la denuncia que da pie a la formación de estos autos -) o sea en Febrero de 2016. En tanto y en cuanto la condena abarcó una cantidad indeterminada de hechos, que tenían en común víctima, autor y lugar de comisión que caían sancionados por el tipo penal de Abuso Sexual, sin aludir a la simpleza o calificación de los mismos, cometidos en un determinado lapso temporal, no cabe duda que los mismos ya fueron juzgados y por tanto sancionados en el Juicio abreviado referido.

Entendió que, lo contrario, podría resultar en un obrar de mala fe, no siendo extraño a ello el propio M.P.F., ya que de haberse advertido a * la posibilidad de que la condena aplicada, que se acordó fuera de ejecución condicional, podría transformarse como resultado de una imputación oculta, silenciada, omitida, deliberadamente (dado que en marzo la menor había contado los supuestos hechos en el entorno familiar), formulada ulteriormente en una sanción cinco veces más extensa y de cumplimiento efectivo, seguramente * no habría acordado reconocer una responsabilidad penal que sólo reconoció para obtener a cambio un beneficio que era el de su seguridad jurídica, en el sentido de ganar, a cambio del precio de reconocer como cometidas conductas totalmente inexistentes, pero que reconociéndolas le aseguraban tranquilidad y libertad; en tal caso, *, seguramente habría decidido ir a Juicio oral y defender su inocencia.

Solicitó que se dicte sentencia acogiendo el recurso deducido, casando la sentencia recurrida, disponiéndose su nulidad y devolviendo las actuaciones al *a quo*,

para que, con la integración que corresponda, dicte nuevo pronunciamiento que tenga en cuenta las normas de los incs.d) y e) del art.1 del C.P.P., lo establecido en los arts.14.7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 8.4 del Pacto de San José de Costa Rica y 75 inc.22 de la C.N. y resuelva la totalidad de las cuestiones oportunamente sometidas por las partes a su conocimiento y/o decisión y ajustando su sentencia a la prueba de autos de la que se prescindió totalmente por dicho Tribunal o, en su defecto, revoque la misma sentencia absolviendo, cuanto menos por aplicación del principio del art.1 inc.d) del C.P.P., de culpa y cargo total y completamente a Luciano Javier * por el delito por el que se lo juzgó, eximiéndolo de costas.

III) A la audiencia efectuada en esta instancia, concurrió en representación de la Defensa recurrente, el Dr. Jorge Vallejos; y en representación del Ministerio Público Fiscal, el Fiscal de Coordinación Dr. Jorge Gamal Taleb.

III- b) El Dr. Vallejos remitió al escrito oportunamente interpuesto, confirmando la pretensión casatoria. El recurso abarca acabadamente toda la pretensión, por lo que se limitó a realizar algunas consideraciones de mejora.

En primer lugar, refirió a una serie de incumplimientos de tipo procesal que afectan garantías fundamentales constitucionales, básicamente al principio de *in dubio pro reo* y *non bis in idem*, en relación a una serie de violaciones de tipo convencional. Consideran que la sentencia, en la primera etapa, es arbitraria; la valoración de la prueba, en una sentencia más si es condenatoria, debe ser razonada y de acuerdo a la sana crítica. La prueba analizada de modo integral, lleva al razonamiento inverso; al menos, afirmó, no se destruye acabadamente el principio de inocencia, y no se alcanza la plena certeza, deja serias dudas sobre el hecho. No cabe duda que el principio de la duda razonable no es en este caso destruido, y no hay un razonamiento que sea claramente destinado a lograr precisión sobre los hechos.

Entendió que esta valoración de la prueba, además, elige prueba incorporada por el MPF y prescinde de otra prueba también incorporada, haciendo afirmaciones dogmáticas para llegar a la condena, y en muchos casos contraria a la prueba incorporada. Particularmente, no se alcanza certeza en cuando a los relatos de los hechos, que van variando en el transcurso del tiempo, contando tres versiones distintas, sin precisiones, dos narradas por la víctima y una por un testigo de parte aportado por la Fiscalía.

Una versión, sostiene que le manifiesta a su novio que los hechos ocurrieron en el mes de marzo de 2016; luego, la víctima ante el Ministerio Pupilar de Nogoyá,

habla que el hecho ocurrió entre Navidad y Año nuevo de 2015; y una tercera versión, que surge de la Cámara Gesell, que es la que toma de base el MPF, que dice que el hecho se produce en un día indefinido de febrero de 2016. Tenemos contradicciones en las circunstancias de tiempo, lugar y modo, importante más aún en casos como el presente, con conclusión condenatoria. Se toma como dogma lo que dice el Tribunal de juicio y lo que dijo Cardozo, que fue quien tomó la Cámara Gesell, quien incluso dijo que se tiene verosimilitud según estructura del relato, pero justamente es eso lo que va variando. Incluso en la Cámara Gesell, se ve que cuando se define el hecho, no hay una afirmación de la víctima, sino que propone el perito psicólogo y la víctima la acepta; también, indica el perito que se constataron 7 de los 18 criterios para validar el relato, lo que genera incertidumbre, porque son menos de la mitad y particularmente, uno de ellos es contradictorio, porque no hay precisión sobre la fecha y la oportunidad es en plazos extensos, de tres o cuatro meses de diferencia.

Destacó que también hay contradicción en el modo en que sucedieron los hechos. Se habla, según *, de dos momentos distintos, uno al mediodía y otro, en el domicilio particular de la víctima. Otra versión, habla de los dos hechos en la misma jornada y en el domicilio de la víctima. Todo esto es soslayado por el *a quo*, esas contradicciones deberían generar la absolución, al menos por duda razonable.

Debieron ser tomadas en cuenta, para analizar la veracidad o no del relato, porque salvo la de Cámara Gesell, las otras dos manifestaciones fueron espontáneas y libres. * es un testigo incorporado por el MPF, en este ítem se manipula la prueba, y se llevan a declaraciones en pos de la conveniencia para condenar, seguido por el Tribunal *a quo*. Se toman las partes de prueba como compartimentos estancos, no se menciona en ningún momento el informe psicológico de la Dra. Benzi, sobre el imputado, donde surge que no tiene rasgos perversos, y se toma una pregunta en abstracto sobre la posibilidad de cometer ese delito, donde la psicóloga dice en abstracto que es capaz de hacerlo como cualquier persona, pero esta persona normalmente no tendría la vocación de realizar este tipo de conductas.

Sostuvo que se pone en crisis la defensa en juicio y la igualdad procesal en los contradictorios, porque estamos ante una privación de justicia, con un consecuente estado de indefensión para el imputado. Eso encuadra en la doctrina de arbitrariedad de sentencia. La prueba no fue valorada de modo objetivo, y es el criterio que sigue esta Casación, incorporando jurisprudencia en el escrito recursivo.

Por estas solas cuestiones, la condena debe ser casada y anulada, y reenviada para el dictado de una nueva sentencia, o revocada y dictada la absolució, porque está en crisis la credibilidad de la acusación. No se pueden tomar los hechos de modo inequívoco, y esto hace a los elementos sustanciales que han sido dejados de lado.

El segundo agravio, tiene que ver con violaciones convencionales, ya que se afecta el *non bis in ídem*. La condena de 14 años se basa en dos hechos. Fue condenado en juicio abreviado el 26/4/16. Estos hechos de ahora, sucedieron entre navidad de 2015 y abril de 2016. La imputación del juicio abreviado, fue por abuso doblemente agravado. El perjuicio de la víctima, fue contra la misma persona. Y el propio abreviado indica que el último de los hechos, puede establecerse a mediados de 2016. * fue condenado a 3 años de prisión condicional, por abusos sexuales, por hechos que ocurrieron hasta febrero de 2016. Cronológicamente se encuentran abarcados los delitos ahora juzgados.

Precisó que existe identidad de autor, víctima, fechas y tipo penal de modo genérico. Aquí peligra la posibilidad de otra condena por el mismo hecho, degradando las garantías del art. 18 CN. La base fáctica de la acusación es por hechos de febrero de 2016. Se manipularon las denuncias efectuadas, porque la denuncia que motiva el segundo juicio, se realiza en julio de 2016, y provoca la nueva imputación que hace caer el cumplimiento condicional de la pena, y aplica una pena cinco veces más gravosa.

Concluyó que es cuestionable, desde lo ético -sabiendo que los hechos ya habían sido juzgados-, moral -porque las personas involucradas sabían que se estaba hablando de los mismos hechos- y jurídico, porque se vuelve a poner en indefensión a *. La persecución penal está viciada, se busca condenar a toda costa a * por hechos ya juzgados.

Sobre esos dos pilares, entendió que se debe anular la sentencia y ordenar el reenvío, o revocarla y dictar la absolució.

III- c) A su turno, el Dr. Taleb solicitó la confirmación de la sentencia, en tanto la misma contiene una valoración de la prueba ajustada a las reglas de la sana crítica racional, sin que existiera impedimento para investigar y enjuiciar los hechos de este segundo juicio.

El recurso de casación, expresó, contiene un discurso descalificador de los distintos actores del sistema de justicia. Ambas intervenciones, en el escrito y en la audiencia de Casación, coinciden en resaltar que el Tribunal de juicio manipula

prueba -lo que configuraría prevaricato-, que el Ministerio Público Fiscal calla conociendo las denuncias o los hechos anteriores para engañar a * y hacerlo firmar un abreviado para luego presentar una nueva acusación; se dice que el que condena es Cardozo, y la víctima y el grupo familiar callan y arteramente denuncian después. Todo esto no es así, el imputado no es víctima de ningún complot, sino que * es victimario.

