



SENTENCIA N° noventa y seis /2017. - En la ciudad de Neuquén, Provincia de Neuquén, a los *doce días del mes de diciembre del año 2017*, se reúne en Acuerdo el Tribunal de Impugnación, integrado por los doctores **Richard Trincheri, Andrés Repetto** y **Mario Rodríguez Gómez**, bajo la presidencia del segundo de los nombrados, para dictar sentencia en el **Legajo MPFNQ 66193 Año 2016**, caratulado: “**L. M. L. S/DENUNCIA ABUSO SEXUAL**” del Registro de la Oficina Judicial Neuquén, impugnación debatida en la audiencia celebrada el día 27 de noviembre del año en curso, en la ciudad de Neuquén seguida contra **M. A. P.**, , en la que intervinieron por la Fiscalía la Dra. Mariana Córdoba, por la querrela estatal (Defensoría del Niño y el Adolescente) la Dra. Mónica Amicone, por la querrela privada el Dr. Ricardo Mendaña y en representación técnica del imputado el Dr. Marcelo Inaudi. Estuvieron presentes en la audiencia la querellante particular L. M. L. y el imputado M. A. P.

Efectuado sorteo en la Sala surgió del mismo que primero emitirá su voto el **Dr. Mario Rodríguez Gómez**, luego el **Dr. Richard Trincheri** y finalmente el **Dr. Andrés Repetto**.

REFERENCIAS:

El día 14 de septiembre de 2017, el tribunal de juicio integrado por los Dres. Alejandro Cabral, Florencia Martini y Mara Suste, absolvió al imputado por aplicación del beneficio de la duda (art.8 CPP), en relación al delito de Abuso Sexual Simple agravado por el vínculo y por el aprovechamiento de la convivencia preexistente con menor de 18 años artículo 119 primer y cuarto párrafos inciso b y f del Código Penal.



Las tres partes acusadoras dedujeron impugnaciones ordinarias en tiempo y forma ante la Oficina Judicial. La Fiscalía presentó su escrito el día 27/9/2017 a las 13.42 hs., la querrela estatal el suyo el día 29/9/2017 a las 9.00 hs y la querrela particular el 29/9/2017 a las 9.40 hs.

Abierta la audiencia prevista en el art. 245 del CPP a fin de debatir oralmente los fundamentos de los recursos interpuestos, y cedida la palabra a la Fiscalía, luego de considerar cumplidos los requisitos relativos a la admisibilidad formal de su impugnación, la Dra. Mariana Córdoba expresa los agravios sobre el fondo de lo resuelto por el Tribunal de juicio. En ese sentido, adelantó que considera arbitraria la sentencia, que existe absurda valoración probatoria y que también el Tribunal violentó la imparcialidad y oralidad del proceso acusatorio que deben guardar los magistrados. Dijo la fiscal del caso que la sentencia atacada resolvió que no se acreditó abuso sexual y menos que el imputado P. haya sido autor. En la impresión de los jueces no existió relato de la niña L., no declaró la maestra P., el acusado no tiene perfil de abusador y la licenciada Torrecilla presionó a L. para que diga algo.

La funcionaria se explayó sobre varios puntos, en todos los que considera apreciaciones erróneas de los jueces en la sentencia impugnada (el Dr. Cabral realizó el voto ponente y las restantes magistradas adhirieron sin agregados). Así expresó: que el Dr. Cabral realiza una cronología de los hechos pero tergiversa la prueba desde el comienzo; que atribuye a L. haber mencionado a “la seño P.” cuando ello nunca ocurrió, los únicos que estaban presentes cuando la niña hizo referencia a ese



episodio eran su madre (denunciante) y su padre (imputado) y dado que ninguno de los dos dijo tal cosa en el debate se ignora de dónde extrajo ese dato el Tribunal de sentencia; que afirma que después del examen médico de L. con la doctora Alvarez la denunciante no vuelve a su casa lo cual tampoco es cierto; que da por real una amistad entre la licenciada Torrecillas y la denunciante que no existe; también es falsa la referencia del magistrado sobre las sospechas iniciales sobre P. de parte de la madre de la víctima por cuanto ello recién tomó cuerpo luego de la pericia médica y que L. tomara conocimiento del “juego del veterinario” entre L. y su padre algo desconocido para ella. Este dato –dice la fiscal- es el que tuvo en cuenta la licenciada Torrecilla para sugerir a L.. que accione judicialmente. Otro marcado error del Dr. Cabral es calificar como “mal realizada” la pericia de la Dra. Robato por cuanto –más allá de las distintas calificaciones de Muram- también el perito de la defensa (el Dr. Delgado) observó que había una lesión. Sobre esto último, señaló la fiscal del caso que la Dra. Robato empleaba una categoría antigua (sería 3 en lugar de 4). Sin perjuicio que la Dra. Robato explico claramente en el juicio cómo realizó el examen genital y anal, mostrando las fotografías que lo ilustraban, igualmente el Dr. Cabral afirmó que la pericia de la citada profesional estaba mal hecha y, citando bibliografía extraída de internet, dijo que la escala de Muram no sería ni 3 ni 4 sino 2. Pero, aunque esto fuera cierto, el magistrado no explicó el origen de las lesiones y realizó afirmaciones que son falsas porque no ocurrieron en el debate: al hacerse eco de algo que introdujo la defensa en el juicio (a través del Dr. Delgado) respecto a que las lesiones tenían su origen en las constipaciones, el Dr. Cabral atribuye a la madre de la

niña, a su abuela y a la pediatra haber afirmado sobre la existencia de tal constipación cuando ello no ocurrió.

