



236802091000770924



**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

PODER JUDICIAL

Registro: 27 Folio:171/184

En la ciudad de Pergamino, a los                    días del mes de setiembre del 2019, reunidos en Acuerdo los Señores Jueces de la Excma. Cámara de Apelación del Departamento Judicial de Pergamino **Dres. Mónica Guridi, Martín Miguel Morales y Gabriela Jure**, para dictar sentencia en los autos N° 5546/19, caratulados: **"PALAVECINO, MARTIN S/ ABUSO SEXUAL SIMPLE"** (Expte. N° 587/17), de trámite por ante el Juzgado Correccional Nro. 1 del Departamento Judicial de Junín, habiendo resultado del sorteo correspondiente que la votación debía efectuarse en el siguiente orden: Dres. Mónica GURIDI, Gabriela JURE y Martín MORALES, estudiados los autos se resolvió plantear y votar las siguientes:

**C U E S T I O N E S :**

**I.-** ¿Es ajustada a derecho la resolución apelada?.-

**II.-** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?.-

**A N T E C E D E N T E S :**

El Sr. Juez Correccional Nro. 1 del Departamento Judicial de Junín, Dr. Héctor Alberto Barbera, absolvió a MARTIN PALAVECINO, en los hechos imputados de abuso sexual simple, los que fueran denunciados por Rosa Lidia Márquez y por Daniela Elizabeth Amor, por no haberse acreditado las acusaciones -arts. 210, 367, 371 inc. 1ro., 373 y 530 del C.P.P. y art. 119, primer párrafo, a contrario sensu del C.P. Asimismo absolvió a MARTIN PALAVECINO, en el hecho imputado de Abuso sexual simple y Exhibiciones obscenas, en concurso real, en el que fuera denunciante Cecilia Sabina Fernandez, el día 26 de enero del 2015, en la ciudad de Chacabuco, por no haber



236802091000770924



**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

PODER JUDICIAL

superado la duda razonable.-Arts. 210, 367, 371, inc. 1ro., 373 y 530 del C.P.P., y arts. 119, primer párrafo y 129, primer párrafo, a contrario sensu, del C.P..-

Dicho pronunciamiento, fue apelado en tiempo y forma -art. 439 y ccmts. del C.P.P.- por el Agente Fiscal Daniel José Nicolai a fs. 413/81.-

Sostiene el apelante, que la resolución del a quo no responde a una interpretación sistemática de la prueba rendida en autos, resultando errónea y parcializada su consideración, concluyendo en apreciaciones absurdas que derivaron en un veredicto absolutorio, por lo que hace expresa reserva del caso federal.-

Luego de recordar la evolución en materia de derechos respecto a la violencia de género, y los hechos imputados , expresó que más allá del principio de libertad probatoria , la existencia de testigos únicos , no impide llevar a convicción al juez .-cita jurisprudencia en ese sentido.-

Considera que debió tenerse en cuenta la intimidad del lugar del hecho y la especial situación de la mujer en el consultorio, citando jurisprudencia y reflejando lo que se afirmara en el fallo en relación a que el consultorio no posee un ámbito de privacidad, entiende que no le asiste razón ya que si bien no poseían llaves, tal lo relató la Dra. Dulce Pérez, quien trabajó con Palavecino, golpeaban la puerta y no ingresaban hasta que les daban permiso., por lo que aún cuando existiera cerradura, resultaba perfectamente factible la comisión de los delitos enrostrados -tocamientos inverecundos con contenido sexual y masturbación intentando no ser visto por las víctimas, sin disturbios o gritos, durante e inmediatamente después de los hechos-.



236802091000770924



**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

PODER JUDICIAL

Manifiesta que no hay que desechar desde el plano de la normalidad que un médico corriera ese riesgo en ese lugar, ya que desde la individualidad psíquica, el ofensor sexual puede buscar ese factor de riesgo.-

Señala como segundo agravio, error en la valoración de la prueba pericial psicológica y psiquiátrica. Así, expuso que la calidad de pericia que el Juez le otorgó al informe producido por la Licenciada María Cristina Fernandez a fs. 172/183, el que fue a pedido de parte y sin intervención de la Fiscalía. tal lo determina el C.P.P..-

Manifiesta que si bien admitió su incorporación por lectura, lo hizo en carácter de prueba de informe, pese a que algunos Tribunales han negado la posibilidad, pero su consideración como pericia impide que el Juez sea asesorado por quien reúna las mejores condiciones de imparcialidad.-

En razón de ello entiende que el Juez de grado debió considerar las pericias oficiales que destacan actitudes defensivas y ocultamiento como elemento cargoso, para evitar conclusiones que perjudicaran su situación procesal.-

Cuestiona a la Asesora técnica de la defensa licenciada Fernandez, cuando afirmó que no registró signos de perversidad, desvíos sexuales, psicopatologías ni psicopatías, cuando expresó que las técnicas daban resultado de perfiles en general y en la pericia de fs. 177 se había referido de modo condicional.-

Le agravia que justificara la marcada defensividad, aislamiento, control excesivo de los impulsos que advirtiera y de las que informara a fs. 179, en el contexto de estrés porque está siendo juzgado por



236802091000770924



**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

PODER JUDICIAL

algo que no hizo, cuando la entrevista se realizó sin la intervención de los peritos oficiales que controlaran la operación.-

Resume material de distintos autores que afirman que es muy difícil establecer un perfil de abusador sexual, por lo que la determinación negativa de una pericia, no obsta a que el sujeto pueda adoptar conductas de abuso sexual.-