En este caso, se produjo una develación en etapas, y tardía en lo que ha sido más doloroso para la víctima. Hay una estrategia de mala fe por parte de la Defensa y *, porque han firmado libremente un acuerdo de juicio abreviado conveniente a sus intereses, criticando la actuación del defensor oficial -el Dr. Rossi-; no se lo presionó para que firme un abreviado, sino que logró una sentencia muy favorable. Aceptados los tocamientos, pudiendo valorarse como gravemente ultrajante, logró una condena condicional y ratificó el acuerdo de juicio abreviado el imputado. Desconocer esa actuación, es de mala fe. Con un abreviado, se le dice a las víctimas que lo denunciado por ellas es cierto. Reconocer implica internalizar la validez de la norma jurídica; esto es desconocido, y se le echa la culpa al abogado defensor.

En cuanto a la valoración de la prueba y las reglas de la sana crítica racional, el recurso comienza hablando de que se superlativizan los dichos de la víctima. Eso es erróneo, hay consenso en que en los delitos sexuales, la declaración de la víctima tiene una importancia superlativa; eso no significa que siempre diga la verdad, pero sí que el análisis se debe estructurar a partir de allí. Se debe evaluar esa declaración a partir de la sana crítica, con parámetros de las ciencias auxiliares. No significa que quien dicte la sentencia es el psicólogo que toma la Cámara Gesell, en este caso Cardozo, porque la valoración siempre es jurídica, con una interseccionalidad de otros saberes. No se delega la valoración de la prueba en el psicólogo, en la sentencia se explica por qué se toma el testimonio de la víctima como punto de partida y como elemento de cargo.

En cuanto a los criterios de validación, otras corrientes no están de acuerdo; en realidad, la misma autora del artículo utilizado, ha referido que alcanza con 5 criterios, lo que se dificulta en casos de víctimas mayores. Esos criterios están y los puede evaluar cualquiera; declaración hay una sola, en Cámara Gesell, ese relato es estructurado, lógico, se percibe la angustia y el dolor, con correspondencia entre lo relatado y lo emocional, con momentos de quiebre.

Las variaciones tienen que ver con un cambio de circunstancia temporal; se ha dicho que hay tres meses de diferencia, en realidad se ve a lo largo de todo el juicio oral y el recurso que se retuerce la prueba, hay un mes entre las fiestas de 2015 y los primeros días de febrero. Da un detalle contextual importante, que es que hacía calor, pero además está claro y ha sido estudiado, que puede haber variaciones en los detalles temporales de una declaración. La niña fue víctima de múltiples ataques, que le provocaban mucho dolor, y no podía dar precisiones sobre esas situaciones de abuso. La cronicidad lleva a recordar algún punto de inflexión, y recordar uno de esos hechos y condensar en ese hecho los detalles. Es un mecanismo psicológico que no es irrazonable, de defensa, y las posiciones de parte que tienden a establecer una forma de reaccionar por parte de la víctima, no comprenden el mundo subjetivo de la persona. Se la ha tratado de mentirosa, de interesada, etc., pero aceptó un juicio abreviado que no era de pena efectiva, no demostró nunca interés en que * vaya preso.

No hay contradicciones en los dichos del grupo familiar, el develamiento se produjo unas semanas antes de la denuncia; al momento de hablar, estaban cuatro personas, la víctima con su novio, la tía y la madre. Tanto la niña como su madre son claras en que la develación fue en julio de 2016. Al declarar en el juicio, la madre dijo que estaba *, que lloraba; esta narración, con detalles y vivencias propias respecto de lo que estaba viviendo la niña, son claros. Cuando se habla de una prueba única, no es así, hay datos que confirman la versión de la víctima.

En cuanto a la alegación de no aplicación de *in dubio pro reo*, el mismo exige paridad o contrapeso en elementos de cargo y de descargo, y que ello lleve a falta de certeza. No hay paridad en este caso, no se puede tomar seriamente lo alegado por la Defensa como algo beneficioso a sus intereses; hablan de las dimensiones del lugar del hecho, pero el propio * reconoció en juicio abreviado que los hechos ocurrían en ese mismo lugar, es autocontradictorio. La idea de complot cae con la falta de interés de la niña en que vaya preso, lo que pasó es que algo le había quedado sin decir, y le estaba haciendo mal.

Finalmente, respecto del *ne bis in idem*, es una forma de presentar los hechos contraria a lo sucedido. Se firmó un acuerdo de juicio abreviado donde las partes convinieron sobre los hechos; nunca se habló aquí de abusos simples, y no se habló de acceso carnal en el abreviado. Nunca va a beneficiar a ninguna Defensa decir cosas que no son verdad. La segunda alegación tiene que ver con que cronológicamente tiene que ver con los producidos sin acceso carnal. Es una discusión interesante, sobre el concepto de hecho en sentido procesal, en la teoría

del delito (concepto de acción) y en la teoría de los concursos. Éste es la línea de costura entre los otros dos sentidos. Hay una coincidencia en autores procesalistas y dogmáticos, hay distintos hechos cuando hay concurso real, desde el punto de vista del objeto procesal de la causa, y establecer alcance y límites de la cosa juzgada, que es lo que interesa al *ne bis in idem*. Para que haya un hecho que podamos decir que fue investigado, debemos establecer la base fáctica, y está claro que abusos simples y abusos con acceso carnal son distintos. No se cuestionó el concurso entre los dos hechos, no se habló de unidad de acción, la mayor cercanía temporal le habría dado un argumento plausible. Aceptó sin embargo el concurso real, con más razón debe pensarse eso en relación a los tocamientos sin acceso carnal. Roxin distingue cuando hay distinto disvalor de acción, nunca fueron objeto de enjuiciamiento previo.

Solicitó el rechazo del recurso y la confirmación integral de la sentencia. Requirió además, una medida de injerencia; en virtud de un hecho reciente posterior, denunciado el 11/02/2021, la niña denuncia que venía teniendo problemas con familiares, que le hackearon la cuenta de Facebook, que amenazaron a ella y su novio, diciéndole que si algo pasaba con su padre la iba a pasar mal. Tiene, como niña y mujer, derecho a una vida libre de violencia, y a seguridad; el comportamiento posterior del imputado y su grupo familiar, hostigándola, justifica la concurrencia de riesgos procesales; quedan recursos por delante, por lo que solicita que en caso de que se confirme la sentencia, se dicte la prisión preventiva de *, solicitando la incorporación de la denuncia posterior.

III- d) Corrida la vista a la Defensa, por esta última petición de la parte acusadora, ratificó su pedido absolutorio, y respecto de la denuncia nueva, aclaró que en la misma queda claro que no es contra Luciano *, de hecho las cautelares de prohibición de acercamiento son respecto de otras personas (esposa de * y medio hermano de A.). Deja sentado que rechazan la medida de injerencia, no hay denuncia efectiva ni precisión sobre autor. La IPP va contra los dos denunciados, que no son el aquí imputado.

IV) Así reseñada la postura de la defensa recurrente, y habiendo escuchado la fiscalía, debe examinarse si la sentencia es producto de un análisis racional, y fundado, conforme el cometido de la casación.

De la lectura de la sentencia, detenida (como es obvio y va de suyo que hace un Tribunal que revisa una sentencia), se advierte que gran parte de los agravios

planteados en esta sede por el recurrente, ya lo fueron en la instancia de juicio, y fueron detalladamente despejados por la Sra. Vocal del primer voto, la Dra. Pivas.

Así, tanto el planteo de los hechos, la posibilidad del doble juzgamiento, y las supuestas contradicciones sustanciales de tiempo, lugar y modo, que esgrime el defensor, están contenidas en el largo y serio análisis que realiza el Tribunal de grado.

El resto de la disconformidad del defensor se basa en una supuesta arbitraria valoración de la prueba, con afectación al *in dubio pro reo*, protestando además, que no se basa en la sana crítica.

Además, señala que la valoración que hizo el Tribunal es parcial, que tiene contradicciones sustanciales, y que la base de la imputación del MPF ha sido un día indefinido.

Existe una parte, además, del escrito y de lo expresado en la audiencia por parte del defensor, que denota una situación muy grave: se señala que el Tribunal "manipuló" la prueba para darle la razón a la acusación. Pero no aporta ningún tipo de denuncia o expresión que el mismo, como auxiliar de justicia, hubiera realizado al respecto, dada la entidad de la situación que leve y gratuitamente arguye ante esta Casación.

V- a) En la sentencia se realiza una transcripción de lo que los testigos dijeron en el debate. Así, se escucha a la madre de la menor, Liliana Insaurralde, que relata la fecha en que se enteró de los abusos con acceso carnal, ya que hasta pensó que el bebé que estaba gestando su hija era del progenitor; el novio, Juan *, que relata los momentos previos a esa develación, y que le dice a la menor que le dijera a la madre, porque si no lo hacía, se lo decía él, dando detalles de cómo se produjo el episodio, en el que todos lloraban.

Se transcribe la testimonial de la tía, Verónica Insaurralde, que detalla lo que V le contara, y refiere que el padre nunca las dejaba a solas, que no podía hablar a solas con su sobrina. También que una tarde, fue al colegio *La Carola*, a buscar a su hijo, y V pidió irse con ella, y contó lo del manoseo. Y tiempo después contó lo del abuso; que cuando contó lo del manoseo, fueron a hacer la denuncia, le tomaron declaración, a la madre también, y a ella le hicieron una Cámara Gesell, y se lo condenó a *. Y cuando contó lo de los otros abusos más graves, estaba con "Pana" que es su novio, y él les informó a ella y a la madre, y se reunieron en la casa del padre, y en el dormitorio se enteraron de lo que había pasado. Y que V contó fueron

dos veces, una en el dormitorio donde dormía con los hermanos, y otra vez a la siesta.

