

# *Corte de Justicia de Catamarca*

## SENTENCIA NÚMERO: NUEVE

En la ciudad de San Fernando del Valle de Catamarca, a los veinte días del mes de marzo de dos mil veinticinco, Sala Penal de la Corte de Justicia de Catamarca, integrada por los señores Ministros doctora María Fernanda Rosales Andreotti como Presidenta y por los doctores Néstor Hernán Martel y Rita Verónica Saldaño; se reúne en acuerdo para entender en el Recurso de Casación deducido en expte. Corte n° 022/24, caratulados: **“Agudo, Víctor Hugo -abuso sexual, etc.- s/ rec. de casación c/ S. n.º 86/24 de expte. n.º 092/19”**.

Por Sentencia n° 512 del 21 de septiembre de 2022, el Juzgado Correccional de Segunda Nominación, a cargo del Dr. Chayle Costilla, en lo que aquí concierne, resolvió: “1) Declarar culpable a Víctor Hugo Agudo, de condiciones personales relacionadas en la causa, como autor penalmente responsable del delito de abuso sexual sin acceso carnal, figura prevista y penada en los art. 119, primer párrafo y 45 del CP e imponerle la pena de dos años de prisión en suspenso, con costas, en los términos de los arts. 26; 29, inc. 3º; 40, 41 y ccdtes. del CP y 407; 409, 3º párrafo, 536 y ccdtes. del CPP.

Contra lo así resuelto, el Dr. Luis Marcos Gandini, en representación del acusado Víctor Hugo Agudo, interpuso recurso de casación (expte. n° 077/22) el que por Sentencia n° 46 del 30 de octubre de 2023, la Corte de Justicia resolvió declarar admisible y hacer lugar parcialmente al mismo por quebrantamiento de forma, revocando la sentencia impugnada y reenviando el expediente al tribunal de origen para que emita sentencia fundada (arts. 208, CN y 403,408 inc. 3º, CPP).

Ante lo dispuesto, el titular del Juzgado Correccional de 2º Nominación, dictó Sentencia n° 86/24 del 06 de marzo de 2024, fallo por el cual el abogado defensor del encausado Agudo nuevamente plantea este nuevo remedio procesal.

Centra sus críticas en la inobservancia o errónea aplicación de las reglas de la sana crítica racional en la apreciación de las pruebas y en la inobservancia de las reglas que el código establece bajo pena de nulidad (art. 454, incs. 2º y 4º, CPP y arts. 18 y 75, inc. 22 de la CN).

Primer motivo de agravio:

Nuevamente, el recurrente cuestiona la falta de ponderación de los elementos de descargo, los que abundan con relación a la prueba de cargo.

Señala que el tribunal efectuó una meritación errónea y parcializada de la prueba obrante en la causa, sobre todo durante el plenario, la cual es escasa para alcanzar la certeza necesaria que requiere la etapa procesal, y que de no haber sido así, se habría dispuesto la absolución de su defendido por inexistencia del hecho imputado, circunstancia que en el expediente se encuentra debidamente acreditada.

En este sentido -enfatisa-, el caudal probatorio es estéril para tener por acreditada la existencia material del hecho, como también para justificar una sentencia de condena.

Sostiene que todo el plexo probatorio es de descargo, salvo la declaración de la víctima en Cámara Gesell; testimonio éste desacreditado por otros elementos directos y objetivos que -llamativamente- ni siquiera fueron mencionados.

Es así que al valorar el material probatorio, el recurrente esgrime como de suma importancia las declaraciones brindadas por su asistido en la IPP y durante el plenario, considerándolas espontáneas, precisas, lineales y libres de impedimentos legales. Allí -el imputado- expresó que todo se trató de un problema intrafamiliar por motivo de unos animales, el que ya se encontraba resuelto.

## *Corte de Justicia de Catamarca*

Del análisis del “considerando” del fallo, refiere que la sentencia es arbitraria porque solo se limitó a mencionar la evidencia, pero se omitió efectuar una valoración respecto a su fuerza probatoria.

Sostiene que la sentencia atacada inicia viciada con relación a la estimación probatoria, ya que a fin de tener por acreditados los extremos mínimos para arribar a una condena, con relación a la existencia material del evento en cuanto a las circunstancias de tiempo, lugar, modo y participación criminal de su asistido, mencionó la denuncia efectuada por S.G.V. (progenitora de la menor víctima M. M. I. M.), la cual fue totalmente desacreditada por aquella en la audiencia.

