

Expediente nro. trece mil trescientos cuatro.

Número de Orden:_____

Libro de Sentencias nº_____

// la ciudad de Bahía Blanca, Provincia de Buenos Aires, a los **veinticuatro días del mes de diciembre del año dos mil quince**, reunidos en su Sala de Acuerdos, los señores Jueces de la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal -Sala I- del Departamento Judicial Bahía Blanca, doctores Gustavo Angel Barbieri, Pablo Hernán Soumoulou y Guillermo Alberto Giambelluca, para dictar sentencia en la causa: "**I.P.P. Nro. 13.304 T.,C.A. S/ABUSO SEXUAL GRAVEMENTE ULTRAJANTE**" y practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia y 41 de la ley 5827, reformada por la nº 12060), resultó que la votación debía tener lugar en el orden siguiente: doctores Giambelluca, Barbieri y Soumoulou (Magistrado éste último que intervendrá en caso que se considere corresponder), resolviéndose plantear y votar las siguientes:

C U E S T I O N E S

1ra.) ¿ Es justa la resolución apelada ?

2da.) ¿ Qué pronunciamiento corresponde dictar ?

V O T A C I Ó N

A LA PRIMERA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR GIAMBELLUCA, DIJO: El señor Defensor Particular, Dr. Ramón Apolo Centurión, interpone recurso de apelación a fs. 242/246, contra la resolución dictada a fs. 223/230 vta., por la sra. Juez del Juzgado de Garantías nro. 1 Departamental, Dra. Gilda Stemphelet, que no hizo lugar al pedido de oposición de elevación a juicio y sobreseimiento, solicitado por el nombrado letrado, en favor de su asistido C.A.T., a quien se le imputa el delito de abuso sexual gravemente ultrajante, reiterado, agravado por tratarse el autor de quien estaba a cargo de su guarda y por la convivencia preexistente, en los términos

del artículo 119, 2 párrafo, en relación con el 4 párrafo, incisos b) y f) del Código Penal.

Adelanto desde ahora, que en mi opinión, el recurso interpuesto no será de recibo.

El escrito recursivo de fs. 242/246 comienza con una transcripción de los planteos expuestos por la defensa en la presentación de fs. 216/219, en donde el doctor Centurión se opusiera a la elevación a juicio en esta causa, requiriendo el sobreseimiento de su asistido. Corresponde señalar entonces, que los agravios referidos en la primer presentación, fueron motivo de resolución por parte de la Magistrada de grado a fs. 223/230 vta.

Del análisis de la decisión jurisdiccional de primera instancia, surge que los referidos planteos opositores han sido tenidos presentes y se les ha dado respuesta a cada uno de ellos.

Que la Dra. Stempelet ha tratado puntualmente todos los motivos por los que se formulaba la oposición, dando las razones por las que no se hacía lugar a la misma.

Así comenzó su análisis, haciendo referencia a las circunstancias merituadas al momento de no hacer lugar al pedido de detención de C.A.T. (fs. 122/125) las que en ese estadio procesal se presentaban, a su juicio, como insuficientes para sustentar la medida cautelar regulada en el art. 157 del C.P.P., no ocurriendo lo mismo a esta altura de la investigación, por lo que sostiene que no se presenta ahora la certeza negativa ni el estado de duda insuperable respecto de la coautoría y responsabilidad penal del encartado.

En ese sentido manifestó, y en respuesta al planteo defensorista en cuanto invoca insuficiencia probatoria, que los elementos de convicción reunidos le permiten, con el grado de probabilidad que se requiere en esta instancia del proceso, tener por acreditada la materialidad delictiva y la autoría responsable de C.T..

Para ello ponderó la denuncia que formulara la madre de la víctima, Sra. E.B.B. en fecha 7 de marzo de 2012 (fs. 2/3); el informe de fs. 15/16 confeccionado por la licenciada en psicología María Laura Maidana, del equipo interdisciplinario de la Comisaría de la Mujer y la familia; el informe psicológico realizado por el perito I en psicología del Equipo Técnico Profesional del Ministerio Público, Enrique Jorge Borgarelli de fs. 45/46 y de fs. 49/vta.; el informe judicial de la entrevista videogravada mediante cámara gesell recibida a la menor (fs. 88/89 vta.), el DVD agregado a fs. 93 bis y la testimonial de la Sra. B. a fs. 195/197 vta..