Relató que cuando contó, los adultos dudaron de la paternidad, pero ella estaba muy segura, que ya estaba embarazada cuando el padre abusó de ella. Explicó que el bebé nació en julio, y relató el alejamiento que sufrió en el embarazo, cuando estaba con su padre, que ella estaba muy flaquita, muy angustiada, y que el padre no dejaba que hablara con ellos. Y que primero están los manoseos y luego los abusos.

Asimismo, están transcriptas las declaraciones de la mujer de *, y las del hijo: la mujer explicó que al padre no le cayó bien que estuviera embarazada, que quería que su hija estudiara, y que nunca le comentó que estuviera incómoda con ellos. Además, que V compartía habitación con las dos nenas, que ella hacía cursos de crochet desde marzo a diciembre, y que V se fue de su casa porque no quería estudiar. Entretanto, su hijo Javier dijo que V no quedaba sola en la pieza en ningún momento.

Se agrega también como prueba la denuncia de *, de los hechos por abuso sexual con acceso carnal contra su hija V, donde se detalla que * había resultado condenado, por los hechos de abuso, y que luego V relató los episodios de acceso carnal, que los dijo luego de tener a su bebé.

En la misma denuncia se le da la palabra a la menor, que dijo que después de haber sido condenado *, y hacía una semana, decidió contarle a su pareja la verdad sobre los abusos, que la tomó por la fuerza dos veces, y que fue dos veces en un mismo día; que la amenazó con hacerle algo a su bebé, y que para esa fecha ya estaba embarazada de tres meses de su novio. Aclaró que no la dejaba salir luego de ese día ni hablar con su tía, y que en una oportunidad se lo dijo a la mujer, a Moreira, pero esta no le creyó, dijo que buscaba separarla de él por celos.

Tuvo en cuenta el informe médico, el informe del licenciado Cardoso, el informe socioambiental, las placas fotográficas, la partida de nacimiento, el acta de procedimiento, y el informe de la licenciada Bonzi.

V- b) La vocal del primer voto entiende que está claro que los hechos sucedieron, y tiene en cuenta para ello, fundamentalmente, lo que dice la menor, en la Cámara Gesell, lo que le parece contundente.

Además, lo que en el plenario dice el licenciado Cardoso, que tomó con apego al Protocolo de actuación en los casos de abuso sexual infantil, y analiza lo que dijo la menor T..

La vocal considera cómo la menor explica de modo indubitable, que fue a hablar ante las autoridades, porque su padre había abusado de ella a la fuerza, y que habían sido dos veces luego de año nuevo, precisando que fue dos veces antes de los corsos, y dos veces en el mismo día. Toma en cuenta que dio detalles: que fue a la siesta, cuando ella se había ido a dormir y los hermanos jugaban afuera, y la mujer de * se había ido a tejido; también cómo lo hizo: que le sacó la ropa, que se le tiró encima, estando ella acostada, y la penetró vía vaginal y eyaculó dentro suyo, y que la amenazó que se callara, porque si no, le haría algo al bebé.

También la vocal analiza lo que la niña cuenta después, y lo hace jugar con las reglas de la experiencia: que * la aisló, no la dejó tomar contacto con nadie, no la dejó salir cuando llegó el novio, no la dejaba hablar con la tía; lo que es, dice, típico en los abusos intrafamiliares. A la vez, pondera la clara manipulación que tenía sobre su hija, la convivencia y el lugar vulnerable que tenía la menor, a la vez que el control que podía ejercer; y que el relato coincide con lo que la tía contó.

A propósito de esto, en la misma sentencia, la vocal puntualiza qué es lo que contó la tía, Verónica, cuando fue a buscar a su hijo a la escuela, y señala que el letrado insistió en confundir las fechas, lo que, indicó, quedaba desvirtuado hasta por lo que el propio imputado había dicho respecto del retiro de la menor de su casa.

Especialmente, en la sentencia se analiza el año calendario en que ocurrió el hecho -era bisiesto-, el día que la menor se retiró de la casa del padre -cuando le contó a la tía-, y la fecha en que se hace la denuncia por los primeros hechos que refirió -**2 de marzo de 2016**-; y luego, el día que hizo la denuncia por los hechos cometidos contra ella que configuraron acceso carnal -**25 de julio de 2016**-.

Y así señala que no entendía por qué le resultaba sospechoso a la Defensa que la denuncia hubiera sido el 2 de marzo, cuando tanto la menor, como la tía, y el propio imputado dicen que fue retirada el 29/02/16 para no regresar nunca más, y que el juicio que se ventilaba, por otros dos hechos, fue puesto en conocimiento el 25/7/16.

En esto, señala la Vocal, lo declarado por la menor en Cámara Gesell cobra importancia superlativa, porque eran hechos no develados anteriormente, que no eran abusos sexuales simples, que fueron anteriormente investigados, y que surgen

del acta de audiencia de juicio abreviado aportada por el tribunal. *Señala expresamente que se equivoca el letrado cuando dice que lo que la menor dice en la CG del 3/08/16 ya lo conocían su madre, su novio y su tía, porque lo había dicho en marzo, y que quería pensar que esa equivocación no era mala fe, ya que surge claro que son dos relatos diferentes.*

La misma menor en Cámara Gesell despeja las dudas, explica la sentencia: los hechos que relata en agosto no son los que puso en conocimiento a su madre y a su tía en marzo. Así, reproduce los dichos de V en la Cámara Gesell, cuando el licenciado Cardozo le pregunta si anteriormente habían tenido otra Cámara Gesell, y la menor dice que sí; que él empezó a tocarla y después si, la tuvo dos veces a la fuerza.

Así, textualmente reproduce la Cámara Gessell, y se lee:

Cardoso: *Entonces, vos me decías, de que lo otro que había sucedido, fue anterior el tocamiento que vos me estabas diciendo. Esas insinuaciones.*

Menorr: *sí.*

C: *¿Cuándo empezó con todo esto tu papá?*

M: *A los dos días que yo cumplí los 15, el 17 de octubre. El de ahí en adelante empezó a hacerme todo esto.*

C: *Empezó primero...?*

M: *a tocarme y después de año nuevo el abusó de mí dos veces.*

C: *del 17 de octubre del año pasado hasta enero fue lo que sucedió anteriormente al 17 de octubre, te insinuaba algo respecto a lo sexual?*

M: *Yo, cuando estaba barriendo me agachaba a juntar la basura y él me miraba.*

C: *Nunca te insinuó nada ahí?*

M: *no*

C: *Fue después de cumplir los 15?*

M: *Sí.*

V- c) También la Vocal tiene en cuenta el informe que practicara Cardozo, citando un pasaje del mismo, en el que refiere que infiere del relato que es altamente fiable y no se observan indicadores de fabulación ni influencia de terceros en el relato de la menor, citando la vocal la literatura especializada de psicología que habría indicado el profesional, más precisamente la psicología del testimonio, material del cuerpo de peritos forenses de la justicia nacional.

Destacó que, según Cardozo, había encontrado más de 5 indicadores de credibilidad en el relato de V, y descartó por insustanciales los dichos de la defensa en el juicio, y señaló que ésta retuerce el sentido del testimonio. Por un lado, porque la defensa desconoce los criterios de credibilidad, y por otro, porque a estar a la escucha de la Cámara Gesell y los dichos del licenciado, de ningún modo se puede entender que este último indujo a la menor a contar los graves hechos sucedidos, los abusos sufridos a manos de su padre, y máxime, cuando la Defensa presenció la Cámara Gesell y no realizó objeción alguna.

La Vocal señala además que la niña fue categórica en cuanto a la fecha de ocurrencia de los hechos, pasado todo enero, en febrero y antes de los cursos, y ese relato surge conteste con lo dicho por la madre en la denuncia, con todo lo explicado luego por la madre en el debate, sobre cómo le cuenta los hechos, qué día, y qué le dice; que además de los abusos que había denunciado hubo otros, con acceso carnal, que había callado. La madre por eso le preguntó si el bebé que había tenido era del novio o de su papá, a lo que le respondió que era de su novio, porque cuando la violó ya estaba embarazada.

La Vocal ponderó además, que la madre de la víctima señaló todos los detalles sobre por qué su hija no había contado antes los abusos más graves, y destacó que ésta fue contundente cuando dijo que los abusos más graves habían sido en enero o en febrero; detalló el miedo que tenía la menor, y describió ante qué autoridades realizaron la denuncia, y que la menor se acuerda que estos abusos más graves fueron cuando hacía calor. Y que, conteste con su versión, es la que da su hermana, Verónica, que también detalladamente, la Vocal analiza. La tía Insaurralde, relata cómo fue que se enteró, como se acercó a la menor. Y coincide en el relato con su hermana, en tanto toma conocimiento de esos otros "hechos más graves", y todas las circunstancias en que se produjo el develamiento de esos hechos. A la vez, considera el testimonio coincidente del novio, Juan *.

Asimismo, encuentra que la circunstancia de que el novio señalara que una de las oportunidades que la abusó fuera en el campo, no desmerece su credibilidad, puesto que, por un lado, relató el estado emocional en el que estaban todos cuando ella les contó que el padre la había tomado dos veces a la fuerza -todos lloraban, incluido el novio-, y que también escuchó de su novia que otros abusos habían ocurrido en el campo, lo que pudo en esa circunstancia, haberlo confundido. Pero, señala la sentencia, tanto la menor como la madre como la tía, son absolutamente coincidentes en el lugar -la vivienda del inculpado- en el que ocurrieron los accesos carnales de * a su hija.