Siguió expresando la Dra. Córdoba sobre afirmaciones que considera erradas en la pieza procesal recurrida: nunca la abuela y la madre de la niña víctima dijeron que aquella sufriera constipación y esto último es muy importante porque el Dr. Delgado parte de la suposición de la existencia de esa constipación, o sea, de una premisa falsa; tampoco es verdad (como afirma la sentencia de mención) que las Dras. Álvarez y Robato se contradigan, dado que la Dra. Álvarez no hizo examen anal; tanto a la licenciada Torrecilla (alrededor de siete ocasiones) como a su madre L. les contó que su padre le introdujo un dedo en el ano; tampoco es cierto que la niña no haya dicho nada en la Cámara Gesell, dado que en dicha entrevista L. se puso nerviosa cuando le preguntaron por su papá. También A. L. relató lo que L. le había contado a su primo, también en el mismo sentido. En la sentencia se afirma – erróneamente según la impugnante- que L. fue preguntada innumerables veces por la licenciada Torrecillas, la licenciada Estanislao, su madre y su abuela y siempre dijo que nadie la había tocado.

La fiscal del caso recordó antecedentes jurisprudenciales sobre fallos en donde “no había Cámara Gesell” e igualmente se llegó a sentencias condenatorias (casos González y Vargas). También llamó la atención sobre el sorpresivo giro del Dr. Cabral (en cuanto a criterio de aplicación) teniendo en cuenta lo que el mismo magistrado resolvió en el caso “Castelli” (sentencia del 19/8/2017).



Sobre un aspecto que afecta la imparcialidad que debe guardar todo Tribunal la Dra. Córdoba resalta hechos puntuales. Consideró llamativo que la defensa –al atacar el informe de la Dra. Robato- hiciera mención textual de una parte de la sentencia “Arcos” con intervención de la misma médica y (principalmente) del Dr. Cabral en la etapa de impugnación (también intervino la Dra. Martini). Concretamente, el Dr. Inaudi sólo citó que la Dra. Robato- en “Arcos”- sostuvo que la tunelización es una lesión secundaria a lo que fue una fisura, siendo que dicho profesional no fue parte en el caso. Por último, la funcionaria remarcó que se consideró maltratada por el Tribunal como asimismo remarcó destrato hacia algunos testigos por parte de la defensa que fueron tolerados por el Tribunal, resaltando que la Dra. Álvarez fue echada de la audiencia por el Dr. Pandolfi, profesional que luego pidió disculpas por el tono utilizado. Respecto a lo ocurrido sobre su persona, la fiscal del caso expresó que notó molestias en los jueces que integraron el Tribunal a través de las distintas audiencias (algunas se prolongaron) por “estar ahí”, trayendo a colación que en una ocasión la Dra. Suste hizo una advertencia al presidente quien, seguidamente, le señaló a la fiscal que no debía hacer gesticulaciones. Ante esto y previo contestarle al presidente que era la forma que utilizaba generalmente el Dr. Cabral le indicó que había advertido que ella (la fiscal del caso) le hablaba a los testigos, algo que la impugnante niega terminantemente. Culminó por comprobar la parcialidad del Tribunal cuando en el veredicto el juez Cabral le atribuyó a la fiscalía y a la defensoría de los derechos del niño que perdieron la objetividad, afectando el sistema, cuando deberían preservar el



interés superior del niño y llevando adelante “este tipo de investigaciones” calificadas por el magistrados en dicho veredicto como “poco serias”.

También llamó la atención la impugnante sobre la incorporación de prueba escrita a pedido de la defensa, de la que luego hacen referencia y citan, los magistrados, en el Fallo, a pesar de la oposición de las acusadoras. Por todo lo antedicho solicitó la anulación de la sentencia impugnada.

A continuación, la Dra. Amicone, además de adherir a la totalidad de lo expuesto por la fiscal del caso, puntualizó sobre aspectos que consideró más importantes. En ese sentido afirmó que no es cierto que no haya relato de la niña, no lo hubo en forma directa pero sí hay varios testigos que cuentan lo que ella expresó. Cuando L. declaró en Cámara Gesell, y cuando la niña se puso nerviosa ante la mención a su papá, la entrevistadora cortó ese relato espontáneo al hacer que la víctima comience a jugar con muñecos. La sentencia no toma en cuenta esto. Otro punto a tener en cuenta que los niños cuando develan los abusos hacen referencia a juegos y, yendo a este caso, la víctima contó lo del juego “veterinario” que jugaba a solas con su papá sin que la madre lo supiera. Otro error de la sentencia es echar mano a una supuesta amistad de la licenciada Torrecilla con la denunciante para desacreditar dicho testimonio cuando tal amistad no existe. También criticó la querellante estatal que la sentencia impugnada diera por sentado la existencia de una constipación crónica cuando esto -teniendo en cuenta el testimonio de la Dra. Jara-



tampoco es real. Fue un hecho aislado cuando se dio el nacimiento de M., el cual fue traído al juicio por P. y el tribunal lo tomó.