Por otra parte el progenitor de M. M. I.M., también prestó declaración durante el plenario y, aunque sus dichos no fueron valorados en la sentencia, fue conteste en afirmar que Agudo “*sería incapaz de hacer eso y no lo va a hacer*”.

El recurrente considera que los testimonios brindados por los padres de la menor víctima son contundentes para tener por acreditada la inexistencia del hecho, ya que de aquellos no se avizora animosidad para con su hija (quien se encontraba mal porque culpó a su tío de algo que soñó y que no sucedió) y menos aún algún interés en perjudicar al imputado.

Así y con el fin de desacreditar lo expresado por los progenitores (única prueba producida en el juicio), el juez arguye: “*Circunstancias éstas que me llevan a considerar que lo expresado por la Lic. Karina Cuello en el informe psicológico de fs. 78/79 realizado a M., ‘Se reconocen los siguientes indicadores: fuerte apego a lo concreto, a la experiencia, a la realidad’*”, o sea, ¿a qué se refiere cuando cita este fragmento de la pericia?. Pero, dicha pericia no arroja ningún tipo de certeza respecto a la existencia material del evento, sino, todo lo contrario, motivo por el cual se

debe tener en cuenta lo expresado por la asesora de menores en su alegato: *“quiero remarcar que del último informe realizado a la menor M.M.I.M. no surge que tenga algún problema o afectación psicológica”*.

En la Cámara Gesell la menor corrobora el descargo de su asistido en cuanto a la existencia de un problema familiar por unos animales y por el que fue denunciado en dos oportunidades. Pone de resalto que, M. M. I. M. luego reconoció haber mentido, pero esta circunstancia no pudo ser soportada por la menor (según su madre), quien no tuvo la oportunidad de retractarse, sin perjuicio de haberse disculpado con sus tíos por lo ocurrido.

En esta inteligencia, cuestiona la arbitrariedad y la contradicción manifestada en la sentencia cuando el magistrado alude: *“De acuerdo a las pruebas recepcionadas e incorporadas en la audiencia, con observancia en los principios de oralidad, inmediación y contradicción....tengo por acreditado con toda certeza ...”*, siendo que la única prueba acogida en el juicio fueron los testimonios de los progenitores que solo destruyeron la acusación infundada que sostuvo el Ministerio Público Fiscal.

Al tratarse de un delito de alcoba que presenta reducido caudal probatorio y dependiendo de la inclinación garantista del juzgador, le preocupa la inseguridad jurídica que el caso presenta, ya que no se aprovechó la excepcionalidad del caso a pesar de que los padres de la menor explicaron pormenorizadamente lo que realmente sucedió y que esta acusación injusta estaba afectando anímicamente a su hija.

Señala en que, no hay fundamentos suficientes para condenar a su pupilo por el delito de abuso sexual, ya que la falta de pruebas, sumado a la prueba incorporada de descargo, no debería permitir llegar a una sentencia condenatoria, debió ser absuelto por la clara inexistencia material del hecho.

# *Corte de Justicia de Catamarca*

## Segundo motivo de agravio:

En este acápite el recurrente refiere que no se ha dado cumplimiento con lo previsto en el art. 153 del CPP y por ello transcribe y analiza lo expresado por el Ministerio Público Fiscal al momento de formular sus alegatos finales.

Dice que en ningún momento, la representante fiscal, relató de manera motivada y específica el hecho por el cual mantuvo la acusación, sino que solo hizo alusión a un hecho o un delito, pero en ningún momento se refirió al descrito en el requerimiento de elevación a juicio, como tampoco, precisó, tal como lo exige el ordenamiento jurídico procesal, las pruebas concretas en las cuales sustentó su acusación, sino que muy por encima, hizo referencia a las mismas.

En este orden de ideas se pregunta: ¿a qué hecho preciso refiere la fiscal en sus alegatos? Este punto fue omitido en sus conclusiones en franca violación del debido proceso y el derecho de defensa, es decir, no dio cumplimiento con lo estipulado en la norma (art. 153, CPP) y por ello -entiende- deviene nula la acusación. Cita doctrina y jurisprudencia al respecto.

Por otra parte, entiende que para revocar un acto procesal debe existir un perjuicio manifiesto por parte del imputado, como ocurre en esta causa.