La sentencia pondera también todos los indicadores que señaló el licenciado Cardozo, y el estado en que vio a la menor; los indicadores, el miedo, la ausencia de script en el discurso, y señala que el psicólogo no sólo mostró su solvencia profesional, sino que puso en conocimiento de todos cuál fue la fuente consultada.

V- d) Luego, pondera la vocal del primer voto -según reglas de experiencia- que, conforme los elementos de prueba, se ven factores de riesgo que se concretan en el resultado: la forma de la paternidad de *, la aceptación de la misma a partir de la búsqueda de la identidad de la menor, el comienzo de convivencia con él a los 13 años de edad, la violación a los 15 años, la menor alejada de su madre, y los propios dichos de * en su descargo: *"la madre me la entregó en bandeja, porque no la soportaba, no la quería tener más"*. A ello le suma, en la valoración, el impedimento paterno de vinculación con la familia materna.

La indagatoria de * es desmenuzada por la Vocal del primer voto, quien considera sus explicaciones absurdas, ya que le parece increíble que toda la denuncia que le realiza la menor la hiciera sólo porque no quiere estudiar, o que "le llenaron la cabeza", cuando el licenciado Cardozo dejó claro que la menor es fiable, que no fabula, y que no fue influenciada por terceros.

Le dedica un especial párrafo a lo apuntado en el debate por la Defensa, que sostuvo que ya se había Juzgado a su defendido, y que no se estaba en presencia de un nuevo hecho, sino que en todo caso de otra modalidad de realización, y que aquél abreviado que había aceptado *, lo había hecho por consejo de su defensor, más allá de estar convencido de que no era el autor de los hechos. Y que los hechos habían sucedido entre octubre de 2015 y febrero 2016, fecha en la que la víctima se habría retirado a vivir a la casa de los abuelos.

La jueza analiza, además, todos los argumentos ensayados por la Defensa de * en el alegato, y señala que deben rechazarse de plano a la luz de todas las probanzas arrojadas, pero que, el planteo de que fue juzgado dos veces no puede tener de ningún modo acogida.

Porque, destaca expresamente, estos hechos que forman parte del presente juicio, no guardan identidad con los que ya fuera juzgado en juicio abreviado.

Así, indica que surge en primer lugar que el juzgamiento y la sentencia condenatoria por los hechos por los que fue juzgado, no abarcaba todos los delitos cometidos contra la integridad sexual de su hija durante el período que va desde mediados de octubre de 2015 hasta mediados del mes de febrero de 2016, sino que el juzgamiento se circunscribe a los puntuales que se describen en la acusación que transcribe: *"El haber abusado sexualmente en forma reiterada de la menor A. V. T. de 15 años de edad en la actualidad, nacida el 07/10/2000, aprovechando el incurso que al momento del hecho era el encargado de la guarda y educación de la víctima, en oportunidad de encontrarse la menor en su domicilio del Barrio 15 viviendas, casa N° 5 de calla JJ. Paso y Pte. Perón de la ciudad de Nogoyá, vivienda donde la víctima residía junto al incurso y parte de su grupo familiar desde el año 2013, en fecha y hora no determinada pero posterior al día 17/10/2015, en reiteradas oportunidades y en circunstancia que la menor se encontraba durmiendo realizaba tocamientos inverecundos en las zonas genitales, por arriba y por debajo de la ropa, en los pechos y en la cola de la menor, aprovechando el incurso que su esposa María Moreira no se encontraba en la vivienda o se encontraba durmiendo, frente a lo cual la víctima se negaba, manifestándole que no quería pero el incurso haciendo caso omiso procedía a abusar sexualmente de la menor hasta que en fecha 28/02/2016 la menor se escapó del domicilio y se fue a vivir a la casa de su abuelo el señor Carlos *, señalando la menor que la primera vez ocurrió cuando se encontraba durmiendo y su padre se acerca a su cama, diciéndole que quería tener algo con ella, diciéndole que tenía lindos pechos, tocándoselos y besándoselos. Que en otra oportunidad la menor se encontraba durmiendo, de madrugada se acerca a su cama y comienza a tocarla por todo el cuerpo metiéndole la mano por arriba y por debajo de la ropa, en sus partes íntimas, diciéndole a la menor que no diga nada de lo que pasaba porque iba a quedar mal ella. En otra oportunidad se acercó a la cama de la menor, se bajó los pantalones y le pidió que lo tocara en sus partes íntimas. Asimismo, en circunstancias en que el imputado llevaba en su automóvil a su hija a la casa de su novio, se dirigió atrás del cementerio local, incitando a la menor de tener relaciones con él, a lo cual la menor se negó. Siendo el último episodio la madrugada del día 28/02/2016 en que la menor se retiró de la casa, cuando el incurso se acercó a la cama de su hija, y procedió a abusar sexualmente de la misma mediante tocamientos de sus partes íntimas"*.

Estos hechos, así descriptos, difieren -dice la sentencia- radicalmente de los traídos hoy a juicio, y no se trata de los mismos: no se verifica, dice la vocal, la identidad del objeto y la causa, dejando en claro que la duplicidad prohibida se refiere a los hechos y no a las calificaciones legales, no encontrándonos frente a una persecución penal agotada, sino frente a una nueva, con dos hechos distintos, e investigados en un proceso diferente, y ello no es opacado porque víctima y victimario sean la misma persona, concluye con acierto. El acceso carnal fue cometido por despliegue de fuerza física por parte del imputado, y consumados bajo amenazas de quitarle el bebé o hacerle algo al novio, nada de lo que tuvo lugar en los otros sucesos.

Destaca la vocal que en ninguno de los hechos con acceso carnal alude la víctima a tocamientos previos, configurativos de abuso sexual previos a la penetración, como para permitirnos mínimamente conjeturar que se estuviera ante los mismos sucesos, en los cuales la víctima hubiera relatado la primera parte de ellos, y la segunda parte, el acceso carnal, en la segunda denuncia, lo que queda demostrado también a la luz de lo que dice la menor en CG, que señala cuándo ocurren, la franja horaria de los eventos que formaron parte del acceso carnal -a la siesta y a la noche, en el mismo día-.

Esas diferencias de tiempo y modo, deben ser complementadas con la valoración jurídica, señala con acierto la Vocal, pues al tratarse de delitos contra la integridad sexual no se puede efectuar una valoración única como para sostener que estamos ante un único suceso -como una especie de delito continuado-, sino que nos encontramos en concreto ante un caso de concurso real, donde los diversos hechos son independientes unos de otros, y el juzgamiento llevado a cabo sobre unos, no afecta a los otros.

Así, señala que entre los cinco primeros hechos investigados bajo las circunstancias típicas de "abuso sexual simple", y los dos presentes en el juicio, no hay homogeneidad material, de modo que se permita considerarlo una continuidad delictiva; hay una diferencia concreta en la modalidad comisiva, por lo que son independientes entre sí, hay un concurso material de delitos, señala la vocal, correctamente, con cita a jurisprudencia de casación y doctrina (Maier).

V- e) También la sentencia hace hincapié en lo afirmado por la defensa en el juicio, sosteniendo la mendacidad de la declaración de la menor, e indicando la falsedad de la imputación, basándose en los cambios de fecha, y le recuerda que la

fecha de la comisión del hecho es la que dio la menor en el momento de la declaración en Cámara Gesell, y que no hubo ninguna situación que a la Defensa le impidiera ejercer su derecho.

Indica a la vez que, a pesar del recurrente y remanido intento de desvalorizar el testimonio de la menor, y la indicación que la denuncia fue promovida por su madre, la entrevista tomada en Cámara Gesell es la válida, y que dicha entrevista fue tomada con estricto apego a las normas del protocolo Interinstitucional de actuación en casos de ASI.

Descarta totalmente, además, lo que señala la Defensa acerca de la posibilidad de que el profesional que la entrevistó en CG indujera a la menor a declarar en un sentido determinado.

La vocal del primer voto le señala a la Defensa que realiza expresiones acusadoras al profesional de la psicología, que es perito del STJ y desempeña un rol fundamental, expresiones que son fundadas en deducciones personales, y que trae argumentos que no condicionan en nada la investigación, como también invoca prueba instrumental que no se produjo -como el acta de nacimiento del hijo de la víctima-, que en nada modifican el cuadro probatorio.

La vocal, asimismo, señala los desaciertos y los errores en los que incurre el defensor, pretendiendo que la develación se produjo en determinada fecha, confundiendo con el día que le dijo a su tía, etc. Dejando claro que la menor fue muy explícita, y contundente en señalar cuándo les dijo a su madre y a su tía, y que en marzo no había hablado de los abusos sexuales con acceso carnal.

Además, señala que de ningún modo se evidenció el odio de la madre y de la menor a * que pretendía el defensor, y que resultaba poco serio que dijera que el nuevo paradigma es *hacer fe ciega* de lo que una presunta víctima habla en Cámara Gesell, y que tal vez por eso * aceptó un juicio abreviado; su Defensa, señaló la Vocal, es esforzada, pero intenta confundir con las fechas.

La sentencia, con enjundia, analiza doctrina sobre la determinación de la pena y tiene en cuenta correctamente, las agravantes que se suscitan en el caso, dado el daño causado a la víctima, su afectación psicológica, la condición física, y que se trata de bienes personalísimos, no materiales. Por ello, entendió que resultaba adecuado y proporcionado imponer la pena de 14 años de prisión.

A la vez, tuvo en cuenta que el imputado tiene una condena a tres años de prisión de ejecución condicional, y la unifica en la pena única de 14 años.

