

SENTENCIA N° ocho /2022.- En la ciudad de Neuquén, capital de la provincia del mismo nombre, a los ***veintiún días del mes de febrero del año dos mil veintidós***, se constituye la **Sala del Tribunal de Impugnación** integrada por los Señores Magistrados **Dres. Richard Trincheri, Fernando Zvilling y Dra. Florencia Martini** presidida por el segundo de los nombrados, con el fin de dictar sentencia en el caso judicial "**L.... N..... J.....s/ Abuso Sexual con acceso carnal**", Legajo MPFCU 40762 Año 2020 seguido contra **N..... J..... L.....**, DNI nro., nacido el .. de de, de ocupación, con instrucción, domiciliado en calle , Lote ...manzana ... del Barrio de Cutral Co. Intervinieron en la instancia los Dres. Gastón Liotard (fiscal del caso) y las Dras. Alina Vanessa Macedo Font y Vanina Zeballos, defensoras del imputado, presente en la audiencia llevada adelante ante esta Sala.

ANTECEDENTES:

I. Por sentencia del 1 de septiembre de 2021, el Tribunal de juicio integrado por los jueces Raúl Aufranc, Mario Tommasi y la jueza Leticia Lorenzo, resolvió por unanimidad declarar al nombrado autor penalmente responsable de la comisión del delito de Abuso Sexual con acceso carnal (art.119 tercer párrafo y 45 del Código Penal).

El mismo Tribunal el día 19 de noviembre de 2021 resolvió imponer al condenado la pena de seis (6) años de prisión de cumplimiento efectivo y accesorias legales.

La defensa impugnó la primera de las sentencias en tiempo y forma, siendo suscripta por la Dra. Macedo Font. Como primer motivo de agravio, señaló que la condena contiene una valoración de la prueba (relacionada con la autoría y la materialidad del hecho) arbitraria por resultar absurda tal valoración, adelantando que la defensa presentó una teoría alternativa (p.2). Concretamente dice la defensora: "...el fundamento de la pieza atacada es absolutamente aparente ya que las circunstancias fácticas de la acusación no pudieron ser acreditadas sin recurrir a la subjetividad de los jueces de juicio. Pues los testimonios valorados por los jueces no acreditan los hechos de la acusación fiscal; a su vez, no ha sido valorada la prueba rendida por esta parte y que da cuenta de otra realidad de los hechos es decir que la Sra. B..... acudió voluntariamente al domicilio de L.... y que mantuvieron relaciones sexuales consentidas el domingo 13 de septiembre del año 2020..." (p.2/3).

La funcionaria expresa que la valoración sesgada ocurrió en relación a "...los testimonios del Dr. Daroni (médico forense), Lic. Villagra (psicólogo veedor en

una sola entrevista a B.....), y la contradicción entre la declaración de B..... y los testimonios de las Sras. N.... G..... (madre de la denunciante), C.... V..... (conocida de la ex pareja) y Paula Barros (oficial de policía que acude al llamado de R.....). A lo dicho tenemos que agregar el valor que le dan al testimonio de oídas de la Comisaria Abarzua, quien sólo depuso sobre lo oído a otra persona sin al menos analizar los testimonios de las personas llevadas a debate por esta parte como es el caso de los Sres. A... C..... y N..... A....." (p.3 segundo párrafo).

Agrega que lo aportado por la licenciada Colonna es insuficiente porque sólo tomó los dichos de R.... B....., resaltando que para validar un relato deben tenerse en cuenta otros elementos, ejemplificando con el examen médico, los dichos de otras personas, la condición física del imputado al momento del hecho, la distancia entre el acceso a la vivienda y la misma. También afirmó la impugnante que los magistrados valoraron prueba material que no se introdujo al debate oral, haciendo mención a lo declarado por la licenciada Villalba (que analizó las prendas de vestir de la víctima, secuestradas en la investigación), resaltando que la convención probatoria se vinculaba con la legitimidad de las fotos y no sobre la prueba material(p.3/4). Como segundo motivo de agravio la

parte alega sobre la existencia de una violación al deber de motivar la sentencia de responsabilidad, afectando el debido proceso que garantiza el derecho de defensa del imputado (p.4).

Pide que se asuma competencia positiva y se revoque la sentencia impugnada.

II. En función de lo dispuesto por el artículo 245 del CPP, las partes el día 7 de febrero de 2022 argumentaron a favor y en contra de los agravios sostenidos por la defensa en su impugnación.