Dijo la Defensora de los Derechos del Niño y el Adolescente que otra afirmación errónea de la sentencia impugnada es que la pericia de la Dra. Robato “está mal hecha”. Llama su atención que la Dra. Caunedo, que ha trabajado durante años con la Dra. Robato, mencione que las omisiones (cuestión de protocolos) de aquella profesional hagan que ella (la Dra. Caunedo) no pueda expedirse sobre la existencia de las lesiones de L., cuando en otras oportunidades la Dra. Caunedo no ha dejado asentado estas omisiones que sí advierte en este caso. También sobre esto, es extraño que el Dr. Delgado sí pueda dictaminar y a través de 133 hojas. Comparte con la fiscal del caso lo señalado respecto al sitio de donde el Dr. Cabral extrajo la información para resolver el caso. Llama la atención de la impugnante la forma en que se apartó el tribunal del principio rector de la oralidad y el acusatorio en este caso, debido a que las evidencias siempre se deben incorporar a través de testigos. Finalizó la Dra. Amicone advirtiéndole que el tribunal no valoró toda la prueba en su conjunto y por eso aplicó el principio de la duda. Le restó importancia al relato de la víctima. En conclusión peticiona al igual que la fiscalía la anulación de la sentencia impugnada.

Por su parte el Dr. Ricardo Mendaña, luego de señalar rápidamente sobre la admisibilidad formal, manifiesta que concuerda con las restantes acusadoras y que va a puntualizar sobre determinados aspectos, poniendo el acento en lo que las Dras. Córdoba y Amicone no profundizaron por cuestiones de tiempo: lo relativo la violación

de la oralidad y el contradictorio al incorporarse prueba escrita no debatida que de por sí significa un peligro de existencia de prejuicios para los jueces que tienen que resolver únicamente sobre lo que presenciaron en el debate. El Dr. Mendaña señaló que en este tipo de casos, con víctimas de 4 años de edad, no debe perderse de vista que siempre son de difícil prueba y que por eso deben separarse cuidadosamente los elementos que acreditan de aquellos que no. En ese sentido, señala que pocas veces vio una sentencia “tan mala”. En lugar de dar respuesta a lo planteado por todas las partes, y más allá del resultado, la decisión judicial impugnada es sesgada, con tergiversación de prueba, se le hace decir a elementos de prueba cosas que aquellos no dijeron, además de observarse también arbitrariedad por dicha tergiversación.

Ingresando de lleno sobre la incorporación por lectura mencionada, el patrocinante legal de la querellante particular relata que previo a los alegatos la defensa pidió que se incorporara como prueba la pericia del Dr. Delgado, de 133 hojas, cuando el precitado profesional ya había declarado en forma extensa en el debate. Si lo que se pretendía era incorporar ello como prueba, de acuerdo a lo que ordena el CPP, se debió haber leído en su totalidad lo cual no ocurrió. A pesar de la oposición de las acusadoras el tribunal igualmente decidió incorporar dicha pericia y echando mano a los artículos 147, 164, 170 y 187 del CPP cuando dichas normas se refieren a algo diferente. De todas maneras, la sorpresa mayor fue cuando el tribunal, también a pedido de la defensa y a pesar de la oposición de las acusadoras, decidió incorporar con igual metodología los informes de las licenciadas Geldres y Mamani. Dice el letrado que “juego limpio” significa sin sorpresas y que la decisión del tribunal



significó una clarísima lesión al debido proceso debido a que se incorporó “en masa” información que no fue sujeta a la contradicción. Aunque no haya cita textual en la sentencia igualmente es una fuente de prejuicio.

El Dr. Mendaña se suma a la Querrela estatal y a la fiscal en cuanto a las dudas sobre el reconocimiento científico que cabe otorgar a las consultas a internet del Dr. Cabral para resolver el caso. Cree que los agravios 2 y 3 podrían ser analizados conjuntamente porque se refieren a la arbitrariedad, si bien en un caso por tergiversación de prueba y en otro por omisión de tratamiento. En principio, repitiendo algo ya expuesto por sus colegas, advierte sobre que la sentencia impugnada hace decir a L. algo que no dijo (lo relacionado con “la señora P.”). Esto es seguido por un reproche del tribunal a su parte: el desistimiento del testimonio de la mencionada P.. Tal desistimiento se fundó en que ya había declarado otra testigo y no era necesario. Ahora bien, como el juez Cabral erróneamente dice que L. habló de la “señora P.” lógicamente considera que no se debería haber desistido de la “señora P.”. Tampoco es cierto que luego del examen de la Dra. Álvarez la denunciante y su hija hubieran abandonado la casa. No es verdad -contrariamente a lo que sostiene la sentencia impugnada- que la relación entre denunciante e imputado haya sido siempre mala. Al contrario. Las sospechas hacia P. llegaron a consecuencia de descartarse que los abusos se produjeran en el Colegio y que se resignificaran episodios anteriores: que P. dormía en el living, que se había roto un picaporte que no arregló y que hacía que la denunciante debiera golpear para llegar hasta tal sitio desde el dormitorio, que la niña sufriera cansancio, malestar, etc.



