

PROVINCIA: RÍO NEGRO

LOCALIDAD: VIEDMA

FUERO: PENAL

EXPTE.Nº: 26545/13 STJ

SENTENCIA Nº: 117

PROCESADO: P. D.F.

DELITO: ABUSO SEXUAL DE MENOR DE EDAD CON ACCESO CARNAL CONTINUADO Y AGRAVADO POR EL VÍNCULO EN CONCURSO REAL CON ABUSO SEXUAL CON ACCESO CARNAL, CONTINUADO Y CALIFICADO POR EL VÍNCULO

OBJETO: RECURSO DE QUEJA

VOCES:

FECHA: 27/08/13

FIRMANTES: MANSILLA BAROTTO BUSTAMANTE (SUBROGANTE)

///MA, de agosto de 2013.

VISTO: Las presentes actuaciones caratuladas: “P., D.F. s/Queja en: \P., D.F. s/ Abuso sexual con acceso carnal reiterados y agravados por el vínculo\” (Expte.Nº 26545/13 STJ), puestas a despacho para resolver, y- - - - -

CONSIDERANDO:- - - - -

----- Que la deliberación previa a la resolución (cf. Res.Nº 315/13 Presidencia STJ) ha concluido con el acuerdo de los señores Jueces que se transcribe a continuación.- - - - -

El señor Juez doctor Enrique J. Mansilla dijo:- - - - -

-----1.- Mediante Sentencia Nº 23, del 3 de mayo de 2013, la Cámara Segunda en lo Criminal de Cipolletti resolvió -en lo pertinente- condenar a D.F.P. a la pena de veinticinco años de prisión, por considerarlo autor de los delitos de abuso sexual de menor de edad con acceso carnal continuado y agravado por el vínculo en concurso real con abuso sexual con acceso carnal, continuado y calificado por el vínculo, de los que fueron víctimas sus tres hijas, en conformidad con lo acusación que sobre él recaía (arts. 5, 9, 12, 19, 29 inc. 3, 40, 41, 55, 119 letra b en función del párrafo tercero del mismo artículo C.P.).- - - - -

-----2.- Contra lo decidido, la defensa dedujo recurso de casación, cuya denegatoria motiva la queja en examen.- - - -

-----3.- En su declaración de inadmisibilidad el Tribunal a quo sostiene que el recurrente pretende reeditar cuestiones de hecho ya resueltas sin acreditar ninguna de las causales

que autorizan el remedio extraordinario intentado. Considera que la crítica es infundada e inoportuna y afirma que no se

///2.- omitió la valoración de prueba alguna, además de que esta fue ponderada de acuerdo con el art. 370 del rito. No advierte tampoco una crítica concreta y razonada de lo decidido, sino un diferente enfoque sobre las probanzas rendidas en la causa. En cuanto al monto de la pena impuesta, da razones de para sustentarla y responde al cuestionamiento defensivo.- - - - -

-----4.- Luego de reseñar los antecedentes procesales que considera pertinentes, la quejosa entiende que su recurso fue mal denegado puesto que reunía los recaudos de admisibilidad exigibles. Así, respecto de su escrito, afirma: “tiene una clara relación de los hechos de la causa tal y como fueran fijados en la sentencia recurrida, expresé los motivos de la casación con precisa indicación de los preceptos legales que se consideran violados, mencionándose las normas preteridas y explicando cómo aquella violación incide en el resultado de la causa, manifestándose la aplicación que se pretende y fundamentando la solución jurídica que corresponde adoptar, y expresando la petición en términos claros y concretos”.- - - - -

----- Alega que el planteo se limitó a una cuestión de derecho, referido a la forma inconsistente de analizar las pruebas. Señala doctrina y el precedente “CASAL”, de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en relación con el art. 8.2.h de la Convención Americana de Derechos Humanos.-

-----5.- Se le reprocharon al imputado, y el juzgador tuvo acreditados, tres hechos de abusos sexuales reiterados -son tres las víctimas, hijas del imputado y convivientes con él- en un período de tiempo ubicable entre mediados del año 2010