Dio inicio la Dra. Vanina Zeballos, repitiendo en general lo descripto más arriba aunque modificó (en un punto muy importante) la teoría del caso anunciada en el escrito de impugnación, donde-como se transcribió- la parte sostiene que "la realidad de los hechos" es que hubo sexo consentido entre L... y R..... B.... el domingo 13 de septiembre (p.3 primer párrafo). Sobre esta circunstancia temporal, la Dra. Zeballos señaló que las relaciones sexuales ocurrieron en dos oportunidades pero el día sábado 12 de septiembre, una vez en el sillón y otra en la cama y que al día siguiente solo existieron golpes entre ambos.

En relación al primero de los motivos de agravio, manifestó que lo iba a dividir en cuatro puntos, comenzando con la declaración de R..... B....., existiendo

aspectos no tenidos en cuenta por el Tribunal, recordando lo que declararon su madre N.... G..... y C..... V..... sobre lo que le hizo L.... y repitiendo lo atinente a las uniformadas Barros y Abarzúa. Mencionó lo que R..... B..... les contó a la licenciada Colonna y a la licenciada Weinman. A esta última le dijo que había ido a la casa de L...., que charlaron sobre su hijo, que se quiso ir pero él no la dejó y la violó (aclaró la impugnante que esta última testigo solo realizó un informe victimológico). Cierra este punto destacando que los policías que realizaron la diligencia en la vivienda del imputado expresaron que se trata de una casa de zona de chacras y que queda desde el acceso alrededor de cuarenta metros hacia adentro y que L.... se encontraba usando muletas, que lo declaró también el doctor Daroni; el imputado había sufrido una fractura de peroné.

En lo que representa un segundo punto, señaló que el forense Dr. Daroni no halló signos de violencia en la denunciante al cabo del examen genital respectivo, aunque constató actividad sexual reciente, no pudiendo precisar la fecha por la ausencia de violencia. Agrega que el Tribunal hizo una valoración absurda en referencia a que el imputado fue invitado el sábado a comer a su casa por el marido de C..... V..... y L.... le contestó que no podía porque estaba con un "clavo",

enviando una fotografía de R... B..... amamantando a su hijo. La absurdidad radicaría en que se escribió en la sentencia que habría un sentimiento de molestia de L.... hacia la denunciante pero los dos testigos aportados por la defensa declararon que no hubo ninguna hostilidad. Asimismo, la Dra. Zeballos fustiga que la sentencia no considere que el acto sexual pudiera igual llevarse a cabo a pesar de la presencia del hijo de ambos, esto último dada la corta edad del infante. Vuelve sobre la valoración sesgada de la sentencia en cuanto a lo declarado por el Dr. Daroni en relación al examen vaginal; el médico expresó que no constaba que R.... B..... se hubiera realizado higiene vaginal. Agregó que puede interpretarse que las lesiones en el antebrazo de L.... pudieron producirse estando las dos personas enfrentadas, frente a la pared, y no solamente como lo estableció la decisión judicial, esto es, uno sobre otro en un lecho.

En el cuarto punto la defensora critica la valoración que realiza la Dra. Lorenzo sobre lo testimoniado por la licenciada Villalba. Dice que a L.... le incautaron su ropa el día 15 pero el hecho ocurrió el domingo 13 de septiembre. Respecto a R.... B....., le dijeron que guarde su ropa pero no se sabe si lo secuestrado es lo mismo que usó el día del hecho, no se le exhibió en el debate, no se sabe de quién es la ropa que

analizó Villalba, ella la recibió secuestrada y la convención probatoria es sobre la ropa secuestrada el día 15 de septiembre. No existió convención probatoria sobre la ropa de R..... B..... Hubo una convención sobre ADN pero no alcanza a toda la ropa de R..... Reiteró el segundo motivo de agravio, ya descripto más arriba.

El fiscal del caso, a su tiempo, dijo que se allanaba a la admisibilidad formal de la impugnación aunque se oponía a su procedencia, adelantando que la sentencia de responsabilidad debía ser convalidada en todos sus términos. El Dr. Liotard resaltó que el segundo agravio - la aludida "falta de motivación" - estaría dada por la crítica que se realiza en el desarrollo del primer agravio, allí está contenida la solución que pretende la defensa. Los impugnantes plantean solo un desacuerdo con lo resuelto, hay una repetición de los argumentos expuestos en el juicio, en el alegato de clausura, todo lo cual fue tratado y desglosado por la Dra. Lorenzo. La exigencia procesal constitucional exige analizar cómo se llegó a la resolución, respetando el estándar del más allá de toda duda razonable y la cuestión de género. En este aspecto, el fiscal del caso destaca los dichos de la víctima (veraz, sostenido, sin fisuras) y la presencia de lo que denomina "prueba periférica". Agregó que fueron tres psicólogos los que avalaron lo que dijo R....., que no fabula, no miente.