El letrado resalta que tampoco es verdad que hubiera amistad entre su representada y la licenciada Torrecillas. Esta falsa afirmación le resulta funcional al Dr. Cabral para descalificar el testimonio de Torrecillas, justo la profesional a quien L. le contó el abuso y que jugaba con su padre “al veterinario” algo que no sabía L.. Tampoco analizó el tribunal lo que L. le contó a su madre, a su abuela y a su tío A. L. a través de lo que aquel escuchó del dialogo de la víctima con su primo A.. Comparte su criterio de sorpresa por el cambio de temperamento del Dr. Cabral en referencia a lo resuelto en “Castelli”. Critica el Dr. Mendaña que a partir del testimonio del Dr. Delgado el tribunal vincule un dato “menos fuerte” (encopresis) con la constipación cuando ello surgió de un comentario en el cual se atribuyó tal constipación al nacimiento de M. pero, sobre la base de ello, comenzó una “película” respecto a que existía una constipación crónica, severa y que puede ocasionar lesiones, cuando es poco creíble que una familia de médicos (la denunciante, sus dos padres y su hermano) y la pediatra tratante (la Dra. Jara) no hubieran advertido tal constipación.

También se agravia el Dr. Mendaña por la descalificación que hace la sentencia impugnada al informe de la Dra. Robato. Esta profesional tiene una gran experiencia en la materia y observó a L. directamente, la examinó, al contrario del Dr. Delgado que sólo vio fotos. Aún así el Dr. Delgado no discutió la existencia de la lesión de hora 11, si bien le atribuyó haberse cometido de adentro hacia afuera (por la constipación) a la inversa de los doctores Robato y Losada que afirman que la lesión es producida de afuera hacia adentro, compatible esto último con maniobras de digitalización, lo cual se le endilga por las acusadoras a P..



El letrado coincidió con la fiscal del caso en sus críticas al tribunal por el maltrato.

Finalmente el Dr. Ricardo Mendaña petitionó también la anulación de la sentencia impugnada.

El Dr. Marcelo Inaudi comenzó su argumentación señalando que las acusadoras se han referido a aspectos secundarios olvidándose de lo que dice la sentencia, que es realmente lo que ocurrió en este proceso. Recuerda que todo comenzó cuando la niña luego de ser bañada por su defendido pidió que juguemos a tocarnos la cocona como hacemos “con la seño de ciencia en el cole”. Ya había existido un episodio similar, con un compañerito del Colegio, en el cual la denunciante había reaccionado en forma parecida. La primera cuestión a resaltar para el letrado, es lo llamativo que resulta que -ante el develamiento de L. luego de ser bañada- ni siquiera hayan acudido al Colegio a preguntar. O sea, no se sabe por qué no indagaron sobre eso, el propio Colegio los convocó.

El defensor dice que la denunciante tenía un vínculo muy estrecho con su madre (abuela de L.). Ellas deciden llevar a la nena a examinarse con la Dra. Alvarez a espaldas de P., quien no sabía nada de ello. A partir de ese examen de la niña con la Dra. Alvarez su defendido pierde el contacto con su hija. Hay contradicciones en los exámenes médicos practicados a L. por las doctoras Alvarez y Robato que quiere remarcar, y concretamente sobre el examen anal Alvarez dice que no lo pudo realizar porque L. se resistía pero no dejó constancias sobre por qué entonces los esfínteres

externos del año estaban cerrados y con los pliegues coetáneos conservados. Todos “sabemos” lo que ello significa, resaltó el letrado. Sin embargo, una semana después (y sin que hubiera existido contacto alguno de su defendido con L.) la Dra. Robato examina analmente a la niña y sostiene que las lesiones que presenta son compatibles con maniobras de digitalización, menciona “en horas 7 y 11” y Muram 4.

Sucedió algo extraño dice el defensor de P.: al advertirse estas contradicciones entre las profesionales precitadas, y por el interés de su defendido por saber la verdad, su parte (por consejo del Dr. Delgado) solicitó que se amplíe el examen a la nena requiriendo distintos análisis de rutina. Las acusadoras se opusieron pero, el 22/11/2016 la propia fiscalía ordenó realizar un nuevo examen, o sea, advirtiendo las mismas contradicciones. Así llega la intervención de lo que sería una tercera médica forense, la Dra. Lidia Caunedo, quien se vio impedida de cotejar las lesiones referidas dado que su colega, la Dra. Robato, no había seguido el protocolo establecido de Abuso Sexual Infantil, con historia clínica incompleta, no surgiendo datos de importancia, no pudiendo en consecuencia “dar un diagnóstico respecto a lo solicitado con solo mirar las fotografías”. Entonces, razona el Dr. Inaudi, los jueces solamente se hicieron eco de lo que dice la perito forense que la propia acusación llevó a juicio, no es que el tribunal descalifica el informe de la Dra. Robato. De otro lado, la fisura anal constatada (Muram 2) puede ser motivada en un abuso sexual pero también puede deberse a otras causales, no hubo tampoco relato en Cámara Gesell, y ante informes médicos contradictorios el tribunal concluyó que operaba un estado de duda.