Su defendido no pudo conocer con precisión la conclusión del Ministerio Público Fiscal. Se vulneró el derecho de defensa, ya que, al no ser mencionado el hecho preciso, ni la prueba en la que se basó para sostener su acusación, su asistido no pudo tomar conocimiento de dichas circunstancias, que no son menores, teniendo en cuenta que el hecho o la descripción del mismo y de las pruebas, son esenciales para que el sometido a proceso pueda efectuar una defensa eficaz, con sus garantías constitucionales resguardadas.

Por ello, solicita se declare la nulidad de la acusación formulada por la Sra. Fiscal Correccional como del plenario que condenó arbitrariamente a su defendido y se realice un nuevo juicio con todas las garantías constitucionales que le asisten al procesado.

Efectúa reserva del Caso Federal (arts. 14 y 15 de la Ley 48).

De acuerdo con el resultado del sorteo efectuado para determinar el orden de votación (fs. 20), nos pronunciaremos de la siguiente manera: 1° Dra. Saldaño, 2° Dr. Martel y 3° Dra. Rosales Andreotti.

Así las cosas, el Tribunal se plantea las siguientes cuestiones:

1°) ¿Es admisible el recurso?

2°) ¿Resulta procedente declarar la nulidad de la acusación formulada por el Ministerio Público Fiscal?

3°) ¿La resolución impugnada ha inobservado o aplicado erróneamente las reglas de la sana crítica racional en la apreciación de pruebas de valor decisivo? ¿Qué resolución corresponde dictar?

**A la Primera Cuestión, la Dra. Saldaño dijo:**

El presente recurso de casación reúne los requisitos de admisibilidad formal establecidos en el art. 460 del CPP debido a que es interpuesto en forma y en tiempo oportuno, por parte legitimada y se dirige contra una resolución que, por ser condenatoria, pone fin al proceso y es definitiva. Por ende, es formalmente admisible. Así voto.

**A la Primera cuestión, el Dr. Martel dijo:**

Adhiero a los motivos y a la solución propugnada por la Sra. Ministra preopinante, por ello, formulo mi voto en el mismo sentido.

**A la Primera cuestión, la Dra. Rosales Andreotti, dijo:**

## *Corte de Justicia de Catamarca*

La Sra. Ministra que lidera el acuerdo da, a mi juicio, las razones necesarias que deciden correctamente la admisibilidad del recurso. Por ello, adhiero a su voto y me expido en igual sentido.

### **A la Segunda Cuestión, la Dra. Saldaño dijo:**

El hecho que el Tribunal tuvo por acreditado, es el siguiente: “Que con fecha que no se ha podido determinar, pero estaría comprendido en el transcurso del primer semestre del año dos mil diecisiete, con anterioridad al 06 de julio de ese año, en horario de la mañana aproximadamente a horas 06:00, en oportunidad en que la menor M. M. I. M., de 09 años de edad, se había quedado a dormir en el domicilio sito en B° Las Parcelas de la localidad de Manantiales, Dpto. Sta. Rosa de esta provincia, donde residía Víctor Hugo Agudo, quien es pareja de Gisela Caterina Campos -tía de la menor-, y aprovechando la circunstancia de que la menor M. M. I. M. se encontraba sola en un colchón que habían tirado en el piso del comedor, Víctor Hugo Agudo se le acercó a la misma y procedió a abusarla sexualmente, bajándole el pantalón y tocándole la cola, mientras la menor fingía estar durmiendo, accionar éste que cesó cuando M. M. I. M. reaccionó moviéndose, procediendo a ponerle nuevamente el pantalón y retirarse del hogar”.

En esta instancia es necesario aclarar que la sentencia definitiva que aquí se recurre, fue dictada en virtud de lo resuelto por esta Corte de Justicia mediante Sentencia n° 46/23, en la cual se revocó parcialmente la sentencia primeramente dictada y recurrida (n° 512/22) en lo referido a la falta de motivación probatoria. Es decir, el objeto del presente recurso, va a tratar en torno a ese tópico: la fundamentación de la prueba.

Sentado lo anterior, queda claro que lo único revisable y discutible en esta instancia son los agravios referidos a cuestionar la errónea valoración de la prueba discernida por el tribunal de sentencia por efecto del

reenvío de la causa; en tanto el restante, relacionado con la nulidad de la acusación fiscal en los alegatos, ya fue tratada y ha recibido respuesta concreta mediante Sentencia n° 46/23, en expte. 077/2023., reeditando en esta nueva presentación -identificada como expte. 022/2024-, los agravios ya expuestos.