No hay contradicciones en lo que ella declaró. Les contó a su madre y hermana lo sucedido.

Manifestó el acusador que la Dra. Lorenzo trató también el descargo de L...., que lo que interesa es lo acontecido el día domingo no el sábado. El día de la agresión sexual fue el domingo, la vivienda en la que ocurrió es pequeña y llena de mobiliario. Agregó que hay más pruebas importantes, como las convenciones probatorias. Respecto al ADN, lo que se convino respecto al análisis del hisopado es que no había material para analizar no que no había ADN. Se exploya sobre las lesiones sufridas por la víctima aclarando que lo señalado por el forense en el juicio hace caer los dichos de L...., ya que las lesiones constatadas no son de golpes sino de compresión. Lo mismo que la marca de las uñas de R..... en el brazo de L...., no son "arañazos". Igual respecto a la lesión en el labio de la víctima, es lo que dijo ella, no la golpeó sino que hubo compresión.

Concluyó el fiscal del caso expresando que lo que existe es una discordancia y falta de acuerdo de la contraparte con el fallo impugnado, pero el recurso no tiene entidad suficiente para revertir lo resuelto, peticionando su confirmación. A continuación la defensora, en uso del derecho a réplica, dijo que los dichos de la madre de la denunciante no desacreditan lo declarado por

L... porque la testigo no afirmó que R..... estuvo en su casa el día anterior, solamente dijo que no se acordaba, que creía que había estado en su casa. Agregó que el imputado no niega las lesiones en el antebrazo pero de lo declarado por el forense surge que hay dos hipótesis posibles y el fallo toma una sin decir por qué descarta la restante. El Dr. Zvilling pidió precisiones al fiscal del caso sobre la cuestión del hisopado y la presencia de ADN, reiterando el funcionario lo descripto más arriba en su relación.

Seguidamente hizo uso de la palabra el imputado, quien repitió varias veces que no abusó de la denunciante, reconoce que la lesionó, que se golpearon ambos pero que no hubo abuso, que ella lo sabe. Expresa que él andaba con muletas ese día, que si ella hubiera querido podría haber escapado. No quiere agregar nada más.

III. Habiendo sido escuchadas las partes, este tribunal se encuentra en condiciones de dictar sentencia (art. 246 CPP), por lo que cumplido el proceso deliberativo y efectuado sorteo entre los magistrados resultó que los Sres. jueces debían observar el siguiente orden de votación: En primer término el **Dr. Richard Trincheri**, en segundo lugar el **Dr. Fernando Zvilling** y finalmente la **Dra. Florencia Martini**.

CUESTIONES: **I.** ¿Es formalmente admisible el recurso interpuesto por la defensa?, **II.** Qué decisión corresponde adoptar? **III.** ¿Procede la imposición de las costas?.

VOTACIÓN:

I.- A la **primera cuestión** el Dr. **Richard Trincheri**, expresó:

Sin perjuicio que no existió oposición se advierte que la vía recursiva intentada satisface exigencias de impugnabilidad, tanto en la faz objetiva como subjetiva. El recurso fue presentado por parte legitimada, revistiendo el pronunciamiento censurado carácter definitivo pues pone fin al caso judicial (arts. 227, 233, 236 y 239 del CPP). Es mi voto.

El **Dr. Fernando Zvilling**, manifestó: Comparto lo manifestado en el voto del vocal preopinante por coincidir con los argumentos. Mi voto.

La **Dra. Florencia Martini**, dijo: Hago propio lo expuesto por el colega que liderara el sufragio. Así voto.

II.- A la **segunda cuestión** el Dr. **Richard Trincheri**, expresó:

Conforme surgiera de la deliberación, la impugnación será rechazada en todos sus términos en razón de no registrarse ninguno de los motivos de agravio.

No resulta ocioso recordar que el Tribunal Superior de Justicia, desde inicio de la implementación del Código Procesal Penal vigente, ha establecido que el Tribunal de Impugnación Provincial en su función revisora debe: "a) comprobar que los magistrados del juicio hubieran dispuesto de la correcta actividad probatoria para la afirmación fáctica contenida en la sentencia, lo que supone constatar que la prueba se hubiese incorporado bajo la vigencia de los principios de inmediación, contradicción y oralidad ("juicio sobre la prueba")"; b) comprobar la existencia de elemento probatorios con suficiente consistencia para provocar el decaimiento de la presunción de inocencia ("juicio sobre la suficiencia de la prueba") -el destacado en negro me pertenece-; y c) verificar que el tribunal de juicio haya cumplido con el deber de motivación, es decir, que se haya concretado de manera real el fundamento de la convicción del juzgador y que este convencimiento se base en parámetros lógicos y razonables ("juicio sobre la motivación y su razonabilidad"), labor que también se extiende a una función valorativa de pruebas no comprometidas con la inmediación pero que se desarrolla, en este último tipo de pruebas, bajo el control de la racionalidad de las inferencias realizadas, censurándose las fundamentaciones ilógicas o irracionales, absurdas y,