Analiza los informes periciales y los dichos del imputado, concluyendo que la actitud defensiva, se relaciona *"con el interior oculto -citando a Jauchen-*", que por ausencia de controles, puede llevar a conductas criminales.-

Respecto a las pericias psiquiátricas y psicológicas efectuadas a las víctimas Rosa Marquez y Cecilia Fernandez, afirma que se realizó una valoración sesgada, soslayando la contundencia de las mismas - fs. 299 del Dr. Gustavo Villafañe y Lic. Beatriz Cerillo- como asimismo lo expuesto en el debate en punto a la verosimilitud de sus relatos, estando a los informes sólo en punto a que :*" ...los criterios de verosimilitud no implican que lo dicho por las víctimas fuera cierto"*, resaltando: *"no implica que haya otras cuestiones en el relato"*.-

Plantea como tercer agravio el *"descreimiento infundado del testimonio de las víctimas"*, indicando en primer término que pese a que delineó los distintos puntos a comprobar a los fines de determinar si los testimonios se correspondían con la verdad, posteriormente toma distancia de esos parámetros.-

Manifiesta que el Juez detalla los elementos que descartan el móvil político aunque en realidad esa



236802091000770924



**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

PODER JUDICIAL

justificación no fue desestimada sino que tiene carácter dudoso, ya que si la descartó, debió valorar -siguiendo a Jauchen- que ello configuró un refuerzo de los indicios existentes en contra del encartado.-

Asimismo, expresa que respecto al punto de "*la incredibilidad subjetiva ...*", ninguna de las víctimas tenía con el Sr. Palavecino trato previo o conocimiento ajeno a unas pocas veces que las había atendido en el CIC y con amplios intervalos de tiempo. Que la conexión entre ellas surgió a raíz de la humillación que sufriera Cecilia Fernandez, quien al tomar conocimiento por su tía Adriana Peluca, que a Rosa Marquez, tiempo atrás le había ocurrido algo similar con el médico la instó a que efectuara la denuncia y parecida fue la actitud que tuvo Cecilia Fernandez con Daniela Amor, quienes se conectaron a través de Facebook, las que si bien de menores habían tenido trato, éste se había diluido con los años. Afirma que lo único que animaba a Fernandez a hacer público el hecho era advertir a la comunidad y solicitar colaboración.-

Le agravia que el Juez resaltara el buen concepto del médico, obviando que en este tipo de delito la personalidad demostrada puede ser engañosa.-

En relación al hecho cuya víctima es Cecilia Sabina Fernandez, expresa que la misma declaró en el debate en consonancia con lo denunciado en fecha 26 de enero del 2015, habiendo contestado las preguntas de las partes -transcribiendo lo expuesto-, lo que fue abonado por el certificado médico de fs. 6, la constancia de atención médica de fs. 14, copia el libro de rayos X del Hospital Municipal de fs. 19 y 18., constancias publicación Facebook donde consta la denuncia pública



236802091000770924



**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

PODER JUDICIAL

-fs. 79, 91 y al Intendente Aiola Anexo 587-2017, lo declarado por Palavecino a fs. 107., y el testimonio del esposo de Celia Fernandez, Sr. Mauro Mendoza, la que transcribe.-

Expresa que el mismo adujo que Fernandez le refirió que había parado un mueble con el hombro, para justificar las lesiones del certificado de fs. 6.-

Transcribe a continuación la declaración de Adriana Peluca, tía de Cecilia Fernandez y se agravia porque el a quo sin mayor fundamentación y sin ningún tipo de análisis, por la sola vinculación de los testigos con la víctima omitió considerarlas por pertenecer a "su riñón íntimo", ignorando la jurisprudencia nacional e internacional que establece que tratándose de delitos sexuales, el análisis de la prueba periférica debe ser exhaustivo.-

Señala en apoyo los testimonios de la hija de Adriana Peluca -tía de la víctima Fernandez.-

Destaca la declaración de Obdulio Perroni, la que transcribe y hace notar la reticencia y hasta las mendacidades en que incurrió al negar lo que le había dicho a Gargaglione.-

Destaca la malsana camaradería que quedó expuesta en la declaración de Julián Sarritela, quien lo hiciera reingresar a la función pública cuando asumió como Secretario de Salud de la Municipalidad y que al momento del hecho ocupaba, como kinesiólogo, el espacio físico frente a radiología, habiendo tomado conocimiento del mismo, sin efectuar la denuncia correspondiente, actitud que también asumió Yudith Golía.-

Marca la misma reticencia y actitud en la deposición de Mario Daniel Gargaglione, pese a termina



236802091000770924



**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

PODER JUDICIAL

recordando que le contaron que la chica había dicho que se había sentido abusada.

Discrepa con el Juez, cuando valora que "algo pasó" pero no se ha logrado certeza respecto al acontecimiento de abuso sexual, ya que la declaración de la víctima fue precisa y creíble -la que transcribe-, más allá de los términos utilizados para describir la conducta denunciada.-

Destaca los testimonios del esposo de la víctima corroborado por la Dra. Cedrun y Yudith Golia, quienes dieron cuenta de la reacción del mismo.-

Manifiesta que el Dr. Palavecino, remitió una carta documento en 1273/15, a la Municipalidad solicitando seguridad por las amenazas y agresiones físicas recibidas y que todos los indicios, son inequívocos y conducen a la certeza.-

