

Cámara Federal de Casación Penal

REGISTRO N° 1099/13 - Causa n° **15.943** -Sala III C.N.C.P.- **López, Ceferino** Carlos s/ recurso de **casación**.

///la Ciudad de Buenos Aires, a los 5 días del mes de julio del año dos mil trece, se reúnen los miembros de la Sala Tercera de la Cámara Federal de Casación Penal, doctores Liliana E. Catucci, Eduardo R. Riggi y Mariano H. Borinsky bajo la presidencia de la primera de los nombrados, asistidos por la Secretaria de Cámara, doctora María de las Mercedes López Alduncin, para dictar sentencia en la causa n° 15.943, caratulada: "López, Ceferino Carlos (o Carlos Ceferino) s/recurso de casación". Representa al Ministerio Público el señor Fiscal General el doctor Javier Augusto De Luca, y ejercen la defensa particular los doctores León G. Chaia y Marcelo Bloj.

Efectuado el sorteo para que los señores Jueces emitan su voto, resultó el siguiente orden: Catucci, Riggi y Borinsky.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

La señora Juez, **Dra. Liliana E. Catucci**, dijo:

PRIMERO:

Las presentes actuaciones llegan a conocimiento de este Tribunal a raíz del recurso de casación interpuesto a fs. 505/538 por la defensa particular contra el pronunciamiento dictado por el Tribunal Oral en lo Criminal n° 19 de esta Ciudad, obrante a fs. 460/ta. y 461/503, que **CONDENÓ** a **CEFERINO CARLOS LÓPEZ**, a la pena de **SIETE AÑOS DE PRISIÓN, accesorias legales y costas**, por resultar autor penalmente responsable del delito de abuso sexual con acceso carnal - hecho II- (arts. 12, 29, inc. 3°, 45, y 119, tercer párrafo en función del primero, del Código Penal).

Concedido por el a quo el remedio intentado a fs. 540/541, la asistencia particular ante esta Cámara, lo mantuvo a fs. 546.

Durante el término de oficina, el Fiscal General ante estos Estrados solicitó que no se haga lugar al recurso de casación interpuesto (fs. 550/555 vta.).

Celebrada la audiencia prevista por el artículo 468 del Código Procesal Penal de la Nación, la defensa particular de Ceferino López a fs. 559 se remitió a los argumentos que expuso en el recurso de casación, el expediente quedó en condiciones de ser resuelto.

SEGUNDO:

La defensa particular de Ceferino López asentó el recurso de casación en ambos incisos del art. 456 del C.P.P.N., señaló los siguientes agravios:

a. Nulidad del debate y, en consecuencia, de la sentencia, por no haberse observado el plazo de suspensión previsto por el art. 365 del C.P.P.N., con afectación de los principios de concentración, inmediación y continuidad en el debate contenidos en el debido proceso legal (art. 18 de la C.N.).

Señaló que se suspendió por un término superior al de los diez establecidos en el art. 365 del código de rito, al haber realizado el tribunal oral el 27 de diciembre de 2011 un cuarto intermedio de 41 días, interrumpiéndolo hasta el 6 de febrero de 2012, lapso en el que se afectó el derecho de defensa en juicio de su defendido, pues perjudicó el fiel recuerdo de diversos actos y circunstancias trascendentes desarrolladas hasta ese momento, produciéndole serias dificultades al elaborar el alegato.

Puso de manifiesto que se opuso a las 48 horas de producido, el 27 de diciembre de 2011, pidiendo habilitar la feria judicial e hizo reserva de petitionar la nulidad del debate. Instó la nulidad al reiniciarse el debate el 6 de febrero de 2012 (cfr. en razón de brevedad, fs. 510/512), lo que fue rechazado y ahora impugna, incluyendo la de la sentencia.

b. Arbitrariedad del pronunciamiento por falta de fundamentación, con violación al derecho de defensa en juicio, principios de inocencia e igualdad y de *ne bis in idem* (arts. 16 y 18 de la C.N. y 8º, párr., 2º y 24 CADH. Inobservancia de los arts. 123 y 404, inc. 2º del C.P.P.N.).

Sostuvo que el fallo se edificó únicamente sobre la versión de la denunciante, D. S. descreyéndose sin motivo de lo dicho por su defendido, debiendo aplicarse el principio “testis unus testis nullus”.

Adujo que la versión de su asistido resulta verosímil por ser contundente, sin fisuras y no conmovida por ninguna otra prueba. Explicó que ese día a esa hora llevó a D. a charlar a la terraza del edificio, para preguntarle acerca de la desaparición de un mp3, porque su vivienda tiene un ambiente sólo con un patio lindero y que en ese lugar se escuchaba todo, y que para esa época no tenía las llaves de ningún departamento del edificio y que todos los departamentos del cuarto piso estaban ocupados (cfr. en razón de brevedad. fs. 532 vta./534 vta.).

Atribuyó la denuncia a una confabulación por venganza de C. F. por no haberle procurado asistencia económica a uno de los hijos de la nombrada, cuya paternidad la mujer le atribuía al encausado.

La denuncia de C. F. data de unos meses después de que, según López, se produjera la ruptura de esa relación y señaló que en el careo realizado F. no se mostró sorprendida, sino pensativa y dubitativa.