en definitiva, arbitrarias" (Tribunal Superior de Justicia, Sala Penal, en Acuerdo Nro.33/2015 de fecha 16 de octubre de 2015, caso **"PALAVECINO PABLO ESTEBAN S/ HOMICIDIO DOLOSO AGRAVADO POR EL USO DE ARMA DE FUEGO..."**).

En principio debe afirmarse que de la lectura de la sentencia de responsabilidad impugnada no surge arbitrariedad alguna, ni tampoco absurdidad en la valoración de las evidencias observadas en el debate, ponderando el razonamiento probatorio efectuado por la Dra. Lorenzo (seguida sin agregados por sus colegas). Queda claro que el segundo de los motivos de agravios -como sostuvo el fiscal del caso ante esta Sala- está contenido en el primero, la misma defensa los mezcla (por ejemplo en el escrito cuando desarrolla el primer motivo y se refiere a una fundamentación "absolutamente aparente", p.3 primer párrafo).

La importancia del fallo "Torres" del TSJ (más de dos décadas de su dictado), en lo relacionado con la capacidad de rendimiento de la declaración de la víctima, ha sido resaltada por este Tribunal de Impugnación en numerosísimos precedentes (por ejemplo "Zambrano" del 28/03/2014 por mencionar uno de los primeros). Sin embargo, siempre se ha agregado que no se trata de la declaración de la víctima "sin más" como todo requisito exigible para condenar. Iguales recaudos observaron los magistrados en

esta oportunidad: así, surge de la misma sentencia impugnada: "...la acusación se basa en el testimonio de la Sra. B..... como fuente directa de información; como corroboración presenta los testimonios de C..... V....., N.... G....., P... B..... y Jessica Weinman para sostener la persistencia del relato de R..... Efectivamente todas las nombradas escucharon decir a R..... que había sufrido un abuso sexual en la casa de L.... el 13 de septiembre de 2020 (a V..... le dijo cuándo se quedó sola con ella en el auto que L... le pegó y la violó; a G..... le dijo "me violó mamá, también me violó" cuando llegó a su casa; a B.... le dijo que L..... la obligó a tener relaciones sexuales sin su consentimiento; a Weinman le dice que L.... abusó sexualmente de ella). Con matices en cuanto a la extensión del relato y/o el uso de las palabras, todas estas personas que tienen contacto en las horas siguientes al episodio establecen que B..... sostuvo que L... la abusó sexualmente..." (p.48/49).

La decisión judicial impugnada, no solo resalta la persistencia del relato de R..... B.... sino que también asienta las conclusiones sobre su credibilidad, a las que arribó la especialista forense, licenciada Susana Colonna: "...un relato coherente dentro de los elementos centrales, sin indicio alguno de simulación, fabulación ni mentiras; en función a lo vivenciado constata la perito un

relato coherente y creíble a partir de una vivencia experimentada; -recuerdos de hechos percibidos, reales y vivenciados, en un marco de estereotipos de conducta de dependencia emocional (género) ya que además le narró situación de un vínculo disfuncional y violento..." (p.47 segundo párrafo). Además, la Dra. Lorenzo explica con suficiencia por qué descarta el intento de la defensa de relativizar la importancia del testimonio de Colonna, y lo hace a partir de una inferencia motivada en el análisis del testimonio de otro experto, el licenciado Villagra, que declaró en el juicio propuesto por la misma parte impugnante y no puso en crisis las conclusiones de su colega (p.46/47).