VI) Como se advierte, toda la prueba producida en juicio, se ha valorado, y analizado también conforme la refutación y las objeciones de la Defensa, y explicitada la decisión sobre por qué se llega a la conclusión de que, conforme a esa prueba, se encuentra a * culpable de los abusos sexuales con acceso carnal hacia su hija.

El análisis realizado en la sentencia para llegar a la conclusión a la que se arribara, lo fue siguiendo las reglas establecidas para la valoración de la prueba, al contrario de lo que esgrime el Sr. Defensor. Y, dado que lo que se investiga es el tipo penal de abuso sexual contra una menor, hija del imputado, los extremos del análisis fueron -y así quedaron establecidos-, si el hecho existió, como lo relatara la víctima, su madre, su tía, y la prueba que rodeó su relato, se apoyó no sólo en su coherencia interna, sino en la ciencia auxiliar de la psicología, en lo aportado por el licenciado Cardozo, que la entrevistó.

Advierto que la juzgadora realizó un examen analítico de toda la prueba arribada, y ventilada en el juicio, incluido lo dicho por el inculpado en su defensa material, y concluyó correctamente, dando fundamentos.

Y que lo expresado por el defensor en esta instancia es exactamente lo mismo que lo que expresó la defensa en el juicio, insistiendo con porfía en confundir fechas, dichos y posibilidades, lo que quiero entender, obedece a un mal entendimiento por el letrado mismo, y no a una maniobra deliberada.

Con todo, es grave lo que dice, respecto de que el tribunal manipula la prueba -aunque no señala cuál-, por lo que, al respecto, caben algunas consideraciones.

La menor devela unos hechos en marzo, y otros en julio. Eso surge claro de las testimoniales de la misma, de su madre, de la tía. Los hechos develados en marzo no contenían la narración de los abusos sexuales con acceso carnal. Eso no sólo surge claro, sino que se entiende perfectamente de todo el relato de la menor.

Como la confusión parece ser el punto del cual surgen los agravios, recuerdo que la menor expresó (en la Cámara Gesell tomada respecto del primer develamiento, que fue investigado y que culminó con un juicio abreviado) lo siguiente:

Entrevistador: ... decidiste irte con tus abuelos, por un motivo en particular?

A. V: - sí, porque mi papá... me tocaba, y eso.

E: -¿Querés contarme, qué pasaba con eso?

A: -Yo me fui a vivir con mi papá, y cuando yo barría y esas cosas, él me miraba, me hacía caras y todo... y él después empezó a decirme que tenía lindos pechos, me empezó a tocar y todo... y yo una vez se lo dije a mi madrastra, y ella nunca me creyó. Y él me decía, que, si yo abría la boca, yo iba a quedar como la ridícula, la cuentera, todo. Después me cansé, y lo dije, se lo conté a mis abuelos y ellos me dijeron que sí, que me iban a apoyar en todo.

Y una vez yo estaba acostada, y él fue... la mujer no estaba de él... yo estaba acostada, y él fue y se quería acostar conmigo, me empezó a tocar, me tocó todo el cuerpo, y ahí yo decidí decirles a mis abuelos, y venir, porque yo no quería estar más con él, no quería aguantar eso...

E: -¿Todas las partes del cuerpo, te referís, puntualmente, a qué partes del cuerpo te tocó?

A: -Los pechos, la cola, todo

E: ¿Por arriba de la ropa, o por abajo de la ropa?

A: No, por abajo de la ropa

E: Por abajo de la ropa... ¿Eso sucedió muchas veces, de tocarte así?

A:- Sí.

E: ¿Alguna vez intentó algo más que solamente tocarte?

A: eeh.. una vez él me llevó a la casa de mi novio, y me llevó para atrás del cementerio, y yo le dije ¿Qué hacemos acá? Y él me dijo Quiero tener relaciones con vos, y yo le decía que no, que me llevara, y no, no... no pasó nada, yo le dije que no, que no quería, que era mi papá, que cómo me iba a hacer eso, y agarró y me llevó nomás..

E: Siempre quedó en tocar..

A: En tocarme nomás

E: ¿Siempre?

A: Sí, siempre

E: Esa vez, que vos me contaste, ahora, que él quiso hacer algo más, y vos no lo permitiste.. ¿Cuándo fueron ahí, que te llevaba a la casa del novio, y te llevó para otro lado, te dijo algo más? ¿Te amenazó con algo?

A: No, él me dijo que no diga nada, porque yo era la que iba a quedar mal ... que, si yo abría la boca, él iba a hacer todo para que no le echen la culpa ni nada

E: ¿Él te llevó, en qué hasta ahí?

A: En auto

....

A: No, yo cumplí los 14 y él empezó a mirarme, a hacerme gestos con la cara y todo.

E: ¿Y puntualmente, te decía cosas?

A: No, me decía que tenía lindos pechos, que la mujer no los tenía, que tenía lindo cuerpo y esas cosas...

E: ¿Y en los momentos que vos decís como que él fueron muchas veces las situaciones que vos, que él te intentó tocar?

(asiente con la cabeza)

E: Muchas veces.. cuántas, aproximadamente, tenés idea..

A: (niega con la cabeza)

E: A partir de los 14 años, él te decía eso..

A: Él me decía eso, y antes de cumplir mis 15 años, él me empezó a hacer eso...

E: ¿A tocar?

A: (asiente)

E: O sea, durante todo un año, él te decía cosas solamente, y te miraba...

A: y me miraba, me hacía gestos con la cara, y eso

E: Cuando cumpliste 15 años, me dijiste que ahí empezó él...

A: a tocarme

E: a tocarte... ¿te acordás cómo fue las primeras veces?

A: eeh.. nos habíamos quedado solos con mis hermanos, y los mandó a dormir a ellos. Yo me fui a acostar también, y ahí él empezó, fue a la pieza, y me hablaba, me decía que quería tener algo conmigo. Yo le decía que no, porque él era mi papá...

E: "¿Algo" te decía, o te decía otras palabras?

A: No, que él quería tener algo conmigo, y después me empezó a decir que tenía lindos pechos, me empezó a tocar, y yo le decía que no, que qué estaba haciendo, que cómo me iba a hacer eso si yo era la hija, y no, y él me tocaba nomás, me tocaba

E: ¿y él, se tocaba, cuando te tocaba?

A: no

E: ¿solamente te tocaba a vos?

A: solamente a mi

E: ¿alguna vez vos a él lo viste desnudo?

A: no

E: *ahí empezó la primera vez que vos decías cuando se habían ido tus hermanos, que quedaron solos, y empezó con esto... de ahí... vos cumpliste los años en octubre, me decís... ¿O sea, a partir de octubre del año pasado empezó el problema con él, así fue? Este problema concreto*

A: (asiente con la cabeza) después yo le pedía permiso para salir, entonces él me decía que hagamos un trato, que él me daba permiso para salir, pero si no, no.

E: ¿Un trato de qué tipo?

A: o sea, tratos, así, tener relaciones yo con él, esas cosas... y no, yo le decía que no, que no iba a salir...

E: ¿Él utilizaba otras palabras, para decirte...?

A: No, él me decía, hacemos un trato y yo te dejo salir

E: ¿Aha, hacemos un trato, de tener relaciones... esas eran las palabras que usaba él? ¿nunca usó otro tipo de palabras?

A: no

E: hacer un trato, tener relaciones con él, para que vos pudieras salir... y después, me decís que fueron varias veces. ¿Las otras oportunidades, te acordás cómo fueron? Primero fue, estando en la cama, ¿no? ¿y las otras?

A: A la noche, cuando yo me acostaba a dormir, él iba a la madrugada, y me molestaba. Yo le decía que me dejara dormir, porque tenía que ir al colegio, y eso... y no, me molestaba, me empezaba a tocar y eso

E: ¿Cuando te tocaba, te tocaba siempre por abajo de la ropa?

A: por abajo de la ropa...

E: ¿Alguna vez él, en esos toques, llegó a meterte algo adentro tuyo, o no?

A: No. Él solamente me tocaba, y me decía que era linda, y me tocaba nomás

E: Te tocaba siempre por arriba de la ropa, y por abajo de la ropa, pero nunca metió nada

A: No...

E: ¿Te pidió alguna vez que vos hicieras algo?

A: No

E: ¿Que lo tocaras a él?

A: No. Una vez me lo pidió, pero yo le dije que no, que yo no quería, era la hija y no quería hacer nada... después, él me amenazaba, que él iba a decir que yo era la que me regalaba, que iba a ser yo la que iba a quedar mal.

E: ¿Te acordás qué te pidió él, puntualmente, ¿qué te dijo, con qué palabras?

A: no... él me dijo, se bajó la parte de abajo, de adelante, y me dijo ¿Me tocás? y yo le decía que no, que se tapara

E: ¿Él se bajó, y quedó desnudo?

A: (asiente con la cabeza)

E: ¿y ahí te pidió que vos le tocaras?

A: (asiente con la cabeza)

E: ¿te acordás cómo fue esa vez? ¿fue hace mucho, el año pasado, fue este año...?

A: este año.

E: ¿Te acordás si había alguien más, en ese momento? ¿y en qué horario, más o menos, fueron?

A: A la madrugada... la mujer dormía, y mis hermanos también

E: ¿y tus hermanos duermen, en dónde? ¿en la misma pieza?

A: no....

...

E: ¿Alguna vez él te agarró con fuerza, te hizo daño?

A: no, solamente cuando me tocaba los pechos, me tocaba fuerte y me hacía doler, y yo le decía que no, que me hacía mal... y él seguía

E: ¿siempre fue con la mano, con otra parte del cuerpo?

A: no, con la mano.