Sigue diciendo el Dr. Inaudi que la mamá y la abuela de la niña declararon sobre la costumbre de L. de manchar la bombacha con caca. Tampoco puede discutirse lo de la constipación. Se atribuyó al nacimiento de la hermanita en el año 2015. Respecto al episodio registrado cuando L. se encontraba con su abuela materna y comenzó a gritar por fuertes dolores en la cola y reclamando que le rascaran profundo, es un invento de las acusadoras que la niña haya dicho “como me lo hace mi papá”. La existencia de la encopresis es ratificada por M. P. pero también por Y. P., por la abuela paterna y por el hermano de su mamá (médico también). La Dra. Robato declaró en el debate que la encopresis era un dato relevante pero que no se lo dieron al momento del examen de la niña. Se pregunta el letrado la razón de este silencio de la denunciante y de su madre. La Dra. Jara dijo que la encopresis es secundaria de la constipación pero sólo le hicieron un comentario una vez más, nunca la consultaron por encopresis.

El defensor centró su discurso luego en lo sucedido en la entrevista de Cámara Gesell. La niña no hizo ninguna verbalización espontánea sobre lo que se dice en la denuncia. Solamente se recomendó un tratamiento psicológico a su madre. A la nena se la encontró ansiosa, inquieta pero no halló ningún relato sobre abuso sexual.

Respecto a la interrupción del relato que mencionan las acusadoras, el Dr. Inaudi señala que L. relató como jugaba con su padre, utilizando los muñecos, ya sabía, ya conocía sobre muñecos, indicó que se caía sobre el colchón, luego que su papá se sentaba, indicando como se hacía. También relató utilizando los muñecos



como se peleaban sus padres. Reconoce que es verdad que L. se ponía nerviosa cuando le nombraban a su papá. Sin embargo hay que tener en cuenta que la Cámara Gesell fue realizada dos meses después que la niña “fuera secuestrada”, tan influenciada fue L. que respondió “nos separamos de papá”, lo que muestra el grado en el que fue influenciada por su mamá y abuela. Respecto a la declaración de la licenciada Torrecilla en el juicio, el defensor señaló que P. la habría tocado en la cola con la bombacha puesta. Se pregunta qué padre no toca en la cola a su hija de 4 años, más en el caso de su defendido que se ocupaba siempre de su hija, que dormía en el living. L. fue presionada y ello fue detectado. Torrecillas dijo que no correspondía que el papá le toque la cola a su hija y recomendó a su madre hacer la denuncia. Esta misma licenciada reconoció las presiones a la nena para que declare en Cámara Gesell.

A continuación el Dr. Inaudi se refiere a lo manifestado por la fiscalía y la querrela particular sobre el caso “Castelli”, leyendo algunas particularidades de este antecedente concluyendo que no guarda absolutamente ningún parecido con este caso. También rechaza lo expresado por la fiscal del caso respecto a su cita del caso “Arcos” señalando que las sentencias están todas publicadas, que su hija las consigue y se las facilita. Por último también consideró ajustada a derecho la decisión del Tribunal de aceptar como prueba las pericias realizadas por el Dr. Delgado y por las licenciadas Mamani y Geldres. Agregó que a instancias de su parte se agregó no solamente la prueba descripta sino también la que provenía de los acusadores. Se trata de toda prueba documental ofrecida en la etapa correspondiente. No hay agravio



alguno. El defensor vuelve a sostener que se impone un estado de duda en favor de su defendido. Las mismas dudas que tuvo la fiscalía. Señala que la Dra. Álvarez no examinó analmente a L. pero parece que efectivamente la examinó. La Dra. Robato sostuvo que eran lesiones 4 en la escala de Muram, luego 3 y resulta que terminaron siendo 2. No puede descartarse que L. dijera “seño de ciencias”. Torrecillas era amiga de la denunciante y que la abuela materna de L. (tal vez presa del inconsciente) declaró que había que sacarle a la nena lo que había pasado y ello fue lo que le encargaron a la licenciada Torrecillas. Las sospechas sobre P. no son fundadas. Al contrario su defendido tranquilizó a la denunciante. Respecto a la consulta con la licenciada Torrecillas obviamente se quedó afuera porque se quedó con la hermanita menor. Si hubiera ingresado seguramente hubieran dicho que lo hacía para intimidar a L. así esta no hablaba. La tardanza de P. en llegar, que menciona la fiscal, fue de 15 minutos.

Cree importante el Dr. Inaudi referirse a la brillante exposición del Dr. Delgado, quien además tiene contacto con la Dra. Adams (a su vez vinculada a Muram) quien le escribió diciéndole que en su impresión en este caso no existe un solo síntoma de abuso sexual. Concluye el defensor solicitando que se rechacen todas las impugnaciones y se confirme la sentencia que absolvió a su defendido.