Entiende que la resolución del Juez, contraviene el Modelo de Protocolo Latinoamericano de investigación de las muertes violentas de mujeres por razones de género, cuando analiza la credibilidad de la víctima en función de ideas preconcebidas sobre la forma en que esta debería haber actuado antes, durante y después del acto, debido a las circunstancias, a su carácter y su personalidad.-

Insiste en que no existió nada extraño, siendo la actitud y el comportamiento de la víctima acorde a la sorpresa de haber vivido una situación de abuso.-

Respecto al hecho donde la víctima resulta ser Daniela Elizabeth Amor, transcribe la declaración de la misma y de María Azul Méndez Di Paolo, en el debate, resaltando la de la médica Elizabeth Pardo, que refirió que la consulta por granos en las axilas no



236802091000770924



**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

PODER JUDICIAL

necesariamente requiere se toque y ausculte la zona genital, la constancia de retiro de la historia clínica de fs. 19, informe consultorio externo de fs. 40.-

Entiende que el Juez interpretó que la acción no fue instada, cuando no es un delito de acción privada, al tiempo que no se puede inferir mendacidad o falsedad en base a que la víctima no concurrió a las diligencias.-

Manifiesta que se acreditó con los elementos expuestos que resultó víctima de abuso sexual y no está de acuerdo con el Juez cuando considera que en medicina existe la posibilidad siempre latente de palpar otro lugar, en este caso porque existen ganglios , ya que en la vagina no existen ganglios.-

En relación al hecho del que fue víctima Rosa Marquez ,transcribe la declaración en el debate y sin bien admite que existieron algunas fallas e imprecisiones, ella misma dice que trató de no recordar para superar esa desagradable experiencia -cita material bibliográfico en apoyo de su postura.-

Cita jurisprudencia Corte Interamericana Derechos Humanos y expresa que si bien el error de las fechas fue explicado por el propio Juez discrepa respecto a que el relato de Marquez no encuentra sustento en otros medios de prueba, que le den credibilidad ya que si bien la Directora Judih Golía y Cedrun , niegan el hecho por tener interés en la causa, por amistad y por responsabilidad por ser Directora del lugar en que se sucedió el hecho. Señala que Cedrun saludó al encartado por su nombre de pila, al ingresar a la audiencia y ya en la I.P.P. -fs- 35- se refirió sólo al hecho de agresión denunciado por Palavecino. Respecto a Golía, expresa que su justificación es insuficiente.-





236802091000770924



**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

PODER JUDICIAL

Indica que la confabulación que argumentó Palavecino en su defensa fue desestimada y que este hecho pudo haber generado ciertas dudas al Sr. Juez, pero igualmente debió tenerlo por acreditado.-

A la **PRIMERA CUESTION** la Sra. Juez, **Dra. Mónica GURIDI**, dijo:

Esta Cámara ya ha dicho que es condición de validez de la sentencia que la misma sea fundada, y por ende, que constituya una derivación razonada del derecho vigente (C.S.J.N. Fallos 274:60) siendo descalificable la que se encuentra desprovista de todo apoyo legal y fundada tan solo en la voluntad de los jueces (C.S.J.N. Fallos 112:386).-

El apelante, ha realizado un gran esfuerzo para tratar de demostrar que la valoración probatoria efectuada en el fallo resulta arbitraria, no habiendo podido acreditar que se violaron los arts. 210 y 373 del C.P.P., en razón que su sesgada interpretación le impide advertir que los elementos que llevaron a la duda del sentenciante y a descartar la existencia del hecho en los otros dos casos, fueron más fuertes que aquéllos sustentados por la Fiscalía, en apoyo al relato de las denunciantes y que hace a los principios y garantías del Derecho Penal constitucional y supraconstitucional, que la duda no puede ser el fundamento de un juicio de condena.-

Comparto las consideraciones vertidas por el apelante en punto a la normativa, la doctrina y la jurisprudencia en materia de delitos en lugares privados y vinculados a cuestiones de género, más ello no obsta al análisis objetivo de la prueba ni implica aniquilar los principios del debido proceso penal.-



236802091000770924



**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

PODER JUDICIAL

En ese marco, las discrepancias personales, aún observadas en la magnitud que se pretende, resultan incapaces de alterar el valor convictivo de los distintos elementos probatorios tenidos en cuenta por el *a quo*.-

Cierto es que la manda procesal del art. 374 del C.P.P. impone como condición de una sentencia válida, que el juez exprese con claridad la relación entre lo decidido y los hechos juzgados y probados de modo que el fallo no se sustente en su voluntad sino en razón fundada.-

Como lo señalara este órgano invocando a Luigi Ferrajoli, en la obra "Derecho y Razón", Editorial Trotta Madrid, en la pag. 623; al respecto dijo: "Se entiende después de todo lo dicho, el valor fundamental de este principio, que expresa, y al mismo tiempo garantiza, la naturaleza cognoscitiva y no potestativa del juicio, vinculándolo en derecho a la estricta legalidad y de hecho a la prueba de la hipótesis acusatoria. ... Precisamente, la motivación permite la fundamentación y el control de las decisiones tanto en derecho, por violación de ley o defectos de interpretación o subsunción, como en hecho, por defecto o insuficiencia de pruebas o bien por inadecuada explicación del nexo entre convicción y pruebas".-

Dicho esto y teniendo a la vista lo actuado en la I.P.P. que fuera incorporado por lectura al debate, el contenido del acta de fs. 339/54/vta., tengo para mí que la resolución puesta en crisis, resulta debidamente motivada y fundada, por lo que propondré al acuerdo el rechazo del recurso de apelación deducido.-

Los agravios giran sobre la fundamentación que soslaya los testimonios de las denunciantes, lo que me