Expuso que en el caso no existe un testigo imparcial que haya presenciado los hechos, ni prueba alguna que confirme los dichos de la menor, y por consiguiente la singularidad testimonial no alcanza a conformar una prueba suficiente para acreditar la comisión del hecho. Hacerlo importa lesionar las garantías del debido proceso aseguradas en la Constitución Nacional y en los Tratados Internacionales que se le incorporaron (arts. 16 y 18 de la C.N. y arts. 8º, segundo párrafo y 24 de la CADH).

El defensor impugnante señaló que en la absolución de López por el primer hecho la declaración de la víctima se tomó como dubitativa y poco convincente y, a contrario sensu en el segundo suceso se le dio total crédito, cuando lo lógico era suponer que si había mentado en el primero también lo hizo en el segundo.

Indicó que en este último obran además numerosas vaguedades y contradicciones, pues no se pudo individualizar el departamento del cuarto piso al que López la habría llevado, tampoco se comprobó que estuviera con la camisa de trabajo puesta, ya que era un día feriado y estaba festejando el cumpleaños de su hijo; y, además, cuando D. se retiró del lugar, supuestamente después del hecho, estaba jocosa y libertina al “haber querido tocar el pene a una persona y le habría ofrecido sexo oral por \$5 pesos”.

Entendió también sugestivo que D. S. haya aceptado salir con su tío del departamento, cuando supuestamente ya habría sido abusada en otra ocasión, circunstancia que denota que prestó su consentimiento.

Aclaró que el hecho de que la menor llore cuando recuerda los sucesos puede deberse a su sensibilidad, angustia o, por estar mintiendo bajo presión, acusando falsamente por un hecho de abuso a un familiar cercano; y, como tenía experiencia sexual bien podía construir un relato basado en este tipo de hechos.

Manifestó que era más que probable que los dichos de D. S. hubieran sido, inducidos y dirigidos por su madre C., para perjudicar a Ceferino López, por lo que, carecen de entidad para atribuirle el abuso sexual a su defendido.

Por otra parte, la defensa sostuvo que los informes psicológicos y psiquiátricos, que abonan la verosimilitud del relato inculpativo de D. S., sólo pueden ser tomados como apreciaciones subjetivas de los profesionales, y por tanto como meros indicios que no permiten arribar a la certeza requerida para una condena.

Remarcó que la psicóloga Barchietto no supo explicar que la víctima se desdijera, dado que en principio dijo que no había tenido sexo con anterioridad a los episodios, y en otras dos oportunidades posteriores se desdijo. Agregó que el informe de la Licenciada Herrán resultó contrarrestado por el de la perito de parte, Licenciada Donemberg, quien concluyó en la ausencia de impulsividad o descontrol de la conducta, predisponentes para desplegar acciones inadecuadas o desadaptadas en el área de la psicosexualidad. Citó al del psiquiatra del Cuerpo Médico Forense, Dr. Leonardo Ghioldi, quien destacó que López no denota un cuadro de trastorno sexual.

En definitiva, señaló que el procesado no es agresivo, ni violento ni adicto al alcohol; y, además, ha sido encargado del edificio alrededor de 20 años sin tener inconvenientes.

Se quejó de la falta de atención de lo dicho por la testigo Roxana Delgado -amiga y confidente de D. S.- de que “...era rara porque le gustaba mucho la fiesta, ir a bailar, que tenía novios más grandes y el hecho del supuesto abuso, lo contó con total naturalidad, es decir, como si no la hubiera afectado”. Además refirió que la menor mencionó en el Hogar que había sido abusada por el abuelo, versión que fue confirmada por su defendido al ampliar su declaración indagatoria; y que D. le había contado que López sólo había manoseado.

Los dichos de Delgado, continuó, coincidieron con los de Julio Sebastián López – primo de D., confidente y compinche de salidas-, quien en el debate sostuvo que D. era rebelde e incorregible y que no le hacía caso a su madre y salía mucho, de

ahí que no se advierte que su conducta resulte introvertida, o que se encuentre en un estado de vulnerabilidad.

Cuestionó la defensa la declaración de la abuela de la supuesta víctima, I. S., pariente político de López, por incurrir en serias contradicciones, sobre cómo vio a su nieta cuando volvió a la fiesta; y por contradecirse con lo dicho por el testigo Julio S. López acerca de que ese día era su cumpleaños y que no notó nada especial en D., pues la vio de buen ánimo y que cuando se fueron juntos se quiso “levantar” a un amigo suyo que encontraron en el camino.

Agregó que los dichos de todos los testigos de cargo resultan endeble (conf. C. F. –madre-, I. S. –abuela-, A. V. S. –hermana- y Jonatan Peralta –ex novio-), pues no presenciaron los hechos.

En cuanto a A. V. S. dijo que habría sufrido un episodio desagradable con el acusado, pero no se acordó si le había pegado un cachetazo y que se fue a bailar como si nada hubiese pasado; y, respecto del ex novio Jonatan, si bien afirmó que López tenía las llaves de los departamentos de ese edificio, cuando se le preguntó cómo lo sabía respondió que era porque suponía que todos los encargados las tienen.