A lo expuesto adiciona que se está ante una etapa provisoria y preparatoria del juicio, y que en la etapa siguiente el Sr. Agente Fiscal podrá ofrecer la totalidad de la prueba.

Concluye en que no existe certeza absoluta de que el imputado no haya participado en el hecho que se investiga, o que el mismo no ha existido, tal como lo plantea la defensa, por lo que considera que debe ser elevada a juicio la presente causa.

Sostuvo también, que para transitar a la siguiente etapa no se requiere un convencimiento pleno, siendo necesario contar con elementos de cargos mínimos para ejercer la acción penal, y que existiendo duda y siendo la misma superable, es en el debate oral donde se resolverá la verdad real de lo ahora investigado. La presentación efectuada por la defensa técnica del imputado, en lo sustancial, pretende al reeditar los agravios, cuestionar lo resuelto por la Sra. Juez "a quo", quien dió respuesta a los puntos sometidos a su decisión.

Para concluir, la defensa no ha incorporado ninguna cuestión o planteo novedoso en relación con los formulados en la oposición inicial, lo que tampoco permitiría visualizar, de qué manera puntualmente, puede ponerse en jaque el pronunciamiento en crisis.

Es así que estimo, que no concurre en autos la clara situación fáctica,

que determine la innecesaria de proseguir la causa, visto los elementos de cargo a priori reseñados y oportunamente invocados por la Magistrada de la instancia, que por el momento al menos obsta a la solución conclusiva del sobreseimiento en cuanto "prima facie" acreditan tanto la existencia del hecho materia de juzgamiento como así también la participación punible del procesado en el mismo, calificado como abuso sexual gravemente ultrajante, reiterado, agravado por tratarse el autor de quien estaba a cargo de su guarda y por la convivencia preexistente en los términos del art. 119, 2 párrafo, en relación con el 4 párrafo, incisos b) y f) del Código Penal.

Por último, finalizo opinando que el pedido de sobreseimiento -que como es sabido, en el ordenamiento procesal cierra definitiva e irrevocablemente el proceso en relación al imputado en cuyo favor se dicta-, no resulta procedente, atento a la prueba reunida en la causa, tal la conclusión a que arribo, a esta altura, efectuando una valoración de los elementos de juicio, conforme a pautas contempladas en los artículos 209, 210, 334 a 337 del Código Procesal Penal.

Así lo voto.

A LA PRIMERA CUESTIÓN EL SR. JUEZ DR. BARBIERI DICE: Comparto con el colega que sufragara en forma precedente que debe rechazarse el recurso interpuesto y elevarse estos obrados para la realización del futuro juicio oral y público; sin embargo me distanciaré de sus fundamentos, como asimismo de los expuestos por la Sra. Juez de Grado.

Es que tanto la última mencionada como mi colega de Sala, entienden que no corresponde dictar el sobreseimiento del justiciable (con lo que desde ya concuerdo) ante la inexistencia de certeza negativa, siendo que además la Dra. Stempelet agrega que en último caso existiría duda superable.

Por mi parte entiendo que existe la probabilidad positiva en la materialidad delictiva y en la autoría penalmente responsable como para continuar el camino hacia la próxima etapa procesal, en los términos de los arts. 337 y 157 inc.

3ero. del Rito Provincial.

Así considero que los medios de convicción aportados por la Agencia Fiscal conllevan a esa conclusión sobre el grado de conocimiento ya referenciado.

Valoro en tal sentido, y en primer término, el contenido de la denuncia obrante a fs. 2/3 prestada por la progenitora de la menor, E.P.B., donde se hace saber la existencia del hecho y la participación de su ex pareja C.T.. Allí con claridad expuso el período durante el cual transcurrió el abuso sexual, el motivo por el cual la menor quedaba al cuidado de T., el extremo de cómo su hija narró lo acontecido, el tiempo que calló esa información, etc.