Formulada la pertinente aclaración, el eje central de discusión se circunscribirá entonces en examinar únicamente los embates vinculados a la inobservancia o errónea aplicación de las reglas de la sana crítica racional en la valoración de las pruebas. De este modo, habré de analizar si los vicios de razonamiento apuntados han incidido o no, en la correcta motivación del fallo.

Como punto de partida, previo ingresar al tratamiento de los planteos cuyo examen propone el recurrente, atento al caso que llega a conocimiento de esta Corte, entiendo que, a las pautas de revisión y control de la prueba que surge de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el precedente “Casal” (*Fallos*: 328:3399), deben sumarse los postulados derivados de las obligaciones asumidas por los Estados de "proteger al niño contra todas las formas de explotación y abuso sexuales" al suscribir la Convención de los Derechos del Niño (art. 34) y la “Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer” (“Convención de Belém Do Pará” y aprobada por Ley 24.632”); instrumento supranacional que fija el estándar de la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer (art. 7 inciso “b”), directrices que se plasmaron a su vez en la ley 26.485 (Ley de protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales), que fija entre sus objetivos el promover y garantizar el derecho a la mujer a vivir una vida sin

## *Corte de Justicia de Catamarca*

violencia (art. 2), y específicamente a preservar su “integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial” (art. 3 inc. c).

De este modo, teniendo en cuenta que la violencia contra la mujer constituye una violación de derechos humanos y que, en el presente se trata de una víctimas de abuso sexual infantil, doblemente vulnerable, por la condición de ser niña y ser mujer, el examen de la cuestión impone la incorporación de una doble protección, la “*perspectiva de género*” y la “*perspectiva de niñez*”, como pautas hermenéuticas constitucional convencional y como principio rector para la solución del caso, exigiendo para ello un análisis armónico e integral de la normativa nacional y supranacional vigente, todo ello, de conformidad a la prueba introducida oportuna y legalmente a debate.

Determinados los parámetros sobre los que discurrirá la revisión propugnada en el recurso, desmenuzando cada uno de los planteos a los que hace referencia en el libelo recursivo a la inobservancia o errónea aplicación de la sana crítica racional, disiento con la defensa respecto a las diferencias de la Sentencia 512/2022 y la 086/2024, encontrando en esta última la meritación ausente en la primera, por la cual las presentes actuaciones fueran reenviadas al tribunal de origen, mediante sentencia 46/23.

No puedo dejar de advertir que, la defensa, al comienzo de sus agravios, y con atisbo de generalidad, realiza una equiparación entre orfandad y nulidad, entendiendo que los requisitos y el remedio en uno u otro caso difieren, por lo que en cada uno de los planteos serán cernidos conforme las reglas de cada caso.

**A.** La defensa, hace gala de la declaración brindada en la Investigación Penal Preparatoria (IPP) y en el debate por parte del imputado, de la que refiere, entre otras cosas, que fue espontánea, circunstanciada, lineal

detallada y libre de impedimentos legales. Sin embargo, el tribunal, al valorar la misma, contrastando con el resto del plexo probatorio al que refiere en la sentencia, derriba el intento defensivo, a lo que suma, que los dichos del encartado no encuentran corroboración alguna con prueba independiente.

Esta necesidad de corroboración no es un tópico desacertado, más si se tiene en cuenta que la declaración del imputado solo será válida cuando se autodetermine libremente –como lo fue en la presente causa-; sin embargo, siendo la declaración del imputado un medio de defensa, reconociendo en el incuso el derecho de abstención de declarar, y que éste involucra el derecho a mentir: quien puede lo más puede lo menos, extremo que en doctrina y jurisprudencia ya no se discute, ergo , quien es inculcado o puede verse inculcado con la respuesta a determinada pregunta, puede abstenerse o mentir lícitamente (para fraseando a Jauchen<sup>i</sup>). En esta lógica, el recurrente no logra en su planteo controvertir la decisión del a quo, adviértase que el mismo cualifica la declaración de su ahijado procesal sin que exprese porque la valoración que realiza el tribunal de esa declaración no es la adecuada.