El alto grado de veracidad de la información proporcionada por R.... B..... en el juicio, y que la sentencia resalta, encontró respaldo en lo suministrado por otros órganos de prueba, como el médico forense Dr. Daroni y la licenciada Villalba. El primero - al describir el modo de producción de las lesiones constatadas en imputado y víctima- pone el acento en la compresión y no en golpes, abonando la declaración de la denunciante y quitando entidad al relato del imputado, dado que la pelea como tal no habría existido y la explicación del profesional resulta compatible con la teoría del caso de la acusación, dado que tal mecánica de producción es

complementaria de la agresión sexual a R.....La defensa afirma que el forense dio una explicación alternativa pero la sentencia la descartó sin justificación y adhirió a la ya descripta. Sin embargo, la parte impugnante no argumentó suficientemente sobre cómo esta supuesta omisión valorativa de la magistrada contribuiría a calificar de arbitrario el sentido del voto, principalmente porque el perito realizó un examen general de la víctima no solamente examinó su brazo o antebrazo. Por ejemplo dijo: "...la lesión en la boca no es compatible con un golpe..." (p.23). Es decir, la valoración de este testimonio (como de toda la prueba en general) debe ser integral, no recortada.

En relación a la declaración de la experta en Criminalística, y más allá de las sucesivas negaciones de la defensa respecto a las convenciones probatorias realizadas con la contraparte, la sentencia impugnada dejó aclarado que en el hisopado vaginal se constató ADN pero, además, la existencia del acceso carnal aparece acreditada materialmente por la labor pericial de Villalba sobre la bombacha de la víctima, surgiendo del fallo de mención: **"... no puedo perder de vista la otra convención probatoria presentada por las partes: de la bombacha celeste/fracción espermática se obtuvo un perfil genético perteneciente a R.... B..... y a su vez se observa de forma mayoritaria el haplotipo de cromosoma Y**

obtenido a partir de la muestra atribuible a N... L....."

(p.51 primer párrafo in fine). La referida convención probatoria sobre tal prenda de la denunciante correspondió a la identificación "4.a" (p.5/6 de la decisión judicial recurrida).

A pesar de la contundencia probatoria anteriormente mencionada, la defensa justifica estos hallazgos porque en su teoría del caso (la sostenida en la audiencia ante esta Sala no la volcada en el escrito de impugnación) el día sábado 12 de septiembre de 2.020 L.... y R.... B..... tuvieron relaciones sexuales consentidas. Sin embargo, ello no tiene más respaldo que las solitarias palabras del imputado. Es verdad que la defensa no debe probar nada pero ninguno de los testimonios producidos en el juicio apoyó la versión de L..... Tampoco C..... y A..... porque -el hecho reprochado al imputado- es el que sucedió el 13 de septiembre de 2.020 y no lo que haya ocurrido el día anterior. Igual de irrelevante lo que sostienen las defensoras sobre la distancia en que se ubica la vivienda de L.... desde el acceso y la lesión padecida en el peroné por el mismo imputado que le obstaculizaba un desplazamiento normal, requiriendo el uso de muleta. Lo cierto es que no solamente R.... B..... expresa que ninguna de las dos circunstancias impidió la comisión del hecho sino que también C..... V..... y hasta el mismo

imputado declararon que llegó caminando junto a la víctima hasta la vivienda de la precitada V... y su esposo.

Del tratamiento de todo cuanto alegó la parte impugnante, no se desprende materia para tener por existido algún motivo de agravio que pudiera traer aparejado la revocación de la condena.

Por lo expuesto debe confirmarse la sentencia que declaró al imputado N.... J..... L..... autor penalmente responsable por el delito de abuso sexual con acceso carnal que damnificó a R... B.... Es mi voto.

El **Dr. Fernando Zvilling**, dijo: me pronuncio igual que el colega preopinante por coincidir con sus argumentos. Mi voto.

La **Dra. Florencia Martini**, dijo: adhiero a la solución propuesta por el vocal que principiara en la votación. Así voto.

III.- A la tercera cuestión el **Dr. Richard Trincheri**, dijo:

Sin costas, en función del derecho del imputado a obtener una revisión integral de su sentencia de condena, sin perjuicio del resultado de la impugnación (art. 268 CPP). Es mi voto.

El **Dr. Fernando Zvilling**, manifestó: Adhiero a lo manifestado por mi colega precedentemente. Mi voto.

La **Dra. Florencia Martini**, expresó:
Comparto lo expuesto en el primer vocal opinante. Así voto.

De lo que surge del Acuerdo, por
unanimidad se

RESUELVE:

I.- DECLARAR ADMISIBLE desde el plano formal la impugnación ordinaria deducida por la defensa de N... J... L...(arts. 233, 236, 239 y 242 del CPP).

II.- CONFIRMAR la sentencia dictada el 1 de septiembre de 2021 contra N..... J.... L..... que lo declaró autor penalmente responsable del delito de Abuso Sexual con acceso carnal por no registrarse ninguno de los agravios alegados.

III.- SIN COSTAS en esta instancia (cfr. art. 268 del CPP).

IV.- Regístrese y notifíquese por medio de la Dirección de Asistencia a Impugnación.