Finalizó, este agravio, señalando que la prueba fue parcialmente valorada, pues se tomaron fragmentos convenientes para desmerecer el descargo de su defendido, de lo contrario se hubiera llegado a su absolución, por inexistencia del hecho o, cuanto menos, por aplicación del principio de *in dubio pro reo* (art. 3° del C.P.P.N.).

c) Errónea aplicación del art. 119, párrafo 3°, en función del 1° del Código Penal.

Apoyó ese agravio en la falta de prueba acerca del acceso carnal requerido para conformar esa figura agravada, tales como los exámenes acreditantes de la existencia de semen del imputado en la zona paragenital, en las prendas de la denunciante o en elementos del departamento. Agregó que tampoco hubo huellas o signos físicos, ni se tiene certeza de la época del desgarramiento del himen de D. S., como para determinar que haya sido producto del segundo de los episodios denunciados (fs. 535/5369).

Razones por las cuales el hecho sólo podría enmarcarse en el de abuso sexual simple, previsto en el art. 119, párrafo primero del C.P.).

d) Falta de fundamentación en el monto de la pena impuesta, en violación a los arts. 123 y 404, inc. 2° del C.P.P.N., 40 y 41 del C.P.; y, del principio de *ne bis in idem*.

Sostuvo que la pena a siete años de prisión resultó excesiva y arbitraria, pues las agravantes se construyeron sobre bases dogmáticas y abstractas, tales como los lazos familiares y la estrecha relación de confianza y preeminencia que vinculaba a López con la menor, comunes en toda pena de abuso sexual en el seno del círculo familiar entre dos parientes cercanos; y que la autoridad o preeminencia ya había sido valorada al momento de calificar la conducta reprochada, habiéndose incurrido en una doble valoración prohibida, con vulneración del principio de *ne bis in idem*.

Por otra parte, se omitieron valorar como atenuantes que López tiene a su cargo una familia bien constituida, que ayudó económicamente a otros familiares cercanos, y que colaboró con el proceso; además, de que cuenta con excelentes hábitos laborales.

Circunstancias que a su juicio propenden al mínimo legal de seis años de prisión, previsto para esa especie de delitos (art. 119, párrafo 3° del C.P.).

Solicitó que se haga lugar al recurso de casación interpuesto e hizo reserva del caso federal.

TERCERO:

1. Nulidad del debate, por inobservancia del plazo previsto para suspenderlo previsto en el art. 365 del C.P.P.N..

En el caso se cuestionó el cuarto intermedio dispuesto por el tribunal oral, en el debate desde el 27 de diciembre de 2011 hasta el 6 de febrero de 2012.

En primer lugar cabe recordar que la cuestión no resulta novedosa, pues fue planteada por la defensa en el debate y recibió correcta respuesta por parte del tribunal oral, que la defensa no la ha podido contrarrestar en esta Sede.

En efecto, el órgano sentenciante (fs. 354/vta.) señaló que, en primer lugar la extemporaneidad del planteo, pues en la última audiencia llevada a cabo el 27 de diciembre de 2012, las partes fueron notificadas de la próxima fecha de continuación del debate (6/2/2012), sin deducir impugnación alguna, lo que implica su aceptación tácita (cfr. fs. 437 vta).

En segundo término, adujo el tribunal oral, que en el plazo establecido en el art. 365 del C.P.P.N., se computan exclusivamente los días hábiles por imperio de lo normado en el art. 116 del mismo cuerpo normativo de donde no se advierte el plazo irregular que se le atribuye.

Se concluyó en la ausencia de afectación a las garantías del debido proceso y de defensa en juicio y dejaron sentado que el procesado no estaba detenido como para habilitar esa feria judicial.

Si bien lo dicho por el órgano sentenciante resulta suficiente para rechazar este planteo, es de recordar que, las nulidades procesales son de interpretación restrictiva, y que es condición esencial para su declaración que la ley prevea expresamente esa sanción y que quien introduce un planteo nulificante invoque el concreto interés que persigue con su declaración sin que sea suficiente la referencia genérica a la afectación de garantías constitucionales, ya que de lo contrario la nulidad se declararía sólo en el interés del formal cumplimiento de la ley, que implicaría un manifiesto exceso ritual incompatible con el buen servicio de justicia.

En consonancia con ese criterio restrictivo y con lo dicho por el tribunal oral, es dable señalar que el artículo 365 del código de forma establece que el debate podrá suspenderse, por un término máximo de diez (10) días; plazo que según lo dispone el art. 116 del mismo cuerpo legal se cuentan con días y horas hábiles.

Por consiguiente, y teniendo en cuenta que el debate sólo se suspendió por seis días, no merece objeción alguna, menos aun cuando la defensa no indicó en qué consistía el agravio, el que por ende carece de entidad y obvia mayor tratamiento.