///3.- y el mes de julio de 2011, en una chacra del Paraje Michi Michi, en una vivienda sita en calle sin nombre y casa sin número y posteriormente en otro domicilio. Asimismo, los abusos sexuales, para cada uno de ellas asumieron el carácter de continuados, en todos los casos con el uso de violencia física y moral. Esto incluía, además de amenazas y golpes, el racionamiento y negación de la comida como forma de castigo. Producto de tales relaciones sexuales forzadas, su hija S.E.P. quedó embarazada en dos oportunidades, y dio a luz a P.M.E. y a K.- - - - -

-----6.- La defensa considera que se ha violentado el derecho de su parte, al no poder estar presente el imputado durante las declaraciones de sus hijas víctimas. Señala que la incidencia -ante sus peticiones motivadas en el miedo al imputado- fue planteada previo a la declaración de cada una de ellas y resuelta en contrario de la postura de D.F.P., por

lo hizo protesta de recurrir en casación.- - - - -

----- De tal modo declaró S.E.P., luego de lo cual quedó constancia de que la defensa se comunicó con el imputado, al que le transmitió lo sucedido y solicitó hacer algunas preguntas, lo que así se cumplió. En los casos de D.P. y de K.P. sucedió algo similar, pero sin solicitud de preguntas.-

----- Con la reapertura del debate, el imputado decidió prestar declaración indagatoria y formuló el descargo que entendió pertinente.- - - - -

----- En consecuencia, en atención a las consideraciones que desarrollaré respecto de la prueba de la materialidad y la autoría del imputado, específicamente sobre el maltrato
///4.- reiterado, con situaciones generalizadas de violencia física y moral a las que eran sometidas las víctimas abusadas, la orden de retirar al imputado de la audiencia se encuentra fundada ante el temor manifestado por aquellas, lo que les impediría declarar libremente.- - - - -

----- Destaco que, en las condiciones reseñadas, el retiro del imputado de la audiencia no implica una afectación de su derecho, pues pudo controlar la prueba su abogado defensor, quien incluso ejerció su derecho al libre contrainterrogatorio, luego de anotar a aquel de todo lo dicho.- - - - -

----- El conocimiento de lo ocurrido es patente pues, luego de las declaraciones de las víctimas, el imputado prestó declaración indagatoria intentando responder a los dichos de aquellas: que no hubo relaciones sexuales o que las sucedidas no fueron forzadas.- - -
- - - - -

----- En tales condiciones se autoriza el retiro transitorio del imputado de la audiencia, en tanto es obligatoria su presencia al comienzo del debate para imponerle los hechos requeridos y posibilitar la interrogación sobre su identificación y demás condiciones personales, así como su derecho a prestar declaración indagatoria (arts. 350 y 354 C.P.P.).- - - - -

----- Se trata esta de una interpretación razonable del derecho del imputado de hallarse presente en el proceso

-art. 14 tercer párrafo inc. d. PIDCyP- en armonía con el de las mujeres víctimas de expresarse libremente en el acto del debate, tal como exige la Convención de Belem do Pará

-Convención Interamericana para prevenir, sancionar y

///5.- erradicar la violencia contra la mujer-, ratificada por Ley 24632, en cuanto impone deberes concretos a los Estados signatarios, "... entre los que se destacan la obligación

de actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer; adoptar medidas jurídicas para conminar al agresor a abstenerse de hostigar, intimidar, amenazar, dañar o poner en peligro la vida de la mujer de cualquier forma que atente contra su integridad, y establecer procedimientos legales justos y eficaces para la mujer que haya sido sometida a violencia, que incluyan, entre otros, medidas de protección, un juicio oportuno y el acceso efectivo a tales procedimientos (art. 7, apartados b, d y f)” (AU. 1/12 STJRNSP).- - - - -

----- La regla general reconocida en el pacto internacional mencionado en primer lugar permite una excepción a partir de la Convención de Belem do Pará para los casos como este, en que el retiro del imputado se encuentra fundado y en la medida en que este no altera o anula el contenido esencial del derecho del defensa, pues el letrado del imputado presencié el acto y le transmitió los dichos de las víctimas, de modo que pudo ejercer su derecho de reexaminación -cross examination-, repreguntando o prestando declaración indagatoria.- - - - -

----- Por lo expuesto, el cuestionamiento debe ser declarado inadmisibile.- - - - -
- - - - -