Expresamente el entrevistador le preguntó si fue a partir de octubre, a partir de los quince años y qué era lo que había desatado que contara, y ella le refirió que hubo un problema con la mujer, le echó la culpa a ella, se la agarró con ella, y ella dijo "hasta acá llegó", por lo que cuando fue la tía al colegio, a la salida del colegio, ella le contó. Y la tía le dijo que no volviera. Y que sólo a ella le había contado, y la última vez que la había tocado había sido el sábado.

En la Cámara Gessel que se le tomó el 2/08/16, agosto, se puede escuchar:

A:-Que yo vine a hablar que mi papá abuso de mí a la fuerza.

E: ¿ querés contarme que es lo que pasó con eso? }

A: sí, una vez estaba en casa y la mujer de él se había ido a tejido, y mis hermanos estaban jugando afuera, y yo estaba acostada y mi papá fue y quería tenerme a la fuerza, y yo le decía que no , que como me iba a hacer eso, que él era mi papá, y me agarró fuerte del brazo y me tiró a la cama y abusó de mí.

E: esto pasó muchas veces

A: dos veces

E: ¿Te acordas las fechas?

A: Ehh después de año nuevo...

E: ¿En enero o febrero?

A: En febrero

E: ¿Te acordas si fue cerca de los cursos, que fecha podés tirar como para acordarte?

A: no fue antes de los cursos,

E: ¿fueron diferentes días o el mismo día?

A: El mismo día.

Luego relata que el primero fue a la siesta, que la mujer se había ido, y él se le metió en la pieza, a la tarde, él la amenazó que iba a hacer algo a su novio o al bebé. Esa fue la primera vez que la tuvo por la fuerza.

E: ¿aparte del acto genital de penetración, algo más hizo él?

A: no, eso hizo nomás, y después cuando terminó de hacerme eso, agarró y me dijo que yo no hablara. (y relata las amenazas).

También relató que ese mismo día, por la noche, pasó algo similar, ella se había acostado, la mujer se había ido al casino, y él se le metió en la cama, y le dijo que se quería acostar con ella, y le sacó la ropa de vuelta, y me tuvo de vuelta a la fuerza; ahí tampoco se cuidó.

E: Me decís V que esto no se lo contaste a nadie

A: no, el otro día nomás a mi mamá porque yo ya no me podía callar más esto, y le mandé un mensaje a mi novio contándole esto y el me pidió que yo hablara y dijera toda la verdad de lo que me había hecho.

Al otro día fue mi mamá..

E: lo hablaste aparte de tu mamá con alguien más

A: no, ahí estaba mi tía y mi abuela

E: ¿y por fuera de la familia se lo comentaste a alguien más?

A: no, a nadie más

E: ¿Nosotros anteriormente habíamos tenido una CG no?

Esto sucedido ahora tiene alguna relación con lo que hablamos la otra vez

A: El empezó a tocarme y después si dos veces me tuvo a la fuerza

E: esto fue después de la entrevista que nosotros tuvimos

A: no antes

E: y eso no lo comentaste en esa oportunidad cuando tuvimos la
CG

A: No

E: ¿Por algo en particular?

A: Porque él me había amenazado, y yo tenía miedo que hiciera
algo

Por eso no lo conté.

(A partir del minuto 12:57)

E: ¿entonces vos me decías que lo otro que había sucedido fue anterior, el tocamiento fue anterior, esas insinuaciones? ¿cuándo empezó con todo esto tu papá?

A: a los días que yo cumplí los 15, el 17/10 y de ahí en adelante el me empezó a hacer todo esto.

E: empezó primero

A: a tocarme

Y después de año nuevo él abusó de mi dos veces.

E: o sea del 17 de octubre del año pasado hasta enero eso fue lo que sucedió. ¿Anteriormente al 17 de octubre te insinuaba algo?

A: yo estaba barriendo me agachaba a juntar la basura y él me miraba,
así

E: pero no te insinuó nada,

A: no.

Finalmente, relató que tenía miedo que le hiciera algo a su novio o a su bebé, y contándole al entrevistador como se sentía, expresamente se le preguntó

E: ¿me decís que esto se lo contaste a tu mamá cuándo?

AV : Hace dos semanas atrás, un día miércoles al mediodía, después que ella salió de trabajar

E: ¿Te sentiste bien después de haber hablado con ella?

AV: Si

E: esto cambio algo con relación a tu novio...¿cómo se llama tu novio?

AV: Juan dure

E:¿con Juan cambio algo?

A:no, él me dijo que me iba a apoyar, que estuviera bien no me iba a dejar, que me iba a apoyar, que tiene dudas del bebe nomas...

E: Dudas de que

AV: Que no sea de él. El quiera que le hagamos un ADN

E: Sino es de el de quien

AV: De mi papa. Pero yo le asegure a el que estaba de tres meses cuando esto pasó.

E: El tiene dudas que podía haber sucedido antes

AV: Si

E: ¿Pero vos estas segura de eso?

AV: Fue a los tres meses de que estuviera embarazada.

VII- a) Como se ve, de la lectura seria y honesta de los dichos de la menor, no surge confusión de fechas, ni de hechos.

Los hechos que constituyeron abuso sexual con acceso carnal no suceden el mismo día, son después de año nuevo, no forman parte del mismo episodio ya juzgado, que consiste en tocamientos, y que explica en la primera CG.

También es claro cómo y cuándo cuenta los hechos con acceso carnal, a quien, cómo se lo dice a la madre, cómo le pregunta el licenciado sobre la primera entrevista, y la puntualización de los episodios.

El defensor, pretendió en la audiencia, y reedita ahora su pretensión, que todo forma parte de un único suceso; que hay contradicciones sustanciales en el tiempo, lugar y modo que relatan los testigos, sobre los hechos, y ello no ocurre.

La tía es clara, la menor es clara, y la madre es clara, sobre los dos episodios en los que ocurren los develamientos; y la víctima, sobre el contenido de lo que cuenta primero y lo que cuenta después, y sobre por qué no lo contó.

La confusión sobre la fecha de la gestación, la duración del embarazo, el año bisiesto, la noticia a la madre, a la tía, al novio, son cuestiones que trae la defensa, que no surgen de la prueba.

Ni siquiera los hechos suceden el mismo día: los múltiples tocamientos, objeto del primer juicio -sin perjuicio de que puedan concurrir materialmente con los abusos-, no forman parte de la misma dinámica de los abusos, y refieren a períodos y oportunidades distintas.

VII- b) Respecto de la arbitrariedad alegada de la sentencia con relación a la valoración de la prueba, se advierte fácilmente, que estos dichos de la menor, se correlacionan con lo que dice la madre. En el minuto 11:29 de la declaración de la madre, producida en el debate el 27/6/18, se escucha a la madre, conmovida y llorando, contestar, luego de una pregunta, que le tuvo que preguntar, cuando se enteró, de quien era el bebé -ya había nacido-. Y ella le contestó que estaba embarazada cuando sucedió esto.

Luego, ante la insistencia del defensor sobre por qué su hija se animó a contarle recién a la madre estos episodios, ella contestó, también emocionada que seguro se sintió atrapada, que habrá sido una decisión muy difícil para su hija hablar de esto, poder decir "abusó de mí, mi papá". Relató además las amenazas que sufrió su hija en la calle en la oportunidad de encontrárselo a él y a la mujer, y que ella iba sola con el bebé. Se le impusieron restricciones hasta el juicio.

VII- c) El resto de la prueba, el aporte del licenciado Cardozo sobre la fiabilidad del relato, y lo que relata la tía es, como señalara, detalladamente abordado por la sentencia, y se encuentra correctamente valorado, llegando a una conclusión racional, a partir de la prueba en juicio. Los dichos del imputado en la indagatoria también son correctamente descartados.

No puede entenderse, de ningún modo, que no se hubiera realizado una valoración íntegra de la prueba, ni que estemos ante una sentencia arbitraria.

La ausencia de dudas al respecto, en un proceso penal, equivale a afirmar la existencia de suficiente prueba para llegar a la certeza, que es lo que ocurrió en la presente. La sentencia deja en claro por qué llega a la conclusión, y no se advierte por qué habría violado el *in dubio pro reo*, como dice el defensor.

VIII) El recurrente, luego de confundir insistentemente y efectuar erróneas inferencias sobre la prueba, parece pretender que lo que expresa la joven se trata de un solo hecho -que, por ello, ya habría sido juzgado- y proclama una violación al principio del *non bis in ídem*.

Ahora bien, eso fue suficientemente contestado en la sentencia, y adecuadamente aclarado: la joven refiere a dos sucesos perfectamente separables en el tiempo, absolutamente distintos, y que habrían ocurrido reiteradamente uno, y dos veces los más gravemente penados -el abuso sexual con acceso carnal-, en un mismo día.

El planteo olvida que los ataques a la integridad sexual pueden ser múltiples; que tiene que ver con el derecho de la indemnidad sexual, y que de ningún modo puede pensarse que un acometimiento incestuoso, reiterado, con tocamientos durante meses por un lado, y accesos carnales por el otro, que se develan en dos tiempos, conforme a las posibilidades de la víctima, se fundan en un solo hecho, sólo por la magia de la aplicación de las reglas del concurso ideal; y que, como derivación, habiendo juzgado los tocamientos, las violaciones queden subsumidas en el juzgamiento de los primeros.

Esto lo discurro a título de *obiter dictum*, porque entiendo que la sentencia ha dejado en claro que se trata de distintos sucesos perfectamente demarcados en el tiempo, que sólo tienen identidad en que se trata del mismo perpetrador y la misma víctima.