II. Fundamentación de la sentencia.

A) El tribunal oral tuvo por probado que "...el día 18 de agosto de 2008, en horas de la tarde, más específicamente luego de las 17 hs., en el edificio sito en Teodoro García 2525, Ceferino Carlos López, condujo a D. A. G. S. (de catorce años) desde la portería ubicada en la planta baja -sitio donde ambos se encontraban en una reunión familiar y que era el domicilio de López- hasta el cuarto piso, departamento "B" del mismo inmueble, dependencia de la cual el citado poseía la llave, e ingresaron al lugar. Que una vez allí, López le indicó a la joven que se quitara la remera y ante la negativa de ella, él mismo la despojó de la prenda, para hacer igual con el corpiño. Que mientras ello ocurría, el aquí procesado le decía a D. S.: 'Dale, si a vos ya te gusta esto, no te hagas la difícil', a lo que la nombrada le reiteró que no quería. Que sin perjuicio de tal oposición sostenida, López se sacó la ropa, arrojó en el piso a la menor, introdujo su miembro viril en la vagina de la víctima y finalmente eyaculó fuera del cuerpo de la joven".

El hecho fue calificado como constitutivo del delito de abuso sexual agravado por haber sido con acceso carnal (art. 119, párrafo 3° del Código Penal).

En el fallo ya se dejó asentado que en este tipo de causas en las que se investigan delitos de índole sexual, la dificultad probatoria es mayor, por lo que se deben extremar los recaudos al momento de examinar la prueba; y, debe tenerse especial consideración el valor que cobra en el caso el indicio de presencia u oportunidad física.

A tenor de esas líneas se comprobó que en este caso el nombrado López accedió carnalmente a D. S. contra su voluntad, sobre la base de los dichos de la menor (cfr. fs. 468 vta./470), en tanto contienen un pormenorizado relato de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que sucedió el hecho coincidentes con otros elementos de juicio.

La víctima, D. A. G. S., fue quien explicó que junto con su abuela materna, Isidora Sosa, y su hermano Leandro, concurren a la casa de Ceferino López a festejar el cumpleaños de su hijo Julio, primo suyo. Ocasión en la cual López le dijo que le quería hablar, sin decirle de qué. Fueron a un departamento del cuarto piso, desocupado, del que López tenía la llave. Este tiró algo al piso y "me dijo que me sacara la remera, yo le dije que no quería y él me la quitó". Me decía "dale, si a vos ya te gusta esto, no te hagas la difícil", respondiéndole otra vez que no quería. Después de la remera, me sacó el corpiño y me dijo: "mírate al espejo, sos re linda, primero me tiró en la cama y como había muchas cosas, me tiró en el piso, se desabrochó el pantalón, pero no sé si se quitó el calzoncillo, me puso el pene en la vagina, no sé si usó preservativo y cuando terminó, se limpió y me limpió a mí también. Después me vestí y nos fuimos juntos al departamento.

Enseguida entré al baño, estaba colorada por llorar. La penetración me dolió mucho y creo que me sangró algo, que me limpié. Cuando volví al departamento, le dije a mi primo que me llevara al Hogar. Como mi abuela le comentó a mi mamá, que me había visto muy mal, entonces ella me llamó y me preguntó qué había pasado y yo le dije que nada. Pero sí le conté a mi hermana A. y a mi novio Jonatan. Me llevaron al hospital...y al otro día hicimos la denuncia. Aclaró que

“dejó pasar una semana” ...y que cuando fue a ese departamento “yo ya sabía lo que me iba a pasar..., yo sabía que tenía que irme con él... y que López le decía que si hablaba nadie le iba a creer, por eso yo tenía miedo... También mi tía me decía que fuera con él, que después me iba a comprar algo” (cfr. en razón de brevedad fs. 468 vta./470).

Esa versión resultó confirmada por la abuela de la menor, I. S., pues relató que durante el mencionado cumpleaños López retiró a su nieta D. para hablar y que cuando regresaron una hora más tarde, D. estaba “llorosa”, que no se podía sentar y que se quiso volver al Hogar San José. Dijo que el domingo siguiente decidió contárselo a su hija C., pues había visto que su nieta estaba triste, no hablaba y no quería ir al colegio; y le pidió a su hija que interrogara a su nieta (D.) al respecto.

Los dichos de C. F., madre de D., resultaron coincidentes, pues agregó que ante esa noticia decidió llamar a su hija “D.” por teléfono al Hogar San José y le preguntó qué le había dicho su tío, y le respondió que nada y le cortó. Que recién el lunes 25 de ese mes de agosto, su hija le contó que López la había sometido sexualmente. Ante ello decidió trasladarla hasta un establecimiento de salud y realizó la denuncia policial al día siguiente. Concluyó en que hasta el momento del suceso D. era una persona divertida, y muy alegre, mientras que después estaba triste y abandonó sus estudios (cfr. fs. 470/472).

Careados la madre de la víctima y victimario, se mantuvieron en sus dichos (fs. 471 vta.).

Concordante con dichas versiones se expidió el ex novio de D. S., Jonatan Adrián Peralta quien comentó que cuando estaban de novios y ella estaba pupila en un Hogar, al presionarla para tener relaciones sexuales, ella se puso mal, nerviosa, y se largó a llorar, hasta que le confesó que el tío la había violado. Dijo que la llevaron a una sala sanitaria de Derqui y que estuvo con ella un tiempo más hasta que se separaron (fs. 487/vta.).