----- Arribo a una similar conclusión respecto de la crítica desarrollada sobre las manifestaciones de las víctimas mediante el sistema de cámara Gesell, dado que estas eran mayores al momento del debate, por lo que prestaron

///6.- declaración testimonial como tales. Estas declaraciones -reseñadas en las actas de debate y sentencia- fueron las que merituó el juzgador para arribar a su conclusión condenatoria, de modo que el agravio no puede ser atendido.- - - - -
- - - - -

----- La defensa alega asimismo la ausencia de pruebas de los abusos sexuales contra sus hijas D. y K. y, en relación con la versión de los hechos que estas proporcionaron, señala que el imputado ha negado lo ocurrido y ha afirmado haber tenido una relación amorosa con su hija mayor. Agrega que se trata de declaraciones autocontradictorias y que S.E.P. fue obligada a instar la acción penal.- - - - -

----- También observa un tipo de lenguaje “adultificado” en la declaración de D. y señala los resultados del informe médico forense que solo determinaron lesiones anales en ella.- - - - -

----- Luego menciona las primeras declaraciones de S.E.P. en el sentido de la inexistencia de abusos y aduce que su pupilo era un padre estricto, lo que contrariaba a las hijas adolescentes. Refiere luego que una relación sexual consentida entre dos

adultos no es delito, y que el acusado tenía derecho a escuchar los testimonios en su contra. En todo caso, prosigue, P. debió ser condenado por el delito de estupro respecto de S.E.P., insiste en que se trata de la palabra de las hijas contra su padre, eso es todo, y cuestiona la ausencia de un informe psicológico que analice la veracidad del relato de K. y D.- - - - -

----- En cuanto a la calificación de las conductas de abuso sexual a S.E.P., insiste en que el imputado tuvo relaciones

///7.- sexuales con esta, lo que encuadra en el delito de estupro (art. 120 C.P.), pues el imputado confesó que mantuvo relaciones sexuales con ella desde que tenía 14 años de edad.- - - - -

----- A la luz de los argumentos intentados, considera exagerada la pena impuesta, pues el homicidio tiene un máximo de pena de veinticinco años y “se dan penas de 10 a 12 años”. Agrega que su pupilo tiene un solo antecedente penal, y que la pena de veinticinco años de prisión excede la medida de la culpabilidad, en franca violación a principios de proporcionalidad y de humanidad.- - - - -

-----7.- Un análisis integral de la sentencia permite sostener una postura contraria a la del señor Defensor en cuanto a la prueba de la materialidad y la autoría responsable.- - - - -

----- En efecto, se trata de las declaraciones contestes y concordantes de las tres víctimas que han puesto de manifiesto modalidades de abusos sexuales similares.- - - - -

----- Asimismo, como prueba indiciaria de la existencia de tales abusos, no son materia de discusión las relaciones sexuales entre el imputado y su hija S.E.P., hecho fáctico de indudable relación lógica con las señaladas por las otras víctimas, por cuanto es demostrativo de la capacidad del imputado de tener relaciones con sus hijas.- - - - -
-

----- Además -y en una serie indiciaria que acompaña el relato de las tres víctimas-, tales relaciones sexuales no eran consentidas pues -de nuevo recurriendo a la fuerza lógica de los indicios- sus testimonios han sido acompañados por prueba científica que corrobora la violencia física

///8.- padecida.- - - - -

----- Así, en relación con K., el médico forense constató que esta pesaba 40 kg, tenía una talla de 1,53 m de altura, y presentaba un trastorno de desarrollo y crecimiento y de su estado nutricional. Asimismo, detectó en ella excoriación contusa lineal de 3,5 cm en pómulo y mejilla derecha compatible con golpe o choque contra objeto duro y borde

fino y/o rugoso.- - - - -

----- Por su parte, se corroboró que D. pesaba 35,5 kg y tenía una talla de 1,50 m, además de que presentaba equimosis difusa de 4 cm x 2 cm de color verdoso en la cara externa del tercio inferior del brazo derecho, por encima del codo, compatible por golpe o choque con objeto duro y romo.- - - - -

----- Asimismo, en una inferencia de inmediación incensurable en casación, el a quo sostuvo que ambas acusaron, con solo verlas, un grave cuadro de desnutrición y abandono. K. padece un retraso mental leve y en D. se advirtió en el debate que tenía deficiencias en su desarrollo madurativo y dificultades para expresarse, lo que las ubica en una situación similar.- - - - -