236802091000770924



**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

PODER JUDICIAL

lleva a enmarcar la cuestión en los precedentes de esta Cámara donde nos hemos expedido acerca de la tarea del Juez en relación a la valoración de la prueba en los procesos acusatorios, orales y públicos, donde se afirma la libertad, con el único límite de la regla de exclusión del art. 211 del C.P.P.-

Hemos citado al Tribunal de Casación Penal , cuando dijo: "El aforismo latino "testis unus, testis nullus" no tiene cabida en el actual proceso penal de la Provincia, de allí que no carece de fuerza probatoria la declaración de un testigo único por esa sola circunstancia, siempre que dicho testimonio resulte suficiente para causar convicción en el ánimo del juzgador que explica sus razones, y las conclusiones a que se arribe en las sentencias sean el fruto racional de las pruebas, con el único pero infranqueable límite del respeto a las normas que gobiernan la corrección del pensamiento humano, es decir las leyes de la lógica." TC0002 LP 69846 444 S 25/08/2016 Juez MANCINI (SD) Magistrados Votantes: Mancini-Celesia.-

*"En el momento de la sentencia, la libre valoración probatoria que regula la ley, solo impone al juez como límite la exigencia de fundar su convicción pudiendo en este momento procesal asignar fuerza convictiva al único testimonio de la víctima como base de una condena."* TC0005 LP 71023 194 S 19/04/2016 Juez ORDOQUI (SD) Magistrados Votantes: Ordoqui-Celesia.-

Ahora bien, en orden a lo que se denomina "testigo único", afirmamos siguiendo jurisprudencia superior que: *"Bajo el actual régimen de valoración de la prueba no existe óbice en tener por probado un determinado hecho o circunstancia en virtud de un único*



236802091000770924



**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

PODER JUDICIAL

*testimonio, en la medida que no se verifique la presencia de alguna situación que provoque una merma en su credibilidad, o que el alcance otorgado a sus manifestaciones resulte arbitrario o absurdo."* TC0002 LP 59789 341 S 08/05/2014 Juez MAHÍQUES (SD) Magistrados Votantes: Mahíques-Mancini, Tribunal Origen: TR0100DO

Hemos dicho que cuando la certeza que requiere todo pronunciamiento condenatorio se basa primordialmente en la declaración de un solo testigo, el juicio de valor debe contemplar dos facetas. La subjetiva , conformada principalmente por la impresión que infunde a los jueces al ofrecer en el debate, sin mediación, su testimonio y la objetiva al determinar su compatibilidad con el resto de las pruebas colectadas durante el juicio.-

En este orden de ideas, el a quo no se apartó de las reglas del proceso cuando afirmó que, más allá de no compartir todos los planteos de la defensa, los aspectos relatados en el alegato y corroborados en el debate pusieron en jaque la pretensión fiscal, llevándolo a un estado de duda insuperable y hasta negar la existencia de la materialidad ilícita.-

He de aclarar, que las transcripciones efectuadas en el acta y en la sentencia, no han sido materia de impugnación, por lo que asumiré que las mismas son fiel reflejo de lo que acontecido.-

Siguiendo el orden impuesto por el apelante , observo en relación al hecho denunciado por Cecilia Sabina Fernández, que luego de transcribir el hecho imputado y lo pertinente de los elementos ventilados en la audiencia, a los que me remito por imperativo de economía procesal, el Juez precisa que se trata de analizar con objetividad lo expresado por la única



236802091000770924



**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

PODER JUDICIAL

testigo del hecho materia de imputación, aclarando que los testigos sobre los que la Fiscalía decide construir la prueba indiciaria, han replicado y actuado en consonancia con aquéllo que la misma denunciante les dijo, sin haber apreciado en forma personal lo atinente al hecho en cuestión.-

En esa idea sostiene que la persistencia del testigo denunciante no conduce necesariamente a un juicio de certeza, cuando el aval pleno de su relato proviene de testigos de oídas de sus propios dichos y los otros elementos la contradicen o le restan valor convictivo.

Así, coincide con la defensa en que su esposo Mauro Mendoza y Adriana Peluca - amiga íntima-, narraron lo que ella les contó.-

Respecto al testigo -de oídas- ,Obdulio Adrian Perroni , indica que la desmiente al negar que le contara que le puso sus partes íntimas en la cara, expresando que le dijo que se sintió incómoda con el Dr. Palavecino, que la quería encarar o hablarle, pero no que la había tocado. Que le había comentado a su compañero radiólogo Mario Gargaglione que: "Palavecino la había hecho poner incómoda a la mina, por haberle hecho algo, no se..." , tratándola de tranquilizar y diciéndole: "por ahí interpretaste mal algo, te pareció algo fuera de lo común y era intrascendente".-

En relación al testimonio de Mario Daniel Gargaglione el Juez explica que comenzó diciendo que su compañero Perroni le dijo que la chica -por Cecilia Fernández-, había tenido una situación o problema con Martín Palavecino, y cuando le leyeron su declaración en la I.P.P., recordó que le había comentado que: "la chica se había sentido abusada por el médico Martín",



236802091000770924



**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

PODER JUDICIAL

destacando que Perroni recordó que le dijo que le había llamado la atención.