La hermana de D., A. V. S. contó una experiencia similar ocurrida la semana previa a ese 18 de agosto fecha en la que Ceferino Carlos López –esposo de la hermana de su madre- le dijo que fuera a su domicilio porque tenía un trabajo para ofrecerle. Que cuando llegó la llevó hasta el departamento “D”, del que López tenía la llave, en donde intentó abusar de ella. Dijo que el lugar “estaba desordenado, sucio, se veía mucho polvo, parecía deshabitado...”.

Aclaró que ante el hecho “yo me corría, puede ser que le haya pegado en la cara”. Se aprecia, pues que el relato de D. S. va recobrando fortaleza a punto de haber sido corroborada por su madre, C. F., su abuela I. S. y la de su ex novio Jonatan Peralta, y que un episodio similar había sido tentado respecto a su hermana.

Dichas versiones no resultaron conmovidas por las de Carmen Andrea Frutos (esposa de Ceferino López); y, Julio Sebastián López (hijo de Ceferino López y primo de D. A. G. S.) quienes trataron de desvirtuar las declaraciones de la damnificada.

Además, se tuvo en cuenta la constancia de la Brigada de Violencia Sexual de la División Centro de Atención a Víctimas de Violencia Sexual (fs. 9), del 27 de

agosto de 2008, donde los padres de D. S. fueron asistidos en la Comisaría n° 33 por los profesionales de esa dependencia, quienes en sentido concordante tomaron conocimiento del suceso.

Por otra parte, se tuvieron en consideración las declaraciones de los profesionales del Cuerpo Médico Forense de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, Ana María Barchietto y Mónica L. Herrán –Licenciadas en psicología-; Nélide Delis Queró –psiquiatra infantojuvenil-; Silvia Estela Palomero –Ginecóloga y obstetra-; Leonardo Ghioldi –Médico psiquiatra-; las que no pudieron ser contrarrestadas por la de la perito de parte experta en psicología Vanesa Nadina Donemberg.

Útiles son las apreciaciones de la Licenciada Barchietto (fs. 73/76), quien verificó en la menor trastornos de conducta de base depresiva, producto de vivencias, reflejadas en los gráficos por ella realizados, característicos de los menores traumatizados sexualmente además de tonismo emocional acorde al episodio traumático que verbalizó (conf. fs. 52/53). Puso de manifiesto no haber observado en su discurso fallas ni confusiones lógicas, que se mostraba psicológicamente lúcida, orientada y coherente, sin fenómenos elementales psicóticos ni ideación fabulosa o imaginaria patológica. Señaló que su relato tenía estructura lógica, coherencia con rasgos de inestructuración y con aporte de detalles suficientes.

Acotó la licenciada Barchietto en el debate que D. S. reprodujo sus verbalizaciones con un relato coherente y homogéneo; con adecuada descripción de las interacciones, sin focalizar la acción en el ofensor, sino también en su propia reacción ante el agravio; con abundantes detalles de memoria perceptual externa. Más aún ante preguntas de la defensa la licenciada respondió que el relato: "...es verosímil en la categoría más alta de las cinco existentes, en virtud de la cantidad de criterios hallados".

En punto al rendimiento intelectual, la misma profesional indicó que D. S. tenía una inteligencia inadecuada con rendimiento interferido por factores emocionales, con índice de realidad disminuidos por su reacción de shock ante los estímulos, y que su habilidad cognitiva se deteriora por la presencia de conflictos intrapsíquicos, versión reiterada en el debate donde acotó que la depresión reactiva que sufría, era producto de una situación de abuso sexual. Comentó asimismo que su relato no fue inducido.

La Dra. Nélide Delis Queró coincidió a través de su examen psiquiátrico que el relato de la joven fue libre y espontáneo, aún con signos de cierto retraimiento o distancia hacia lo narrado, actitud de mecanismo defensivo (según Barchietto) y coincidió también en el nivel ideativo e intereses inferiores de la nombrada (fs. 78/80), con relación a su edad e instrucción, sin haber advertido sobrecarga imaginativa, en que el abuso sexual sufrido fue la causa de su depresión y en la ausencia de influencias en su relato.

Exámenes y declaraciones que aventan toda fabulación en la víctima.

De ahí que el valor atribuido a su testimonio mantenga la carga incriminante adjudicada en el fallo.

Por otra parte los peritajes practicados al encausado por los profesionales del Cuerpo Médico Forense de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, entre ellos

el de la Licenciada Mónica Herrán y el del Dr. Leonardo Ghioldi señalaron que el control de la impulsividad puede fallar en López, especialmente en la intimidad y que presenta una conflictiva ligada a la sexualidad con posibilidad de desajuste en la conducta. Ghioldi asoció ese descontrol de impulsos al consumo de alcohol, aclarando que no implicaba un trastorno sexual.

La psicóloga de parte Vanesa Nadina Donemberg, calificó de consistente y verosímil el discurso de López, sin indicadores en la psicosexualidad, ni proclives a acciones inadecuadas en esa área.

Opinión esta última que el tribunal sentenciante tomó como la única que negaba ese descontrol en la impulsividad y los desajustes en la psicosexualidad.