Para aclarar posibles líneas de la pretensión errada, podemos recurrir a lo que se ha pensado en materia de concursos, siempre destacando que ni siquiera en la

posición objetiva, que toma el "hecho" desde una perspectiva natural ontológica (Nuñez), que prescinde de la subjetividad del autor, se puede concluir de tal modo, porque se trata de bienes personalísimos, como se lo señala en la sentencia.

Comentando un fallo de la Sala IV de la Cámara Correccional y Criminal de la Capital, Jorge Sandro (en un interesante análisis a propósito del "par típico" tenencia de armas de guerra/robo agravado por el uso de armas; ver "El virtual oscurantismo del concurso de delitos", artículo, en *Revista Argentina Jurídica La ley*, N°1998 B), referido a la postura de Nuñez dando una vuelta a las posiciones subjetivas, recuerda que el autor señala que por "hecho" se debe entender en este sentido, una entidad natural-objetiva que prescinde de la subjetividad del autor para tomar en cuenta la diferenciación externa de las víctimas y/o de los bienes perjudicados: varios actos cumplidos en igual contexto y que se dirigen a la misma persona configuran unidad de hecho, pero no si hay pluralidad de destinatarios o de "bienes violados"; y la unidad de acto sólo configura unidad de hecho "*si no lo multiplica la personalidad de los bienes violados*", solución que difiere -a favor de la unidad- cuando se trata, inversamente, de bienes no personalísimos o que "*no integran personalidades distintas*". Se trata de un criterio que opera, explícitamente a partir de los efectos reales o resultados materiales de los delitos.

Con todo, el autor del comentario deja claro que la cuestión del concurso ideal, sólo se puede resolver en términos normativos, y así -con cita a Welzel- señala la siguiente explicación: "*existe concurso ideal cuando por lo menos una acción penal de ejecución del tipo objetivo de diversos delitos es idéntica. Decisiva es la identidad (absoluta o parcial) en el tipo objetivo (coincidencia o interferencia del tipo objetivo). Por el contrario, no es suficiente si solamente se ha tomado al mismo tiempo la decisión de cometer diversos delitos, ...o si los diversos hechos son cometidos al mismo tiempo y en el mismo lugar, o si con diversos hechos se persigue un fin uniforme*". Y destacando que el concurso ideal es un tema de confluencia de tipos objetivos, donde el sector objetivo define al único hecho que abraza por suma o adición lógica a la totalidad de los tipos asistentes, analiza el problema de la doble valoración asignando esquemas de "clases" –clase típica del delito de robo con armas, clase típica del delito de tenencia de armas-. Allí la del "par típico", el robo con armas se intersecta con la tenencia de arma de guerra porque para cometer el primero se supone ésta, que es una subclase de arma, e integra materialmente el universo típico del ataque a la propiedad calificado, bajo la forma de ejecución.

A pesar de ello, también se debería atender al problema de la ofensividad posibles de los delitos de peligro abstracto -la tenencia de armas de guerra-, que no sólo afectan al particular damnificado del robo.

Como se advierte, es un tema difícil, pero los análisis y conclusiones no se pueden traspolar de ningún modo al ataque a bienes personalísimos que integran los derechos humanos básicos de la víctima, y pretender que hubo un concurso ideal. Tampoco puede pensarse los tocamientos, los abusos simples, y los accesos carnales, como delito continuado, como bien se expresó en la sentencia.

En efecto, también parece ser que lo que el Defensor reclama es que se evalúe lo sucedido como un único suceso, extendido en el tiempo, en una suerte de encuadramiento en la figura pretoriana de *delito continuado*.

Sin embargo, las razones dadas por el Tribunal, lo discutible de esa figura, y la correcta calificación de los hechos tenidos por acreditados en las presentes, hacen totalmente inatendible esa pretensión.

Al respecto, vale traer a colación lo sentado *in re* "RODRÍGUEZ - FLORES" (sent. del 31/08/2016). Allí, precisábamos que el delito continuado "*fue construido pretorianamente por razones prácticas, y con él se quiere evitar la investigación del momento y de los hechos individuales -Bacigalupo, Manual de Derecho Penal, Edit. Hammurabi, pag. 584 y ss.-. La conexión de continuidad determina la existencia de una única acción, aunque no exista entre las acciones individuales una unidad en sentido natural o jurídico. Opera impidiendo la aplicación de las reglas del concurso. Su admisibilidad ha sido puesta en duda, pues el problema fundamental es la unificación de una serie de hechos que se deberían sancionar según las reglas del concurso real, con la desigualdad que ello acarrea. Por ello, se determinan requisitos: la igualdad del bien jurídico, entre los que se distinguen bienes personales de los que no lo son, y, tratándose de bienes personales, sólo podrá admitirse una continuación cuando se lesione a un mismo titular. Además, es preciso que los diversos hechos tengan una cierta similitud exterior*".

En ese precedente, al igual que aquí, nos encontrábamos con la afectación de bienes altamente personales (al ser delitos contra la integridad sexual), con concurrencia de tipos simples, agravados por distintas modalidades -en este caso, por ser gravemente ultrajantes y por acceso carnal-, "*además de no advertirse cómo se resolverían estas difíciles cuestiones para encontrar una unidad donde no existe*". Por ello, la solución que se diera en ese antecedente -convalidar la aplicación de las reglas del concurso- debe ser la misma tesitura a adoptar en las presentes.

Todo ello en aras de aclarar los posibles planteos; pero, desde ya, queda claro que los sucesos son diferentes, hasta en el tiempo.

IX) Otro de los argumentos utilizados por el defensor en su protesta fue el tema de la incredibilidad de la víctima, y de la madre, que odiarían a *, y por ello dirían mentiras, y complotarían en su contra. El perito sería el que tiene la última palabra, al decir que la joven no miente, y la sentencia consagraría una importante injusticia al condenar a *.

Sin embargo, la posibilidad de la mentira de la víctima, como en tantos casos de abuso sexual, se investiga exhaustivamente, mucho más que a las víctimas de cualquier otro delito. Por eso, un punto de pericia del psicólogo que la entrevista, es hablar de su fiabilidad -a lo que no estarían sometidas, por ejemplo, las víctimas de los delitos contra la propiedad o hasta contra la integridad física, cuando no concierne a lo sexual-.

La posibilidad de los tiempos de habla, y el costo psíquico que para una hija tiene hablar del abuso sexual perpetrado por su padre, han sido largamente explicitados en otros precedentes.

Y comprender según las reglas de la experiencia y de la psicología, que una víctima no diga todo lo que le sucedió de una sola vez, tiene que ver con la característica misma de los hechos, "*dado que el abuso sexual infantil consiste sobre todo en un goce con el poder de someter a otro que desaparece como sujeto, y la garantía para el sostenimiento de ese poder está en el secreto, la denuncia se transforma en un modo de visibilización social y de interrupción del circuito de aislamiento y sometimiento del niño, niña o adolescente, que son los más débiles en la cadena de poder*" -cfr. TOPOROSI, S. *En carne viva. Abuso sexual infantojuvenil*. Topía, Bs. As., 2019, p.57-.

Secreto, garantía de poder, grave lesión y trauma psíquico, implicancia, desvalimiento, son todos conceptos que deben incorporarse cuando se piensa en la credibilidad o no de un sujeto niño adolescente, pasivo de un ataque sexual. Esto es, no puede sin más, como se pretende, aplicarse la inferencia de la inverosimilitud del relato porque ha habido reticencias u ocultamientos de lo que le sucedió.

Lo que dice la joven, la madre, la tía se pueden apreciar en el soporte fílmico y la credibilidad de sus versiones surgen claras; el testimonio de A. V es además analizado por un perito en cuanto a los indicadores que contiene. Y el achaque de la Defensa, respecto de un supuesto "paradigma" por el cual en materia forense

siempre se les creería a los peritos de la salud mental, resulta poco serio; debería refutarlo o plantearlo con argumentos científicos, o con derivaciones posibles.

X) En atención al pedido de prisión preventiva, efectuado por la Fiscalía en la audiencia realizada en esta instancia -para el caso de que se confirme la sentencia-, vale destacar que el mismo se fundamentó en un hecho posterior al juicio, reciente -denunciado en el mes de febrero del corriente-, según el cual A. V habría sufrido el hackeo de su cuenta de la red social Facebook y recibió amenazas e insultos -que refiere venir sufriendo desde que realizó la denuncia contra el aquí imputado- por parte de su medio hermano A. T., y de la pareja del encartado, María Moreira.

Aduce la joven, que desde su cuenta (hackeada) "*empezaron a realizar amenazas a mi novio, hacia mi persona, es decir que si le pasaba algo a su padre yo la iba a pasar muy mal*", refiriendo temor de lo que le pueda llegar a pasar.

En virtud de ello, y de acuerdo a la prueba que se incorporó en la audiencia de esta instancia (fotocopias certificadas de Legajo N°193/21 de la UFI Nogoyá), se decretó la Apertura de causa y se solicitó al Juzgado de Garantías, la prohibición de acercamiento y de actos perturbatorios o molestos, para ambos denunciados, respecto de A. T..