También emerge un indicio del contenido del informe médico de fs. 8/9, del cual si bien no se pudieron extraer evidencias físicas (por el tiempo transcurrido), sí advierto la coherencia del relato de la niña ante el profesional médico (al coincidir lo transcrito por el profesional a fs. 8 bajo el título DE LA AGRESION Fecha y hora del hecho, al compararlo con lo denunciado por su madre a fs. 2/3).

Destaco también el contenido del informe psicológico efectuado por personal de la Comisaría de la Mujer y la Familia de este medio de fs. 15/16, donde al entrevistar a la denunciante destacaron "...significativa angustia y llanto persistente ligado a los hechos que motivan su denuncia...", lo que resulta coincidente como "clima" esperable en esos específicos trances (para ello uso las reglas de la sana crítica, art. 210 del C.P.P.). Allí se vuelcan expresiones de la Sra. B. que no sólo resultan concordantes con lo que referenciara en el acto de denuncia, sino también con las que vertiera su hija (ver fs. 15 y vta. y testimonial prestada mediante el sistema de Cámara Gesell).

Destaco también del informe sobre la menor, su contenido, y el extremo de que la profesional actuante lo hubiera considerado "...coherente en su estructura interna, desorganizado y con detallismos específicos que contribuyen en su verosimilitud...". Así también advierto la "culpa" descripta por la profesional por parte

de la niña, y el clima emocional congruente.

Valoro del informe socioambiental de fs. 17/19 los síntomas en la víctima descritos por la profesional actuante, en particular el alejamiento de la niña ante las figuras masculinas con las que interactúa.

El informe psicológico de la menor de fs. 45/46 (ahora realizado en sede judicial) describe nuevamente los sentimientos de culpa de la niña y su consecuente silencio durante años de lo ocurrido (apoyado ello por el "...desconocimiento como indebido del ultraje sufrido..."), como asimismo cierta dispersión y desatención, lo que el profesional considera actitudes comunes para quienes sufrieron estas clases de conductas abusivas (coincidiendo entonces con lo expuesto a fs. 15 y vta. y 16). Ello es ratificado por el mismo profesional a fs. 49 y vta. donde agrega que no advirtió signos de fabulación, ni indicios de mecanismos como desmentida.

Las referencias de la menor son volcadas nuevamente en forma indirecta por el profesional psicólogo dependiente del Mtro. Público Fiscal a fs. 88/89 y vta., con la misma coherencia interna ya detallada.

También divisé detenidamente la declaración de la niña prestada ante la entonces Sra. Fiscal actuante mediante la utilización de la cámara Gesell (fs. 90 y 93 y vta.); mi sentir es absolutamente acorde con lo que describieran todos los profesionales que se entrevistaran con ella, advirtiendo coherencia con las manifestaciones de su progenitora.

En particular sobre el minuto 10 de la entrevista comenzó a explicar cómo se quedaba casi todas las mañanas con el procesado (puesto que su madre debía llevar al hermano al hospital pues sufría síndrome de Williams), el hecho de que el agresor le refiriera que "...eso era un juego...", y que ella por su inocencia -tal su decir- le creyó.

En el minuto 16:20 inclusive al serle preguntado por la Sra. Fiscal sobre el extremo de si el imputado la golpeaba o amenazaba para concretar los actos

abusivos, respondió rápidamente que no; lo que atento el estado de análisis en que me encuentro, resulta demostrativo de su falta de interés en "cargar las tintas" contra el denunciado.

También en el minuto 18 claramente contó cómo era trasladada casi todas las mañanas por el sospechado a la cama matrimonial; que ella lo advertía como algo "raro" dada la edad que poseía (8/9 años), y que lo consideraba como que era un "juego", porque esa era la explicación que T. le daba. Que éste la acostaba boca abajo, que luego le ponía la boca en su vagina, que también la obligaba a ella a hacer lo contrario (dando a entender que el imputado la obligaba a practicarle sexo oral). Dijo que sólo le sacaba la ropa interior, que casi siempre reiteraba ese ritual de acostarla boca abajo, siendo que él se ponía en su espalda, sin su ropa.