Probado como quedó con los testimonios de los vecinos Constantino José Mario Caffaro, Romeo Peresan y Cecilia Graciela Imbarbe que el departamento al cual llevó a la víctima estaba desocupado que él tenía las llaves, según dijera Isidora Sosa, al igual que la llave de los que mostraba cuando estaban en alquiler, descubre la mendacidad del justiciable y refuerza el testimonio de D. S., a la vez que diluye la posibilidad de un complot armado en contra del nombrado López.

En efecto, las declaraciones de la menor resultaron un indicador importante del abuso sexual, pues fueron espontáneas y coherentes, y alejadas del “Script” o guión lineal inalterable determinantes de un relato falaz.

Finalmente, el resultado del examen médico practicado sobre la víctima terminó de corroborar el cuadro incriminante informando de los desgarros en el himen cicatrizados en forma completa en hora 5 y 7, lo cual condice con el relato de la joven en cuanto a que fue accedida sexualmente por su tío el 18 de agosto de 2008, recordando que el himen cicatriza habitualmente en un tiempo promedio de 7 a 12 días.

En conclusión, de la concordancia de las pruebas heterogéneas bien analizadas en el fallo surge incontrastable la autoría y responsabilidad penal de Ceferino López en este hecho en las circunstancias señaladas y repetidas.

En tal sentido resulta preciso lo indicado por C.J.A. Mittermaier en “Tratado de la prueba en Materia Criminal”, (Madrid, 1901, págs. 308 y ss.) en el sentido de que: “merece creerse el testimonio en cuanto se apoya en la observación personal de quien emana. Pero la más fuerte garantía de la credibilidad del testimonio es su perfecta concordancia con los resultados que las demás pruebas suministran; su convicción se aumenta cuando se ve confirmado y corroborado por todas las demás pruebas descubiertas en la causa” (cfr. C.N.C.P., Sala I, mi voto, in re: “Vilca Mamani, Liborio s/recurso de casación”, causa n° 9263, Reg. N° 12.364, rta. el 11 de agosto de 2008).

Sentado cuanto precede, parece claro que la crítica de la defensa parte de un examen individual, aislado o fragmentario de cada uno de los elementos de prueba introducidos en la causa, método de valoración estigmatizado por la jurisprudencia de la Sala I de esta Cámara y del Alto tribunal (cfr. c. n° 1818, “Cisneros, José Luis s/rec. De casación”, Reg. N° 2480, rta. el 6 de noviembre de 1998 y su cita de la C.S.J.N., Fallos: 207:72; 217:198 y 284:115, y más

recientemente, c. n° 7927, “Urtiaga, Carlos A. y Canale González, Marcelo R. s/rec. de casación”, Reg. N° 10.363, rta. el 20 de abril de 2007, entre otros).

La sentencia recurrida, como se observó, realizó una valoración circunstanciada de los hechos y de las pruebas que constan en la causa sin que se advierten vicios en su fundamentación que la desvirtúen como acto jurisdiccional válido.

De todo lo expuesto resulta a todas luces despreciable la aplicación del principio in dubio pro reo -art. 3° del C.P.P.N.- máxime que la duda que pretende introducir la impugnante acerca de la participación de su defendido en los hechos de marras resulta desvirtuado por el marco contundente que lo descubre como autor responsable del delito atribuido.

De lo expuesto se desprende la ausencia de refutación por parte de la defensa de los argumentos que sostuvieron la condena anticipada de Ceferino Carlos López.

En suma, extremando las posibilidades revisoras de conformidad con lo decidido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en este Expediente con remisión a la doctrina emanada de la causa C. 1757 XL “Casal, Matías Eugenio y otro s/robo simple en grado de tentativa” -causa n° 1681- rta. el 20 de septiembre de 2005, se advierte que en la sentencia condenatoria no se han considerado en forma fragmentaria o aislada los elementos de juicio -testimonios y constancias probatorias-, ni se ha incurrido en omisiones y falencias en la verificación de elementos de prueba, los que fueron seleccionados, con ajuste a su concordancia y descartados los restantes, observándose en esa tarea una apreciación de visión de conjunto, por lo que no corresponde su descalificación.

II. Calificación legal.

El tribunal oral calificó el hecho probado como constitutivo del delito de abuso sexual con acceso carnal previsto en el art. 119, párrafo 1° y 3° del Código Penal.

Se señaló en el fallo que López cometió el abuso sexual aprovechándose de las condiciones especiales de la víctima y de la relevancia que para ella tenía la figura del autor, ante quien la menor no tenía capacidad de resistir, a punto de que su débil oposición fue quebrada sin esfuerzo por López, a tenor de lo que en el fallo se anotó como un estado de sumisión en que se encontraba D. S. al tiempo del episodio, respecto de su tío político.

Ilustrativo es que se dejó sentado según reglas de experiencia que en casos como éste la víctima queda atrapada dentro del grupo familiar donde habitualmente falta el diálogo, con plurales separaciones de los padres, con adicción alcohólica de su progenitor y hasta la internación de los hijos menores en un instituto, con lo que la relación paterno o materno-filial quedaba reducida a un mínimo. El menor resulta victimizado y colocado en una situación de vulnerabilidad: la que deviene de su estructura psíquica que se deriva de todo un proceso previo como el que fue caracterizado y que explica las actitudes de sometimiento.