Concedida la última palabra al imputado dijo: que no es cierto lo que dijo el Dr. Mendaña respecto a que L. hubiera querido que no existiera un abuso sexual en su hija, debido a que siempre lo buscó. Relató que una ocasión –refiriéndose a su

hermano adoptivo J. L.- la denunciante le encargó que no deje ir a L. con él porque eran más peligrosos los abusos si no había vínculos. En otra oportunidad, la madre de su hija entró en pánico señalando que había sido abusada en el jardín “Ardillitas”, comprobándose luego que había sido sólo un juego y que quien la habría tocado era un compañerito de su edad llamado N.. Relata también que allá por 2013/2014 su ex mujer accedió a dejar sola a su hija con la empleada doméstica N. M. únicamente si él accedía a instalar una cámara oculta. Así se dio una escena repetida: M. L. mirando todas las noches en una computadora los registros de tal cámara. Un día la denunciante lloraba y el declarante observó la cámara y no surgía nada relativo a un abuso. Otro día L. dijo que la encopresis de L. seguramente se debía a que era abusada por N. pero en el baño, sector que la referida cámara no alcanzaba. A su instancia debió despedir a N., quien nunca se enteró la razón. Finalizó P. afirmando que él fue quien fue corriendo de escena a todos los perseguidos por la denunciante, si no estuviera él sentado seguramente habría otra persona acusada en su lugar.

Cumplido el proceso deliberativo que emerge de los arts. 246 y 193 –de aplicación supletoriadel Código Procesal Penal, se ponen a consideración las siguientes cuestiones.

PRIMERA: ¿Es formalmente admisible el recurso interpuesto?.

El Dr. Mario Rodríguez Gómez, dijo:

Las tres partes acusadoras, Fiscalía y Querellas, presentaron sus impugnaciones en término, contando con legitimidad objetiva y subjetiva, fundando el



gravamen y sostenido los agravios al Fallo, con precisión y claridad. Asimismo no fue cuestionado por la contraparte (arts. 233, 237, 242 y 245 del C.P.P. En consecuencia debe ser declarado admisible.

Mi voto.

El **Dr. Richard Trincheri**, expresó: Por compartir los argumentos esgrimidos por el Sr. Juez que emitió el primer voto, adhiero a sus conclusiones.

Es mi voto.

El **Dr. Andrés Repetto**, manifestó: Por coincidir con los argumentos esgrimidos por el Sr. Juez que emitió el primer voto, adhiero a sus conclusiones.

Así voto

SEGUNDA: ¿ Qué solución corresponde adoptar?.

El **Dr. Mario Rodríguez Gómez**, dijo:

Del análisis de los agravios y sus respuestas, se advierten dos esquemas y estrategias diferentes. La Fiscalía y Querellas, que han centrado sus críticas, precisando con exactitud y puntualidad, los agravios, que, a su criterio, deben provocar la nulidad de la condena, y la Defensa, que si bien contestó estas críticas, centro su discurso, más en lo ocurrido en el juicio, y la razonabilidad de la conclusión, antes que defender la estructura y las consideraciones de la sentencia. Lo que se revisa en esta instancia (merece recordarse) no es el juicio, sino la sentencia. No se



trata de reeditar el debate, sino de analizar la condena. Centramos la deliberación y decisión, en consecuencia, en cotejar, el recorrido, consideraciones y fundamentos adoptados por el Dr. Alejandro Cabral (únicos argumentos). Es decir, evaluar si el Magistrado incurrió, tal como lo alego la Fiscalía, en arbitrariedad, parcialidad y absurda valoración de la prueba, quejas que fueron acompañadas por las Querellas, en especial la privada, que con honestidad brutal, expresó que “pocas veces vio una sentencia tan mala”. La crítica a la sentencia desde la “teoría del absurdo”, exige la consagración de un error grave, grosero, fundamental, alevoso, sin dificultad para demostrarse. En el voto criticado, aparecen una serie de definiciones, afirmaciones y citas, en las que se advierte autonomía del Tribunal, en la sustanciación de la prueba, apartándose de las propuestas por las partes (prueba de oficio), agregando aspectos no ocurridos y conclusiones apresuradas e infundadas. Al evaluar a la víctima, prueba cardinal en todas las investigaciones y con mayor intensidad, en los delitos de abuso infantil, en el seno familiar, afirma el vocal preopinante que “no hay relato”. En dos ocasiones efectúa esta tajante afirmación. Primero: “En función de todo lo expuesto y de la manera en que se fueron desarrollando los hechos: que no hay un relato de la niña” y luego: “En definitiva considero que no hay relato y, por tanto, menos aún puede el mismo ser válido”. Evidentemente, si parte de esta premisa, poca suerte le depara el resto de la prueba. Sin embargo, la niña habla y dijo en más de una ocasión, incluso, citada por el magistrado, que había sido inadecuada y abusivamente manipulada. “El día 18/4/16 le dice a su mamá cuando la estaba cambiando luego del baño: “juguemos a tocarnos la “cocona” y señala la vagina, igual que hacemos con la seño