**B.** Considera el recurrente que la denuncia fue totalmente desacreditada en el debate por la misma denunciante.

La madre de la víctima M.M.I.M., la Sra. S.G.V., formula la denuncia a partir de la cual se realizan una serie de medidas tanto probatorias como de protección de la niña que, en ese entonces contaba con nueve años de edad. En el debate, la progenitora, narra el peregrinar de su hija, describe la situación en la que la niña le cuenta del hecho, momento en que la misma, con nueve años de edad, se descompensa por escuchar una charla en la que una de sus primas había sido abusada. Cuenta los desarraigos a partir de la formulación de la denuncia, primero desde la escuela de Manantiales a la escuela de

## *Corte de Justicia de Catamarca*

Alijilán, posteriormente de la Provincia de Catamarca a la Provincia de Córdoba. También la madre, hace referencia a lo que la niña le comento en la Provincia de Córdoba, donde, supuestamente le manifestó que soñó lo que dijo del tío Víctor, es decir que, conforme la nueva declaración, aparentemente la niña soñó el hecho endilgado al imputado Agudo.

Ahora bien, el Tribunal, respecto de lo declarado por la madre de la niña en el debate, expresa: “...no tiene anclaje probatorio alguno obrante en este legajo o que haya surgido de la audiencia plenaria; todo lo contrario pues la deposición de la niña es consistente y tiene el respaldo de la prueba independiente (valorada anteriormente – allanamiento en el domicilio del imputado, pericia psicológica, protocolo de abuso sexual, pericia psiquiátrica del encartado-, que por más que esta declaración de la progenitora (“lo soñé” cuenta que le dijo su hija) intente (deliberadamente o no) llevar un manto de duda sobre la demás prueba aquí valorada, no tiene la entidad suficiente o peso probatorio que desvirtúe los demás elementos de cargo, toda vez que la duda para que opere a favor del imputado debe ser razonable contrastada con el resto del plexo probatorio, cuestión que no se vislumbra en este decisorio.”

La defensa, hace crítica de lo que adolece, ya que al transcribir textualmente lo declarado por la madre de la niña, considera que es un elemento suficiente para tener por acreditada la inexistencia del hecho investigado, sin hacerse cargo de las valoraciones realizadas por el tribunal respecto a los demás elementos probatorios analizados a partir de la declaración en Cámara Gesell de la niña (fs. 448) – pericia psicológica fs. 78/79, protocolo de abuso sexual fs. 08/14, pericia psiquiátrica del encartado a fs. 201/201vta., croquis de fs. 110-, considerando asertiva la decisión a la que el Tribunal arriba.

C. Aduce la Defensa que en la Sentencia falta la valoración de la declaración del progenitor de la víctima, y efectivamente en la misma, el a quo solo hace referencia a lo declarado por el padre de la niña en el debate, que ante la pregunta de que si el Sr. Agudo sería capaz de hacerle algo a su hija, dice: “*sería incapaz, el jamás haría eso y no lo va hacer*”.

Sin embargo, se debe tener presente que, el recurrente quiere que se merite la declaración del Progenitor, siendo que en los alegatos (a fs. 416) refiere en relación al mismo que: “... *si voy a aceptar que el padre es un padre ausente que no está al tanto que no le interesa...*”. Entonces, si es la misma defensa que desacredita la declaración del progenitor en los alegatos, por qué, la misma defensa, pretende que el tribunal valore esa declaración, a favor de su defendido en esta instancia casatoria.

Esto devela una contradicción en la defensa para el sentenciante, en cuanto, es el mismo defensor que subestima la declaración del progenitor en los alegatos del debate, declaración por la que, en esta instancia, el defensor se agravia por no haber sido valorada por el tribunal, la que además solo expresa una opinión respecto a la persona del imputado, sin aportar otro elemento para valorar concordantemente con este postulado, por lo que este agravio no es de recibo.

D. Se agravia la defensa, al considerar que la pericia psicológica de la niña M.M.I.M., no arroja certeza respecto del hecho endilgado al encartado. Adelanto opinión al considerar que la pericia se autosustenta. Y, entendiendo que el análisis del informe pericial sin la declaración de la niña resultaría vacua, se los analizara en conjunto.