Para peor a su fragilidad psíquica se agregaron sus catorce años, en plena adolescencia, etapa crucial en la construcción de la identidad y en tanto “época de conformación” las defensas psíquicas no están aún consolidadas, todo lo cual va explicando la repercusión simultánea de varios factores debilitantes en la joven.

Son pautas de ese estado su desintegración familiar, minoridad, internación en un instituto junto con otro hermano, todo lo cual la sumía en un estado de indefensión del que se aprovechó su agresor (fs. 501/vta.).

En efecto, se abusó de la indefensión psíquica y social de la menor, tal como lo puso de relieve en el debate la Licenciada Barchietto (conf., en razón de brevedad, fs. 501 vta./502) al precisar que "...la menor, en un contexto de cercanía con el abusador, no opone resistencia al abuso con un secretismo impuesto (según D. S., tiempo antes López le había dicho que si hablaba, nadie le iba a creer, por lo que sentía miedo) y en donde el agresor "explica" a la víctima que la situación es carente de importancia o inevitable (previo a la penetración, López manifestó a D. y ante su oposición: "Dale, si a vos ya te gusta esto. No te hagas la difícil" y "Ahora que llegamos aquí, tiene que pasar"). Dicha profesional precisó que estas frases son un detalle característico de ese tipo de ofensas y que es común que dentro del contexto familiar un menor tenga menos defensas, agregando que muchos autores españoles ratifican estas características en donde el menor no opone resistencia, hablando del perfil de la víctima, de su vulnerabilidad y de la relación de cercanía con el agresor.

En tales condiciones, la calificación legal adoptada por el tribunal oral no merece objeción alguna.

IV. INDIVIDUALIZACIÓN DE LA PENA.

En lo atinente a la arbitrariedad en el monto de la pena fijada a López, he de recordar los lineamientos generales así como su excepción al tratamiento.

Estas pautas fueron evaluadas in re: "Chociananowicz, Víctor M. s/rec. de casación", c. n° 73, Reg. N° 99, rta. el 15 de diciembre de 1993, en el que se dijo que lo relativo a la aplicación de las reglas de los arts. 40 y 41 del Código Penal es propio de los jueces de mérito, quienes a ese respeto ejercen poderes discrecionales, y que "el ejercicio por los magistrados de sus facultades para graduar las sanciones dentro de los límites ofrecidos para ello por las leyes respectivas no suscita, en principio, cuestiones que quepa decidir en la instancia del art. 14 de la ley 48" (Fallos: 304: 1626; 305:293; 306:1669; 308:2547; I. 1626, XX, "Lombardo, Héctor R.", del 4 de septiembre de 1984; P. 101, XXII, "Poblete Aguilera, Norberto", del 6 de diciembre de 1988; A. 599, XXII, "Arias, Alberto y otro", del 29 de agosto de 1989; G. 416, XXII, "Gómez Dávalos, Sinforiano", del 26 de octubre de 1989; T. 50, XXIII, "Tavarez, Flavio Arístides", del 19 de agosto de 1992, entre muchas otras), salvo casos excepcionales en los que se ha incurrido en una arbitrariedad manifiestamente violatoria de la garantía de la defensa en juicio...".

Doctrina sentada en reiterados precedentes, en los que se admitió excepcionarla cuando podrían verse vulneradas garantías de orden constitucional (conf., entre otras, esta Sala, in re: "Rossini, José Luis y otros s/recurso de casación", reg. n° 7735, c. n° 6028, rta. 10/06/05, y sus citas).

En el mismo sentido lo ha señalado también el Alto Tribunal al admitir la posibilidad de control cuando se ha incurrido en una arbitrariedad manifiestamente violatoria de la garantía de la defensa en juicio, como sostener la sentencia en

“afirmaciones abstractas que no conciben con las constancias de la causa” (V. 324, XXII, “Villarreal, José Alberto s/pedido de unificación de pena”, del 22 de marzo de 1988); u omitir el tratamiento de circunstancias atenuantes, es decir, cuando el fallo sólo explicó el incremento de la pena sobre la base de pautas objetivas, sin fundar cuáles serían las subjetivas que, en conjunta valoración con las anteriores, justificasen el aumento, y omitió considerar la gran cantidad de elementos de juicio favorables respecto de la personalidad de la procesada (V. 242, XXIII, “Viñas, Lía Alejandra y otro s/robo calificado”, del 13 de agosto de 1992).

De la reproducción argumental efectuada en la sentencia, se rescata que en relación al nombrado López, se tuvo en consideración como atenuantes: el buen informe socioambiental de fs. 179/183, donde se aprecia, entre otros factores, su temprana contracción laboral; que no cuenta con antecedentes penales y el buen concepto que de López brindaron varios vecinos del edificio en el que se desempeñaba. Ahora bien el agravio de la defensa se circunscribió a la consideración entre esas pautas de los elementos constitutivos del delito, tales como la relación de la víctima con López, (art. 119 párrafo 4º, ap. “b” del C.P.), la estrecha confianza, basada en lazos familiares, entre la madre de aquélla, C. F., hermana de Carmen con quien Ceferino López estaba casado, el hecho de que éste era quien retiraba en ocasiones a D. y a su hermano menor del Hogar San José en donde estaban pupilos y pasaran juntos el fin de semana, situación prolongada a lo largo de tres años, entre otras circunstancias. Entre ellas vale la pena apuntar que el propio López reconoció que orientaba a D. y opinaba sobre sus circunstancias de vida, reprochándole que tuviera novios mayores en edad que ella, y que cumplía un rol especial dados los problemas suscitados por el padre alcohólico, aconsejándolos al respecto.