Respecto al agravio de la fiscalía, interpreto que el a quo, al decir ésto, no pretende que los testigos describan la conducta tal lo establece el tipo penal imputado, sino que pone en evidencia la distancia conceptual entre el hecho descripto por la denunciante, cuya gravedad no se condice con lo que le manifestara a Perroni y luego éste a Gargaglioni.-

Describe que el testimonio de Cecilia Fernandez, tampoco resultó avalado por lo percibido por Perroni y Gargaglioni, en relación a su estado emocional al llegar al Hospital a hacerse la placa ordenada. Se indicó que mientras ella manifestó que cuando la llamaron: " entregó la orden llorando y la contuvieron... le comentó a los radiólogos lo que le había pasado, llorando, no podía hablar, le tuvieron que traer agua", por su parte Mario Daniel Gargaglione que la atendió en primer término, declaró "no le llamó la atención, la voz de la chica era normal", no habiendo tomado conocimiento de ningún hecho por parte de la denunciante.-

Asimismo, el sentenciante remarca que Perroni, quien fue el que le extrajo la placa, dijo que: " la puso en posición, le dijo que se encontraba dolorida del cuello y ahí empezó a llorizquear. Y al preguntarle si estaba mareada y responderle que no, que había tenido un problemita con el médico... estaba llorizqueando, se limpió las lágrimas".-

El Sr. Fiscal se agravia de la parcialidad de los declarantes, sin embargo no encuentro fundamento objetivo que lleve a sostener el encubrimiento corporativo por parte de los profesionales, ni actuación



236802091000770924



**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

PODER JUDICIAL

por parte de la fiscalía conducente a aquéllo que esgrime.

La ausencia de correlato, como lo explica el Sr. Fiscal, tal vez no se hubiera zanjado con un careo como sugiere el juez, pero ello no lleva a inferir -como pretende- que las contradicciones deban conducir a afirmar lo expuesto en la denuncia.-

Respecto a la valoración de la conducta que evidenció la denunciante al declarar, el Juez explica, sin que ello implique colocar a la víctima en el banquillo del acusado sino en su obligación de fundar el fallo, que la actitud en la audiencia al increpar al imputado, el haber solicitado declarar de pie para narrar su versión y el haberse presentado por escrito en mesa de entradas, luego de producida la prueba, para que la convocara a declarar al solo efecto de pedir justicia invocando tratados internacionales, refleja una personalidad y un carácter, que aún considerando el efecto sorpresa y el estado de shock emocional referido por el Sr. Fiscal, se analiza por el a quo, como no compatible con la conducta inmediata al hecho desplegada: quedarse callada, esperar la orden del médico para realizarse una placa, no comunicar lo sucedido a ninguna persona del CIC, ir al Hospital a hacerse la placa y esperar el resultado.-

Se puede compartir la reserva que ello genera, cuando como lo expresa a continuación, también la testigo Laura Albornoz desmiente lo dicho por Fernandez en punto a que "sale corriendo del lugar", al expresar que cuando salió del consultorio le dieron una orden para hacerse una placa y luego volvía pero nada le llamó la atención.-

El Juez descarta el argumento del Fiscal al



236802091000770924



**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

PODER JUDICIAL

señalar que Albornoz miente porque esa persona también dijo que el marido de Fernández ingresó tranquilo al CIC y ello no era probable, desde que esa probabilidad realmente no es descartable, ya que gracias a esa conducta inicialmente no violenta pudo acceder al encuentro con el encartado.-

Refuerza la idea el Sr. Juez cuando remarca que la Dra. Cedrún relató que el esposo de Cecilia Fernandez se encontraba esperando y estando ella en el consultorio contiguo a Palavecino, fue en ayuda del grito de una mujer -Laura Albornoz-, para que cesara el acto violento contra el médico, el que se descompuso y creía que no siguió atendiendo.-

La falta de reacción por parte del médico, entendida por el Sr. Fiscal, como de extremo control, propio de una pasividad culpable, fue racionalmente descartada por el a quo como elemento cargoso, desde que en el terreno de las hipótesis evaluó atinado que un funcionario público de la medicina, en horario y contexto laboral, no responda con violencia a una agresión , más aún si desconoce el origen del ataque .-

En otro extremo, le agravia al apelante que el Juez le quite verosimilitud al relato de la denunciante, a partir del análisis del lugar en el que supuestamente se desarrolló el hecho, contiguo al de otra profesional y sala de espera, sin llaves, sin privacidad y las especiales circunstancias de encontrarse en el CIC autoridades nacionales de Auditoría médica, sin considerar que precisamente existen cuestiones psicológicas que hacen que autores de este tipo de delito, aprovechan la situación de riesgo de ser descubierto para desarrollar la conducta.-





236802091000770924



**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

PODER JUDICIAL

Entiendo que le asiste razón al Sr. Fiscal cuando afirma que existe material bibliográfico en este sentido, pero son las circunstancias ciertas y analizadas ex ante, las que sellan la cuestión, y en ese orden se puede admitir que alguien asuma el riesgo de la apertura de una puerta en situación comprometida pero luce improbable y por lo tanto no es esperable que ante una conducta como la denunciada, la persona abusada actúe pasivamente, no pida ayuda en forma inmediata, instantánea, rodeada como estaba de médicos, administrativos y pacientes.-

En el particular, la proximidad, la falta de privacidad y la posibilidad de auxilio, quedó acreditado con los elementos descriptos por el a quo, a los que me remito y por el hecho aceptado de que la Dra. Cedrún acudió en el acto ante el grito de una mujer -Laura Albornoz-, frente a la agresión a Palavecino.-

Así, en el terreno de lo probado, es razonable el criterio del a quo, cuando se inclina por la postura que considera que se trataba de un contexto que excedía la emoción por el riesgo.-