----- Los maltratos físicos y morales han sido acreditados también mediante el testimonio de la señora Liliana Romero

-esposa del imputado y madre de las víctimas-, aunque esta dijo no haberse percatado de las agresiones sexuales.- - -

----- El juzgador agregó como indicio de cargo los dichos de S.E.P., quien al principio había intentado desacreditar a sus hermanas, y la preferencia dada a su última declaración en el debate ha sido razonada, pues explicó que solo cuando

///9.- su padre quedó detenido pudo tomar coraje y decir la verdad. En este caso, es evidente que la detención fue una medida cautelar adecuada para el ejercicio de la justicia, pues eliminó o restringió el temor de la víctima hasta posibilitarle decir lo realmente ocurrido.- - - - -

----- En consecuencia, todo concuerda con el sojuzgamiento mediante violencia al que era sometida la familia.- - - -

----- A la cadena indiciaria se agrega el indicio de mala justificación resultante de que el imputado alegara, al principio, la imposibilidad de los abusos atento a la disfunción sexual que padecía, lo que resultó negado luego del examen del Cuerpo Médico Forense y de lo que se desdijo después en el debate. Asimismo, su manifestación de haber tenido relaciones sexuales consentidas también resultó desestimada, al igual que la inexistencia de relaciones sexuales respecto de las otras dos hermanas. En todo esto fue mendaz.- - -

----- En otra circunstancia de inmediación -por tanto incensurable en casación-, el juzgador destacó la "... imagen de sus hijas D. y K. desnutridas, desvalidas, esmirriadas, con la del propio acusado, persona de buen desarrollo óseo y muscular, con buen estado de nutrición, talla de 1,72 mts. y 72 kg. de peso... Cara y cruz de una

misma moneda, en una las víctimas del abuso en todas sus facetas: físico, moral y sexual, y la otra, el abusador con todas las letras”.- - - -

----- Los rastros físicos de los contactos sexuales también resultaron acreditados en D. de acuerdo con el informe forense que detectó una cicatriz de fisura del esfínter anal, compatible por penetración de elemento duro y romo

///10.- como lo es un pene en erección o similar.- - - - -

----- En debate, D. y K. refirieron que su padre no había podido accederlas carnalmente por vía vaginal.- - - - -

----- Los indicios de oportunidad y presencia física (las víctimas dijeron que el imputado aprovechaba a quedarse solo para realizar sus agresiones sexuales o provocaba dicha situación) fue corroborada por su esposa, quien dijo que “... estaban solas porque la dicente trabajaba cama adentro cuidando una persona, él estaba con todos sus hijos en la casa, era camionero y tenía muy pocos viajes... No estaba la declarante en su casa porque trabajaba, su hija S. la mayor y D. contaba que aprovechaba cuando mandaba a uno a buscar leña, se aprovechaba de la otra hija, abusaba de K. ... Trabajó cuidando la mujer un año y cuando pasa todo esto ese día justo estaba en cama...”.- - - - -

- - - - -

----- S.E.P. narró que “su padre tenía relaciones esperando que su madre se fuera a trabajar para aprovecharse y mandaba a sus hermanos para afuera...”. También D. se expresó en términos similares en cuanto a que el imputado buscaba estar a escondidas, y K. relató que D.F.P. buscaba quedarse a solas.- - - - -

----- En un análisis de credibilidad de los testimonios -por el relato en sí- se advierte que estos presentan una estructura lógica, pues señalan los diferentes lugares en que ocurrieron los hechos, la secuencia temporal, la descripción de interacciones con el imputado, la exposición de los sentimientos propios y las reacciones del imputado -entre otras, las amenazas, su oposición a otras relaciones, el dejarlas sin comer, etc.-, el relato de situaciones

///11.- inesperadas, la existencia de detalles v.gr. que a una de ella le pegó con una batidora y otra vez con un palo de hockey-; todos elementos a tener en cuenta, partiendo de la premisa de que estos se encontrarán más factiblemente presentes en una situación realmente vivida que en otra inventada.- - - - -