Hemos dicho (en "LÓPEZ", sent. del 27/02/20, y luego en "JOZAMI", sent. del 04/05/2020) que "*en efecto, el artículo 354 CPPER refiere expresamente a la naturaleza del hecho intimidado, los motivos, y la actitud posterior al hecho. Y como también mencionamos ya, la CIDH también insta a considerar tanto la severidad de la pena en expectativa..., como la seriedad del delito. Y ...que este criterio, además, fue sostenido en señera jurisprudencia -"Delfín"-, donde se cita el art. 9 inc. 3 del Pacto Internacional de derechos civiles y políticos, y se expresa, "... la prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, 'pero su libertad podrá estar subordinada a las garantías que aseguren la comparecencia del acusado en el acto del juicio, o en cualquier otro momento de las diligencias procesales y, en su caso, para la ejecución del fallo'" (la comilla simple nos pertenece). Así se indica que la seriedad del delito y la eventual severidad de la pena prevista para éste son factores que debe tener en cuenta el juez para 'evaluar la posibilidad' de que el procesado intente fugarse para eludir de esa manera la acción de la justicia (cfr. Informe 12/96, párr. 86 e Informe 2/97 párr. 28 de la CIDH)".*

Nos encontramos aquí con un encartado que ya ha atravesado la instancia de juicio, con una sentencia condenatoria, a la pena de catorce años de prisión, que hoy se confirma.

Esta circunstancia necesariamente debe estar presente en el análisis, por cuanto ya no nos encontramos frente a un sujeto apenas sospechado de participar en un delito, sino de un sujeto que ya fuera condenado, y cuya condena aparece razonable, aplicando en esta instancia el máximo esfuerzo de revisión.

Habíamos dicho también en "LÓPEZ", que no resulta del todo razonable pensar el principio de inocencia y sus consecuencias, de modo uniforme, homogéneo y simétrico en todas las etapas del proceso; y que ese modo de análisis sirva para fundar o denegar una medida cautelar, como es la prisión preventiva, de igual manera, replicándose.

Las pautas legales establecidas por el CPPER, y los riesgos procesales, enunciados, que habilitan dejar de lado la regla general de la libertad mientras dure el proceso, se conjugan de distinta manera y con distintas conclusiones, según se trate del inicio de la investigación, del desarrollo de un juicio, o de la revisión de una condena dictada, por la misma dinámica y las distintas cuestiones que se van presentando según esas instancias. Así, según la etapa, determinadas pautas legales -como la naturaleza del hecho, gravedad, afectación al bien jurídico- serán más intensas a los fines de ser tenidas en cuenta, que la posibilidad de destruir, modificar, ocultar o suprimir pruebas -v.gr., luego de una condena, que al inicio de una investigación-. El peligro de fuga, como riesgo, tendrá distinto peso según se trate, también, del estadio del proceso. El peligro de entorpecimiento, una vez realizado el juicio, será más tenue ante la eventualidad de una anulación y reenvío a realizar un nuevo juicio, que el peligro de fuga con una pena alta. Y luego de producido un juicio oral, conforme a la naturaleza del hecho y al bien jurídico protegido por la ley penal, conforme la entidad del agravio producido a la víctima y el grado de participación en el hecho, tendrá que tenerse en cuenta, en su caso, otros peligros. No pueden escindirse los fines del proceso, ni del todo las pautas de los artículos 354, 355 y 356 CPPER; no puede resultar razonable, que lo más importante sea evitar el peligro de intimidar o influir por cualquier medio a los testigos, para que se comporten de manera desleal (es decir, protegiendo la averiguación de la verdad y la administración de la justicia) por encima de la posibilidad de afectación al bien jurídico o la perpetración de agravios inferidos a sus víctimas.

Y si bien la presunción de inocencia no desaparece ante el dictado de una condena -ni después que la misma sea revisada y confirmada, cuando resta una instancia extraordinaria de revisión-, no se puede afirmar que el mérito sustantivo sea igual luego del juicio, que cuando se inicia una investigación, o cuando se confirma en

Casación una condena dictada por el Tribunal de Juicio. Y es que, cuando se habla de *aplicación del derecho material*, no debemos considerar sólo la *averiguación de la verdad* y la posibilidad de ejecutar la pena privativa de libertad en caso de ser confirmada, sino también el cumplimiento de los restantes fines que conlleva la aplicación de la ley penal. Entre ellos, no se puede desconocer que el Derecho penal persigue, en parte, el alcance de la paz social, y según la postura que se tome, el reestablecimiento de la vigencia de la norma o la protección de bienes jurídicos (y su derivado, la protección de las víctimas que los detentan).

A este respecto, no es ocioso recordar lo establecido en la ley 26.485 (Ley de protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales), que en su artículo 16 estipula *Derechos y garantías mínimas de procedimientos judiciales y administrativos*, y expresa: "*Los organismos del Estado deberán garantizar a las mujeres, en cualquier procedimiento judicial o administrativo, además de todos los derechos reconocidos en la Constitución Nacional, los Tratados Internacionales de Derechos Humanos ratificados por la Nación Argentina, la presente ley y las leyes que en consecuencia se dicten, los siguientes derechos y garantías: ... b) A obtener una respuesta oportuna y efectiva; ... e) A recibir protección judicial urgente y preventiva cuando se encuentren amenazados o vulnerados cualquiera de los derechos enunciados en el artículo 3° de la presente ley*".

En la presente causa, la víctima es hija del encartado; ha visto seriamente mermada su libertad y su tranquilidad desde el inicio de la presente causa, según surge de sus dichos, corroborados por el testimonio de su madre en juicio, quien dio cuenta de que la menor sigue hasta la actualidad shockeada por el hecho y con miedo (dice la madre que el imputado *le instaló el chip* del peligro respecto de su bebé y su novio).

Hemos visto que la madre relató en juicio que la joven iba sola por la calle con su bebé, con el cochecito, y se encontró con el imputado y su mujer y la amedrentaron, y tuvieron que solicitar restricciones.

En todo ese contexto, la víctima se ve en la necesidad de, una vez finalizado el juicio oral, nuevamente tener que volver a realizar una denuncia por hechos molestos (que ella entiende como incumplimiento de las restricciones dictadas a su padre, respecto de su persona) y amenazas, provenientes de personas del círculo más íntimo del aquí imputado, y con un contenido que versa exclusivamente sobre la situación procesal de * (*si algo le pasaba a su padre, ella la iba a pasar muy mal*).

Pretender, como sostiene la Defensa, que ello nada tiene que ver con una actitud del encartado (sino de pura y exclusiva responsabilidad de su hijo y su pareja), resulta

una visión sesgada, que tornaría ilusoria la posibilidad de la actuación por interpósita persona; vale recordar que, en la sentencia de grado, se le ordenó a * -entre otras reglas de conducta-, “*abstenerse de contactar a la víctima de autos, por cualquier medio - telefónicamente, mail, mensaje de texto y/o cualquier otra red social- sea personalmente y/o por interpósita persona; hasta tanto el presente acto sentencial quede firme*”.

Todo ello demuestra con claridad que nos encontramos ante un supuesto de riesgo jurídico por clara afectación a los derechos de la víctima de autos, habida cuenta también, de la protección convencional que tiene y su derecho, como niña y mujer, a una vida libre de violencia y a su seguridad.

Entiendo que la manda convencional es clara, y no puedo eludir el peligro de que el delito se continúe cometiendo, contra una joven mujer. Y estimo entonces que, ante esos extremos, el dictado de la prisión preventiva está justificado. En efecto, si el peligro de fuga, que sigue latente, habilita al juez, porque resulta importante y se considera valioso contar con la seguridad de que el fallo se ejecutará, y con ello, que se realizará el fin del proceso, aún más lo trasunta la necesidad de la prevención y protección de su víctima vulnerable, de evitar la reiteración, y reinstalar la paz social: esa y no otra era la finalidad de la restricción de acercarse a A. V, por la que se le otorgara la excarcelación a *.

Por ello, entiendo que debe dictarse en la presente, la prisión preventiva sobre el condenado, hasta que la sentencia adquiriera ejecutoriedad, para lo cual, debe tenerse especialmente en cuenta lo sostenido (como *obiter dictum*) por esta Cámara, recientemente, *in re* “TULA” (sent. del 12/05/21) respecto de que la confirmación de la sentencia condenatoria por parte del Tribunal revisor (Cámara de Casación) ya justificaría la privación de la libertad en virtud de la necesaria y legítima ejecutabilidad de la sentencia, no obstante que no se halle aún firme.

XI) Por todo lo analizado, concluyo que corresponde rechazar el recurso interpuesto por la Defensa del encartado, y confirmar la sentencia condenatoria dictada a su respecto. Asimismo, que corresponde dictar la prisión preventiva del encartado, hasta que la sentencia adquiriera ejecutoriedad.

Así voto.

A la misma cuestión propuesta, la Dra. **MARCELA DAVITE** y el Dr. **HUGO PEROTTI** expresaron que adhieren al voto precedente.

A mérito de lo expuesto, y por Acuerdo de todos sus integrantes, la Sala I de la Cámara de Casación de Paraná resolvió dictar la siguiente

S E N T E N C I A:

I- NO HACER LUGAR al Recurso de Casación interpuesto por el Defensor técnico del encartado, el Dr. Claudio Manfroni Reynoso (en fecha 10/08/18 -191/200 vta.), contra la sentencia de fecha 27/06/18 (obrante a fs. 45/104 vta.) dictada por el Tribunal de Juicio y Apelaciones de Gualeguay, la que en consecuencia **SE CONFIRMA**.

II- DICTAR LA PRISIÓN PREVENTIVA del encartado Luciano Javier *, hasta que la sentencia condenatoria adquiriera ejecutoriedad. En consecuencia disponer su inmediata **DETENCIÓN** y alojamiento en la Unidad Penal N°1.

III- DECLARAR las costas a cargo del recurrente vencido -art. 584 y ccs. CPPER--.

IV- Protocolícese, notifíquese, regístrese, líbrense los despachos pertinentes y en estado, bajen.-

MARCELA DAVITE
HUGO PEROTTI

MARCELA BADANO

ANTE mí

Claudia Analía Geist

Secretaria