Finalmente y en relación al análisis de la verosimilitud de lo declarado por la denunciante y el encartado, el a quo en base a las pericias psicológicas -psiquiátricas, de la Lic. Chavatl, Dr. Villafañe y Lic. Zerillo, vuelve a distinguir la diferencia entre un relato coherente y lógico y la verificación de correspondencia con lo realmente acontecido, neutralizando de este modo, atento la prueba valorada precedentemente, la contundencia probatoria de lo declarado por la denunciante, que la fiscalía pretende hacer valer a modo de dogma.-



236802091000770924



**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

PODER JUDICIAL

Y ello así, porque como se adelantara, no se desconoce la vigencia y la problemática de las cuestiones vinculados a la acreditación de estos delitos, más no se puede pretender que el juzgador arribe a un juicio de certeza, basado en un relato endeble y material bibliográfico teórico, sin vinculación fáctica con la hipótesis que se pretende probar.-

Esto lleva al agravio relacionado con la supuesta elección arbitraria del informe producido por la perito de parte por sobre los realizados por los peritos oficiales, debiendo decir en primer término que esa prueba fue aceptada por la Fiscalía y no se advierten las contradicciones en punto a las cuestiones dirimentes que llevaron a la absolución.-

Todos los profesionales que asesoraron técnicamente al Juez, coincidieron en que no se detectó patología o conducta desadaptativa en Palavecino, siendo las disquisiciones del Sr. Fiscal, meras subjetividades, como bien lo determina el fallo, luego de desarrollar lo expuesto por cada profesional y al aclarar que el ocultamiento es compatible con un mecanismo defensivo y que ello es propio de quien recibe una imputación.-

Respecto a la protesta relativa a que el Juez tomó en cuenta el buen concepto profesional, cuando en estos casos ello no obsta a la producción de un hecho de abuso, detecto que sin perjuicio del concepto en general, cobra importancia la consideración de los testigos cuando por su relación laboral cotidiana hubieran podido receptar quejas o cualquier información por mal comportamiento, ya que comparten la actividad en lo cotidiano. Especialmente es atendible lo declarado por profesionales que le han derivado pacientes al encartado,



236802091000770924



**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

PODER JUDICIAL

sin recibir planteo alguno que desmerezca su intervención.-

Ahora bien en relación a la denuncia de Rosa Lidia Márquez, ya no es la duda sino que el sentenciante descarta de pleno la acreditación del hecho y lo fundamenta racionalmente.-

En primer lugar reproduce el hecho que se pretende probar, destacando que es verosímil de acuerdo a las pericias psicológicas, que en mayor medida se corresponde a la denuncia escrita, que concurrió al CIC y fue atendida por Palavecino, pero a la hora de analizar qué elementos objetivos apoyan su relato vinculado al delito imputado, no sólo no se corrobora sino que resulta expresamente desmentida en audiencia por la Dra. Susana Cedrún.-

Destaca que Márquez afirmó que gritó, al ver que el Dr. Palavecino, "le había acabado encima" de su ropa y que le contó a la Dra. Susana Cedrún, que tenía el consultorio al lado de ella y que incluso le había tocado la calza, mientras que Cedrún manifestó en forma contundente en el debate que: "Márquez nunca le contó nada, no la vi exaltada, no la cruzó en los pasillos", agregando que el relato de Márquez es "mentira".-

Ello fue ratificado en el careo por Cedrún, agregando que también mintió cuando dijo que le contó a Judith Golía.-

Agrega que Golía también lo desmintió: "no estuvo con Cedrún, ni le comentó a nadie lo que dijo Márquez, menos que ella haya escuchado gritos".-

Destaca nuevamente que los consultorios de Palavecino y Cedrún son contiguos a la Recepción, cercanos a la oficina de la Directora Judith Golía y a un



236802091000770924



**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

PODER JUDICIAL

pasillo con gente en espera a ser atendidos.-

El Juez asume la postura de la defensa, en descrédito de la denunciante en cuanto que resulta inverosímil, dada la amistad y estrecha relación entre la Directora del CIC y Márquez, que no le comentara antes y esperara un año y medio para hacer la denuncia.-

Resalta el a quo , con atino, que es inexplicable que si lo que le pasó a Fernandez le dió fuerza para denunciar, a quien conoció a través de su amiga Adriana Peruca, por ser tía de aquélla, no hiciera lo propio siendo amiga y compartiendo una peña de mujeres desde un año y medio antes del hecho supuestamente acontecido, con Golía , Directora del CIC.-

No se puede acompañar al Sr. Fiscal, cuando demanda que prime lo dicho por la denunciante porque la médica y la Directora la desmienten porque reconocerlo les puede traer consecuencias administrativas y/o penales, desde que respecto de la médica, los simples dichos -de haber existido- , por su informalidad, no la obligaban a adoptar conducta alguna y respecto a Golía, la relación de amistad y cotidianidad de trato que mantenían, llevan a pensar que de haber tomado conocimiento oportuno, hubiera adoptado alguna medida ante la gravedad del suceso supuestamente acontecido.-

Queda claro que la amiga de la Directora del CIC es la denunciante, no el encartado, resultado ajustado a la razón el temperamento adoptado por el Juez.-

Finalmente, en relación a la denuncia de Daniela Elizabeth Amor, el Juez, a contrario de lo expuesto por el Sr. Fiscal, no expresó que se trataba de un hecho de acción privada, sino que resaltó la actitud poco convincente desde el punto de vista de la colaboración



236802091000770924



**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

PODER JUDICIAL

con la averiguación de la verdad, no concurrió en tres oportunidades cuando fue citada por la Fiscalía y tampoco asistió a la pericia psicológico psiquiátrica.-