Particularidades sobre las cuales se acentuó la gravedad de la pena.

Estos últimos índices, no pueden en rigor satisfacer los agravamientos de la pena, pues fueron tomados como constitutivos del primer párrafo del artículo 119 del Código Penal, por lo que se trata de una doble valoración, punto en el cual asiste razón a la defensa.

Sin embargo, aun prescindiendo de esa circunstancia, es de señalar que las restantes pautas puestas de manifiesto, tales como la diferencia de 26 años de edad entre víctima y victimario, que el hecho tuvo lugar cuando la criatura era externada del hogar donde pasaba los días de semana y fue llevada a la casa de López y de ahí a uno de los departamentos desocupados y cuya llave tenía el procesado, en su carácter de portero-, permiten apreciar que la sanción de siete (7) años resulta de todos modos ajustada a derecho.

Por lo demás, la pena aplicada se encuentra cerca del mínimo si se tiene en cuenta que el delito por el que fue condenado tiene un mínimo de seis años y un máximo de ocho.

Mínimo que apenas se ajusta a los compromisos del Estado asumidos al suscribir la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará) incorporada por la ley 24.632, por

su art. 7º, los Estados Partes: “condenan todas las formas de violencia contra la mujer” y se han obligado a “adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia y en llevar a cabo lo siguiente: [...]. ; c. incluir en su legislación interna normas penales...”.

Con la salvedad hecha, no se advierte exceso en la sanción discernida, quedando desvirtuados el resto de los agravios contra esa medida dirigidos por la defensa particular.

En conclusión, en tanto la sentencia no exhibe arbitrariedad o absurdo notorio, estimo que corresponde rechazar la impugnación.

Por ello, propicio al Acuerdo rechazar el recurso de casación, con costas.

El señor Juez **Dr. Eduardo R. Riggi** dijo:

1. Las plurales consideraciones vertidas por la distinguida colega que lleva la voz de este acuerdo –a cuyos fundamentos cabe remitirse a fin de evitar repeticiones inútiles-, permiten descartar la existencia nulidades como asimismo de arbitrariedad en el pronunciamiento recurrido, el cual se ajusta, entonces, a los requisitos de fundamentación exigidos por los arts. 123 y 404 inc. 2º del CPPN.

2. De la misma manera, y conforme lo expusiera la doctora Liliana E. Catucci, no se aprecian errores en la significación jurídica del hecho probado, esto es, abuso sexual con acceso carnal (art. 119, párrafo 1º y 3º del Código Penal), por lo que también resulta acertado el rechazo del agravio vertido por la defensa en tal sentido.

3. Respecto al cuestionamiento del monto de la pena impuesta, resulta oportuno recordar cuanto llevamos dicho sobre el particular en torno a que la fijación del monto de la sanción, mientras cuente con suficiente fundamentación y el tipo y la escala hayan sido respetados, es una tarea que se encuentra dentro de los poderes discrecionales del tribunal de juicio y por ello no puede ser atacada por la vía intentada, salvo evidente arbitrariedad (conf. lo resuelto por esta Sala III “in re” *“González Notario, Adolfo y otro s/recurso de casación”*, causa n° 1527, Reg. n° 399/00 del 13/7/2000; *“Amengual, Miguel Angel y otros s/rec. de casación”*, causa 4827, Reg. n° 317/04 del 16/6/04; y *“Cardozo, Juan Taltivio y Finamore, Andrés Antonio s/ recurso de casación”*, causa n° 4412, Reg. n° 708/03 del 27/11/03); que en este caso no se aprecia.

4. Por ello y demás consideraciones vertidas por la doctora Catucci en su pormenorizado voto, adherimos al rechazo del recurso de casación de la defensa, con costas.

Tal es nuestro voto.

El señor Juez **Dr. Mariano Hernán Borinsky** dijo:

Por coincidir sustancialmente, adhiero a cuanto proponen mis distinguidos colegas.

Tal es mi voto.

Por ello, en mérito al resultado habido en la votación que antecede, el Tribunal, **RESUELVE: RECHAZAR** el recurso de casación interpuesto por la defensa

particular, **con costas** (arts. 471 *a contrario sensu*, 530 y concordantes del C.P.P.N.).

Regístrese, notifíquese, comuníquese a la Dirección de Comunicación Pública de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Acordada de la C.S.J.N. n° 15/13) y remítase al Tribunal de procedencia, sirviendo la presente de atenta nota de envío.

Fdo: Dres. Liliana E. Catucci – Eduardo R. Riggi – Mariano H. Borinsky.

Ante mí: María de las Mercedes Lopez Alduncin.
Secretaria de Cámara.