También en forma contundente respondió que nunca fue penetrada por el sospechado; ello no sólo demuestra nuevamente su falta de intención de perjudicar a T., sino que es absolutamente concordante con la descripción médica de fs. 8/9 (digo por mi parte que parece imposible de pensar y de hipotizar que una menor de poca edad y total desconocimiento de cuestiones "procesales", mantuviera esa coherencia entre el informe médico y la testimonial cuando entre ambos sucesos transcurrió más de un año).

Agregó luego que cuando él estaba desnudo sobre su espalda "...sí sentía que rozaba algo...", agregando que el justiciable la tocaba con sus manos en la partes íntimas pero sin introducirle los dedos, siendo que luego la obligaba también a tocarlo en sus partes íntimas.

Culminado el abuso, ya separada la pareja, refirió que una madrugada no pudo dormir más, que "no aguantó" y se lo tuvo que contar a su madre (lo que fue también descrito por su progenitora a fs. 2/3 y por la profesional que efectuara el informe de fs. 15/16).

Todo lo expuesto es suficiente como para arribar a la probabilidad

positiva exigida por los arts. 157 y 337 del C.P.P..

En cuanto a las manifestaciones de la defensa en su recurso de apelación, no dejan de ser una visión personal, divergente de la que por mi parte expongo, pero de ninguna manera alcanzan para revertir el contenido del voto que vengo desarrollando. Tampoco se ha propuesto la valoración de medios de convicción de descargo (obviamente ella no es su carga, pero lo expreso con el fin de no omitir planteos).

Existiendo la probabilidad positiva sobre la materialidad delictiva y la autoría penalmente responsable enrostrada a T., tanto en la audiencia prevista en el art. 308 del Rito como en la requisitoria de citación a juicio, es que corresponde rechazar el recurso interpuesto y confirmar la resolución recurrida en lo que fue materia de embate.

Tal es el contenido de mi sufragio.

A LA PRIMERA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR SOUMOULOU, DICE:

Adhiero por sus fundamentos al voto del doctor Barbieri, haciéndolo en el mismo sentido.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR GIAMBELLUCA, DICE:

Atento el resultado alcanzado en la cuestión anterior, corresponde confirmar la resolución recurrida de fs. 223/230 vta..

A LA SEGUNDA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR BARBIERI, DICE:

Adhiero al voto del doctor Giambelluca, haciéndolo en el mismo sentido.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR SOUMOULOU, DICE:

Adhiero al voto del doctor Giambelluca, haciéndolo en el mismo sentido.

Con lo que terminó este acuerdo que firman los Señores Jueces nombrados.

SENTENCIA

Bahía Blanca, diciembre 24 de 2.015.

Y Vistos; Considerando: Que en el acuerdo que antecede, ha quedado resuelto que es justa la resolución apelada de fs. 223/230 vta..

Por esto y los fundamentos del acuerdo que precede, éste **TRIBUNAL RESUELVE:** No hacer lugar al recurso de apelación interpuesto a fs. 242/246 por el señor Defensor Particular, Dr. Ramón Apolo Centurión y, en consecuencia **CONFIRMAR** la resolución de fs. 223/230vta., dictada por la Sra. Juez del Juzgado de Garantías nro. 1, Dra. Gilda Stemphelet en cuanto rechazó el pedido de oposición de elevación a juicio y sobreseimiento solicitado en favor del encausado C.A.T., a quien se le imputa el delito de abuso sexual gravemente ultrajante reiterado, agravado por tratarse el autor de quien estaba a cargo de su guarda y por la convivencia preexistente, en los términos del artículo 119, segundo párrafo, en relación al cuarto párrafo, inciso b) y f) del Código Penal; debiendo elevar la presente causa a juicio (arts. 209, 210, 334 a 337 del Código Procesal Penal).

Notificar. Hecho, devolver a la instancia de origen.