----- Lo anterior debe evaluarse asimismo considerando que una de las víctimas padecía un retraso mental leve y la otra presentaba, según la advertencia del juzgador, deficiencias en su desarrollo madurativo y dificultades al expresarse, similares a la

primera, todo lo que es indicativo de que relataban lo que les ocurrió.- - - - -

- - -

----- Por los motivos que anteceden, luego de una revisión integral de la sentencia, se observa que en efecto la conclusión condenatoria cuenta con fundamentos suficientes en orden a lo exigido por el art. 200 de la Constitución Provincial.- - - - -

- - - - -

----- La defensa se agravia también por la calificación de los hechos que tienen como víctima a S.P., pues dice que se trataba de relaciones sexuales consentidas y, por tanto, subsumibles en el art. 120 del Código Penal.- - - - -

----- El agravio debe ser declarado inadmisibles pues es subsidiario de su planteo anterior en el que cuestiona la materialidad establecida. Confirmado dicho ítem, no es necesario dar tratamiento al agravio subsidiario.- - - - -

----- Por último, la defensa sostiene que la pena es desproporcionada en orden a la culpabilidad del imputado, agravio en el que entiendo de aplicación lo sostenido por este Superior tribunal de Justicia en la Sentencia 27/09

///12.- STJRNSP, en el sentido de que "... [l]as impugnaciones del recurso de casación deberán contener la mención clara y concisa de las cuestiones planteadas, indicando la declaración que pretende del Tribunal sobre los puntos debatidos; como asimismo, la refutación en forma concreta y razonada de todos y cada uno de los fundamentos independientes que den sustento a la decisión recurrida en relación con las cuestiones que se hayan planteado (conf. arts. 418 y 433 del CPP; también ver Acordada 4/07 de la CSJN).- - - - -

----- "4º) La habilitación de la instancia de casación requiere la presentación plausible de agravios que objetiva y razonablemente señalen un error de la decisión que, de ser cierto, conduzca a la eliminación total o parcial de la resolución.- - - - -

- - - - -

----- "5º) Los agravios carentes de fundamentación concreta y razonada permiten al Superior Tribunal de Justicia mencionar esta circunstancia, fundarse en ella y remitirse a los correspondientes argumentos del fallo de la anterior instancia o del dictamen del Procurador General del de la Provincia (art. 215 y ss C.P., Ley K 4199) indicando la cuestión y su conclusión que tienen plena eficacia ante los agravios del recurrente que resultan insuficientes para refutarlos".- - - - -

----- En consecuencia, y dado que no tengo más que agregar, me remito a lo sostenido por el señor Juez doctor Guillermo Baquero Lazcano en el tratamiento de la tercera

cuestión sometida a deliberación (“Sanción a aplicar e imposición de costas”), con la adhesión de los señores Jueces doctores

///13.- César Gutiérrez Elcarás y Santiago Márquez Gauna, desde fs. 35 a fs. 37 de este expediente.- - - - -

-----7.- Una mejor administración de justicia aconseja negar la instancia de aquellos recursos que manifiestamente no puedan prosperar, atento al art. 18 de la Constitución Nacional, que manda a terminar en el menor tiempo posible con la situación de incertidumbre que todo proceso penal abierto conlleva.- - - - -

----- Por lo expuesto, propongo al Acuerdo rechazar el recurso de queja deducido en las presentes actuaciones. MI VOTO.- - - - - Los señores Jueces doctores Sergio M. Barotto y Jorge BUSTAMANTE dijeron:- - - - -

- - - - -

----- Adherimos al criterio sustentado y a la solución propuesta por el vocal preopinante y VOTAMOS EN IGUAL SENTIDO.- - - - -

----- Por ello,

EL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA PROVINCIA

R E S U E L V E :

Primero: Rechazar el recurso de queja interpuesto a fs.

----- 51/58 vta. de autos por el señor Defensor Oficial doctor Juan Pablo Piombo en representación de D.F.P. y confirmar la Sentencia N° 23/13 de la Cámara Segunda en lo Criminal de Cipolletti.- - - - - Segundo: Registrar, notificar y, oportunamente, archivar.

ANTE MÍ: WENCESLAO ARIZCUREN SECRETARIO

PROTOCOLIZACIÓN:

TOMO: 7

SENTENCIA: 117

FOLIOS: 1330/1342

SECRETARÍA: 2