Explica el Juez que lo denunció pero pudo observar en el debate una conducta renuente. Manifestó Amor que : "se fue incómoda del consultorio, no era un ginecólogo para tocarme... no le había afectado tanto, si no hubiera hecho la denuncia -al momento de ocurrido.. yo no fui manoseada, no me sentí tan mal, no se cómo decirlo, vi que estaba mal lo que estaba haciendo", en clara alusión a la prosecución del proceso".-

Destaca en relación al peso probatorio del relato, que con posterioridad a la denuncia de Fernández, recién el 7 de julio del 2015, hizo su denuncia por un hecho que sucedió de acuerdo a lo expresado en la audiencia en el 2013 o 2014.-

Se observa que Amor es amiga de la prima de Fernández y expresó en el juicio que recordó lo que le había pasado a ella.-

Destaca que la testigo que la acompañó al CIC, Méndez Di Paolo, ubicó el hecho en el 2015.

Se pudo acreditar igualmente que el día 19 de febrero del 2014 , el Dr. Martín Palavecino atendió a Daniela Amor por un abseso.-

Ahora bien, no se constata arbitrariedad del sentenciante, cuando aún partiendo de la existencia de tocamientos y que ello la hubiera podido incomodar y así transmitirlo a la persona que la acompañó, ello dista de tener configurado el delito, ya que efectivamente en el terreno de la medicina los profesionales actúan con el fin de prevenir , diagnosticar y curar.-

El Fiscal en base a lo expresado por la



236802091000770924



**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

PODER JUDICIAL

Ginecóloga obstetra Elizabeth Myriam Pardo, impugna por absurdo ese razonamiento, expresando que no existen ganglios en la vagina, más no puedo acompañar su perspectiva desde que la justificación que le diera el médico en la oportunidad, en el sentido que estaba chequeando los ganglios, si bien no necesariamente los debe revisar por abseso en las axilas, el accionar es compatible en caso de presumirse una infección, con la revisión de los ganglios, incluidos los que se encuentran en la ingle.-

En suma, no se advierte ni hay registro en acta de debate que lleve a cuestionar la percepción del Sr. Juez y como se ha expedido el Tribunal de Casación Penal Provincial, Sala II, en C 40.784 del 5 de octubre del 2010: "El principio de inmediación entre el Juzgador y la prueba en el debate oral, que cobra mayor trascendencia en el caso de las declaraciones que se producen en la audiencia, impide en la instancia casatoria conmover el valor suasorio asignado por el órgano ante quien se produjeron tales deposiciones, más aún si -como en el caso- se explicitan válidas razones para conferirles entidad probatoria. Es del caso señalar que en la convicción judicial sobre los hechos existen dos niveles: uno en que la apreciación judicial depende sobre todo de la percepción de la prueba (la credibilidad de un testigo, el valor de la opinión de un perito, etc.), y otro que se constituye por el razonamiento del Sentenciante al efectuar las deducciones que emergen de las pruebas de cargo. Dentro del primer nivel a su vez pueden diferenciarse dos aspectos: la propia percepción judicial y la motivación de la interpretación de la percepción. El examen casacional recae más que nada sobre



236802091000770924

**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

## PODER JUDICIAL

el segundo nivel, pues dentro del primero se encuentra limitado a controlar la motivación de la interpretación de lo percibido con inmediación, como por ejemplo podría ser el examen de las razones esgrimidas por el Juzgador para aceptar un testimonio como veraz. En cambio, no podría extenderse al control de aquello que depende de la inmediación, como es la credibilidad que evidenció un testigo al declarar en la audiencia oral, pues el Tribunal de Casación Penal no ha presenciado la producción de dicha prueba. (Conf. Jorge Nieva Fenoll, "El Hecho y el Derecho en la Casación Penal", J.M. Bosch Editor, Barcelona, Año 2000).-

La presunción de inocencia proclamada en el art. 18 de nuestra Constitución Nacional se caracteriza porque, por un lado, comprende dos extremos fácticos, que son la existencia real del ilícito penal, y la culpabilidad del acusado entendida ésta como sinónimo de intervención o participación en el hecho. Por el otro, exige para su enervación que haya prueba que sea: 1) "real", es decir, con existencia objetiva y constancia procesal documentada en el juicio; 2) "válida" por ser conforme a las normas que la regulan, excluyéndose la practicada sin las garantías procesales esenciales; 3) "lícitas", por lo que deben rechazarse las pruebas obtenidas con vulneración de derechos fundamentales; y 4) "suficiente", en el sentido de que, no sólo se hayan utilizado medios de prueba, sino que además de su empleo se obtenga un "resultado" probatorio que sea bastante para fundar razonablemente la acusación y la condena, es decir: no basta con que exista un principio de actividad probatoria sino que se necesita un verdadero contenido inculpatario en el que pueda apoyarse el órgano juzgador



236802091000770924



**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

PODER JUDICIAL

para formar su convicción condenatoria.-

La C.S.N. sostuvo que "las sentencias en causas criminales deben fundarse en pruebas concluyentes que den certeza absoluta de la existencia del delito y de la identidad del delincuente" (Cafferata Nores, *La Prueba en el Proceso Penal*).-

Tal como lo señala Francisco D`Albora, **la exigencia**, en oportunidad de dictar la sentencia, es de una **certeza apodíctica**; es decir que **la conclusión es así y no puede ser de otro modo**. (Francisco D`Albora, *Curso de Derecho Procesal Penal*, Abeledo-Perrot, Bs. As., 1982, To I, pág.146 ), lo que no ocurre en el caso, por cuanto las pruebas adquiridas permiten inferir otras conclusiones.-