de ciencias, la seño P.” (esta última referencia, sobre el nombre de la maestra, fue cuestionada). Esta afirmación, marca la contradicción, con la categórica conclusión sobre la ausencia del relato. El propio Magistrado, reconoce que L., le conto (relató) este episodio a su madre, que como es lógico, la alertó, angustió y comenzó a ocuparse, buscando primero, apoyo en el imputado, que desde un principio, no cumplió con las expectativas esperadas, ante esta angustiante situación y luego, este desinterés, la llevaron a sospechar y dudar de su conducta. La Querella particular, fue muy clara, al referirse sobre este punto, afirmó que existe, un relato verbal y otro no verbal. En Cámara Gesell dijo “a veces mi papá me hace cosas malas”, a la madre “vamos a jugar a tocarnos la “pochona”, a la Lic. Torrecillas que el papá le revisaba la cabeza, la garganta, se ponía una pollera verde, ella se sacaba el pijama, le revisaba las piernas y la cola con el dedo (lo señaló en un muñeco) y lo reiteró en otras oportunidades. A la abuela materna: “tenés que rascarme adentro, bien profundo, mi papá dice que no se rasca así”. En cuanto a las expresiones no verbales, se mostraba ansiosa, inquieta, con dificultad e incapacidad para describir que hacía con el padre, con quien dormía sola en el living, para preservar el trato de la madre con el otro hijo del matrimonio, recién nacido. Estas referencias, citadas incluso en la sentencia, tornan absurda contradictoria e infundada la afirmación sobre la “ausencia e relato”. Se postularon tachas a la Lic. Torrecillas, aseverando que es amiga de la madre, no obstante, esta afirmación, no cuenta con ningún tipo de fundamento, sólo se hizo referencia a un conocimiento por cuestiones laborales. Por otra parte, en caso que los Magistrados, hubiesen estado convencidos que la relación entre la licenciada en



psicología y la madre de la víctima era de amistad, debieron probar, a través de una propuesta de la Defensa, que esta supuesta relación contaminaría su diagnóstico, o lo que es más grave aún, lo falsearía. Desvirtuada esta insensata afirmación, se destaca que la profesional, fue clave en el develamiento de síntomas que indicaban una situación de abuso, que confluían en sospechas que sindicaban al padre como autor. En el cuarto párrafo del capítulo IV del Fallo, “Fundamento. Materialidad y Autoría”, se afirma que “El día 18/4/16 L. le dice a su mamá cuando la estaba cambiando luego del baño, “juguemos a tocarnos la “cocona” y señala la vagina, igual que hacemos con la seña de ciencias, la seño P.”, esta última referencia, el nombre de la maestra “P.”, tal cual fue criticado por las partes acusadoras, sólo estuvo en el imaginario de los jueces. Luego, en el mismo capítulo, el vocal pre opinante, crítico que se haya desistido del testimonio de la maestra de jardín P. B., suponiendo que se trataba de la maestra que habría mencionado la niña, cuando, en realidad, esto nunca ocurrió. Un análisis y composición de proposiciones claramente absurdo. Es evidente, que las sospechas no apuntaron al padre desde un principio, por el contrario, busco apoyo en él para desentrañar las dudas. Tampoco, como afirmó el Tribunal, nacieron luego del estudio hecho por la Dra. Álvarez, que luego de examinarla, calificó en categoría 2 de Muran: “A partir de allí, ya no vuelve a la casa de M. y se va a lo de su madre, porque la sospecha sobre el padre estaba confirmada...” En la audiencia de impugnación, se discutió este punto y la propia Defensa, admitió que la que se quedaba a dormir en la casa de la abuela era la L., aportando la contraparte que esta situación, era común y reiterada. Se evidencia una dramática confusión, entre lo que debe valorar el Tribunal



(la prueba), a través del relato y la posibilidad de incorporar por lectura un informe o declaración anterior. Cuando se refiere a la Dra. Robato, a quien le atribuye la responsabilidad de “todos los problemas” dijo: “el examen de la Dra. Robato está mal realizado, lo confirma la Dra. Caunedo, también Delgado; la misma Dra. Robato, es quien dice que se equivocó y baja una categoría, de 4 a 3 de Muran” Nuevamente hilvana situaciones recortadas, sacadas de contexto y mal evaluadas. La Dra. Caunedo, nunca elaboró nada, porque consideraba que su colega, no había cumplido el protocolo, es decir que nada aportó. La confusión del Dr. Cabral, radica en evaluar el informe por encima del relato. Lo que debió tener en cuenta fue la aclaración hecha por la experta en el debate, que explicó, porque oportunamente había calificado con 4 de Muran, en vez de 3, como finalmente concluyó. Es decir no se debió incorporar por lectura, porque, esta posibilidad, es excepcional (adelanto jurisdiccional de prueba, convención probatoria, contradicción u olvido), sin embargo la reacción de la forense, al reconocer el equívoco, torno innecesario e indebido acudir al informe. Esta desatinada evaluación de la prueba, tuvo su punto de mayor imprecisión al incorporar tres informes periciales por lectura, ante la sorpresa y terminante oposición de la Fiscalía y Querellas y en franca violación a lo normado en el artículo 182 del C.P.P. Pero, por otra parte, como hizo referencia la Dra. Córdoba, quedo evidenciado, en diferentes pasajes de la sentencia, que reviso esos informes: Refiriéndose al estudio de la Dra. Alvarez: “Dice que debería haber visto el esfínter anal extremo separado los glúteos, pero como la nena se resistía, no lo hizo. Esto último, no fue referido en el informe que efectuara por escrito, es decir que tuvo dificultades de hacer el examen

anal y nada dice” (leyó el informe y lo consideró por encima de su relato). Por estas consideraciones, puede afirmarse que les asiste razón a los impugnantes, en que existió una evidente valoración absurda de la prueba que perjudicó a las partes acusadoras.

Sobre la parcialidad del Tribunal, invocada por la Fiscalía, considero que se trató, más de un trato inadecuado, que un gravamen que afecte el elemental y esencial deber de imparcialidad del Tribunal. Donde sí rompió y agravó este principio rector, fue al decidir, incorporar prueba de oficio, dada las controversias suscitadas en los diferentes relatos de los forenses y peritos de parte, sobre las categorías Muran o los trastornos digestivos y su influencia en las posibles secuelas. En el voto criticado, se realiza un extenso desarrollo de las lesiones anales y su relación con trastornos digestivos obtenida de www.operarme.es y de otro manual “Evaluación médico- legal del abuso sexual infantil. Revisión y actualización. H. Rodríguez Almada. Cuadernos de medicina forense, ISSN 1135-7606, Vol. 16, nº 1-2 2010 (Ejemplar dedicado a: XV aniversario de cuadernos de medicina forense, pág. 99-108), que obviamente, no fue presentado por ninguno de los litigantes y como consecuencia, tampoco discutido, rompiendo con los principios de contradicción, la estructura adversarial del proceso y la imparcialidad del Tribunal. No es posible comparar, esta situación, con la de incorporar doctrina o jurisprudencia de una cuestión jurídica discutida en el debate. Estos informes, son pruebas que se incorporaron de oficio, para resolver propuestas fácticas esenciales para definir las posturas y diferentes teorías de hecho y derecho postuladas. La incorporación de prueba de oficio, sin control y posibilidad de



discusión de las partes, distorsiona los postulados del sistema acusatorio y adversarial y lesiona, principios esenciales que debe respetar el Tribunal, para tomar una decisión. Claramente, debe ceñirse a las pruebas presentadas y sustanciadas, a través del relato, en el debate, salvo excepciones, ya citadas, que admiten incorporarlas por lectura. Por otra parte, cabe acotar que, esta misma cita, (H. Rodríguez Almada. Cuadernos de medicina forense, ISSN 1135-7606, Vol. 16, n° 1-2 2010 (Ejemplar dedicado a: XV aniversario de cuadernos de medicina forense, pág. 99-108) idéntico párrafo y páginas, fue presentado por el Dr. Alejandro Cabral, en el caso MPFNQ N° 57.156 Año 2015 caratulado “A., E. R. S/ABUSO SEXUAL GRAVEMENTE ULTRAJANTE AGRAVADO POR EL VINCULO, sentencia que revisó el TSJ, en recurso extraordinario, considerando respecto del voto del Dr. Alejandro Cabral que: “En efecto: más allá del desatino contenido en el voto del Dr. Cabral, quien se ocupó de descartar aspectos de la materialidad del abuso sexual que ni siquiera fueron pasibles de generar controversia entre las partes, lo cierto es que la postura de ese magistrado resulta minoritaria y por lo tanto no es el reflejo del pronunciamiento del Tribunal de Impugnación”, nuevamente el citado Vocal, en el Fallo en estudio, se apoya en prueba que no debatieron las partes, porque fue introducida de oficio, una vez finalizado el debate, a instancia de dictar la sentencia, para sostener sus argumentos.

Por las consideraciones citadas, debe declararse la nulidad de la sentencia impugnada.



La única posibilidad de remediar estos vicios, es el reenvío de las actuaciones, para la realización de un nuevo juicio, no existiendo ninguna posibilidad de ejercer competencia positiva, tratándose de la nulidad de una sentencia absolutoria. (art. 246/7 del C.P.P.) .

El **Dr. Richard Trincheri**, manifestó: Por compartir los argumentos esgrimidos por la juez que emitió el primer voto, adhiero a sus conclusiones.

Mi voto.

El **Dr. Andrés Repetto**, expresó: por compartir los fundamentos y conclusiones de quien emitió opinión en primer término, me pronuncio en idéntico sentido.

Así voto.

TERCERA: ¿Es procedente la imposición de costas?.

El **Dr. Mario Rodríguez Gómez**, dijo: Considero que no deben imponerse las costas al impugnante (art. 268 CPP).

Así voto.

El **Dr. Richard Trincheri**, manifestó: Por compartir los argumentos esgrimidos por la juez que emitió el primer voto, adhiero a sus conclusiones.

Mi voto.



El Dr. Andrés Repetto, expresó: que por compartir los fundamentos y conclusiones de quien emitió opinión en primer término, me pronuncio en idéntico sentido.

Es mi voto.

Razón por la cual el Tribunal de Impugnación, por unanimidad,

RESUELVE:

I. **DECLARAR LA ADMISIBILIDAD FORMAL** de la impugnación deducida por el recurrente (arts. 233, 234 y 241 del CPP).

II. - **ANULAR**. La sentencia impugnada de fecha 14 de septiembre de 2016 caso “L. M. L. s/denuncia abuso sexual”.

III. – Reenviar la actuaciones para la celebración de un nuevo juicio (art. 247 del C.P.P.)

IV. - **Sin costas** atento el resultado de la impugnación registrado (art. 268 CPP).

V. - Hacer saber a la Dirección de Asistencia a la Impugnación este pronunciamiento para su registración y notificaciones pertinentes.

V. **Reg. Sentencia N° 96 T° VII Año 2017.** -