En igual sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso "Cantoral Benavides", sentencia del 18 de agosto de 2000, sostuvo que "el principio de la presunción de inocencia, tal y como se desprende del artículo 8.2 de la Convención, exige que una persona no puede ser condenada mientras no exista prueba plena de su responsabilidad penal. Si obra contra ella prueba incompleta o insuficiente, no es procedente condenarla, sino absolverla".-

Con este pronunciamiento la Corte Interamericana otorga explícitamente rango superior al principio de que la duda debe favorecer al acusado. Por lo tanto, cualquier sentencia que al resolver se pronuncie por una decisión condenatoria contrariando las pruebas incorporadas a la causa, cuando de ellas no se desprende con certeza la responsabilidad penal, evidencia un menosprecio al principio in dubio pro reo, configurando un supuesto de arbitrariedad.- (conf. Eduardo Jauchen, "Derechos del Imputado", Rubiznal-Culzoni, pág.113/114).-





**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**  
PODER JUDICIAL

Con apoyo en las consideraciones expuestas entiendo que no se verifica un estado de certeza propio de una sentencia condenatoria, respecto de la acreditación de las notas típicas de los delitos imputados y, en consecuencia, esta insuficiencia probatoria lleva a descartar dos hechos y a un estado de duda insuperable que, atendiendo la manda del art. 1 del digesto de forma, debe resolverse a favor del imputado (arts. 84 contrario sensu del C.P., 18 y 75 inc. 22 de la Constitución Nacional; 14.5 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 8.2.h. de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 1, 209, 210, 211, 233, 439, 447, 530 y 531 del Código Procesal Penal) y a esta cuestión

**VOTO POR LA AFIRMATIVA.**

A la misma cuestión el Sr. Juez, **Dr. Martín MORALES**, por análogos fundamentos vota en igual sentido.-

A la cuestión planteada, la Sra. Jueza, **Dra. María Gabriela JURE**, vota, por idénticos fundamentos, en igual sentido

A la **SEGUNDA CUESTION** la Sra. Jueza, **Dra. Mónica GURIDI** dijo:

De conformidad al resultado habido al tratarse la cuestión precedente estimo que el pronunciamiento que corresponde dictar es: No hacer lugar al recurso de Apelación interpuesto, y en consecuencia confirmar la sentencia del Sr. Juez Correccional Nro. Uno del Departamento Judicial de Junín, Dr. Héctor Alberto Barbera, en la que absolvió a MARTIN PALAVECINO, en los hechos imputados de abuso sexual simple, los que fueran denunciados por Rosa Lidia Márquez y por Daniela Elizabeth Amor, por no haberse acreditado las acusaciones



236802091000770924



**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

PODER JUDICIAL

-arts. 210, 367, 371 inc. 1ro., 373 y 530 del C.P.P. y art. 119, primer párrafo, a contrario sensu del C.P. Asimismo absolvió a MARTIN PALAVECINO, en el hecho imputado de Abuso sexual simple y Exhibiciones obscenas, en concurso real, en el que fuera denunciante Cecilia Sabina Fernandez, el día 26 de enero del 2015, en la ciudad de Chacabuco, por no haber superado la duda razonable.-Arts. 210, 367, 371, inc. 1ro., 373 y 530 del C.P.P., y arts. 119, primer párrafo y 129, primer párrafo, a contrario sensu, del C.P., 18 y 75 inc. 22 de la Constitución Nacional; 14.5 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 8.2.h. de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 1, 209, 210, 211, 233, 439, 447, 530 y 531 del Código Procesal Penal).-

**Así lo voto.-**

A la misma cuestión el Sr. Juez, **Dr Martín MORALES**, por análogos fundamentos vota en igual sentido.-

A la misma cuestión y por idénticos fundamentos , la Sra. Jueza, **Dra. Gabriela JURE** , vota en igual sentido.-

Con lo que terminó el presente Acuerdo dictándose la siguiente:

**S E N T E N C I A**

I) No hacer lugar al recurso de Apelación interpuesto, y en consecuencia confirmar la sentencia del Sr. Juez Correccional Nro. 1 del Departamento Judicial de Junín, Dr. Héctor Alberto Barbera, en la que absolvió a MARTIN PALAVECINO, en los hechos imputados de abuso sexual simple, los que fueran denunciados por Rosa Lidia Márquez y por Daniela Elizabeth Amor, por no haberse acreditado las acusaciones -arts. 210, 367, 371 inc. 1ro., 373 y 530 del C.P.P. y art. 119, primer



236802091000770924



**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**

PODER JUDICIAL

párrafo, a contrario sensu del C.P. Asimismo absolvió a MARTIN PALAVECINO, en el hecho imputado de Abuso sexual simple y Exhibiciones obscenas, en concurso real, en el que fuera denunciante Cecilia Sabina Fernandez, el día 26 de enero del 2015, en la ciudad de Chacabuco, por no haber superado la duda razonable.-Arts. 210, 367, 371, inc. 1ro., 373 y 530 del C.P.P., y arts. 119, primer párrafo y 129, primer párrafo, a contrario sensu, del C.P., 18 y 75 inc. 22 de la Constitución Nacional; 14.5 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 8.2.h. de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 1, 209, 210, 211, 233, 439, 447, 530 y 531 del Código Procesal Penal).-

II) Regístrese. Notifíquese. Devuélvase.-