En esta inteligencia, surge del análisis practicado en la sentencia recurrida en relación a la declaración de la niña M.M.I.M, brindada en Cámara Gesell, el tribunal valoro que, del relato de la niña ...*se desprende el*

## *Corte de Justicia de Catamarca*

*tiempo, lugar y modo comisivo que desplegó el acusado Agudo en la ejecución del hecho.... Así mismo meritó que ...el relato de la niña es contundente, mantiene una versión inalterable a lo largo de todo el proceso, según se desprende de la pericia psicológica obrante en autos, y la coherencia cuando describe el lugar del hecho, del porque estaba durmiendo en un colchón en la cocina (dado que en la habitación de los hijos de Agudo no había lugar), el hecho de señalar la hora aproximada, de haber reconocido a su atacante y que este había salido afuera, este dato que aporta la víctima tiene su correlato de acuerdo al allanamiento realizado en el domicilio del inculcado del cual se resalta que primero no había impedimento alguno entre la habitación del imputado y el lugar donde dormía la menor (cocina comedor) y que a su vez este espacio se comunica sin obstáculo con una puerta que da hacia el frente de la casa (ver croquis a fs. 110)..”.*

Surge, en el derrotero lógico planteado por el a quo, la sinapsis de los elementos probatorios periféricos valorados en conjunto, y son los que permiten en delitos de abuso sexual, la certeza para una condena.

El tribunal, refuerza su argumentación, encorsetando lo declarado por M.M.I.M. con la pericia psicológica practicada, con la cual corrobora la verosimilitud del relato, haciendo referencia al informe de la Licenciada Karina Cuello, perteneciente al Cuerpo Interdisciplinario Forense (CIF), apreciando: “...el análisis científico llevado a cabo por la psicóloga (conf. pericia de fs. 78/79) Cuello donde bajo el acápite de "Psicodinamia" reconoce en la niña un fuerte apego a lo concreto, a la experiencia y a la realidad y además ve en la niña cierto temor, por posibles represalias que la llevan a sentirse amenazada, con miedo persecutorio. Además, la licenciada agrega que en la menor no se reconoce una tendencia deliberada o patológica destinada a distorsionar a la realidad pues Ella opera desde la experiencia

*pura y neta. Agrega la especialista, al consignar unos de los puntos periciales acerca si la niña posee signo de haber sido abusada sexualmente, manifestando que la víctima intenta de manera recurrente anular aquello que persiste, que es la angustia ante la imposibilidad de poner en palabras las vivencias de enuncia. Sumado a ello la perito al abordar otros puntos de pericia descarta en la menor víctima tendencia deliberada o patológica alguna a distorsionar la realidad, pues ella opera desde la experiencia neta. ...”.*

*Y como corolario refiere ...De lo valorado hasta aquí, es dable colegir que los dichos de la niña sobre la existencia material del hecho y la participación del acusado, constituye una prueba pertinente y útil, que lo comprueban las evaluaciones psicológicas realizadas en el presente proceso por la licenciada María Karina Cuello, quien da cuenta de la ausencia de fabulación y mendacidad en sus dichos, que tiene un juicio crítico acorde a la realidad y que presenta indicadores de haber sido abusada sexualmente.*

Conforme a lo expuesto precedentemente no es de recibo lo expresado por el recurrente respecto de la pericia psicológica practicada. Como tampoco tiene sustento cuando afirma que, del relato brindado por la niña en una declaración mediante el dispositivo Cámara Gesell, lo único a valorar, o lo trascendental sea el problema familiar, que según lo alegado por el encartado fue el origen de la denuncia de la progenitora de M.M.I.M..

En otras palabras, surge el cuestionamiento para la defensa, si valora o no la declaración de la niña, entendiendo esta como una unidad indivisible. La prueba debe ser valorada en su conjunto y no puede la defensa pretender que el tribunal evalúe del testimonio de la niña, solo la parte referida al conflicto entre familias, más teniendo en cuenta los graves hechos que la víctima relato, sin que la defensa haya dado argumento alguno para desestimar los dichos de la niña al momento de la declaración en cámara Gesell.

## *Corte de Justicia de Catamarca*

La defensa, no se hace cargo que la mamá de la víctima, S.G.V. describe en la denuncia el impacto ocasionado en la niña de nueve años cuando se entera lo que supuestamente padeció una prima, que el relato de la víctima M.M.I.M., en Cámara Gesell (desgravada a fs. 76/77vta.), el informe psicológico de la Lic. Mercedes Salado del Servicio de salud Mental del Hospital de Niños Eva Perón (Fs. 08), el protocolo de abuso sexual practicado (fs.10/14), la declaración de S.G.V. de fs. 259/260, es conteste con la denuncia que dio inicio a la presente causa. Sin entrar a discurrir en la revictimización de la niña en todas estas instancias, en todas, la niña hizo referencia al hecho endilgado indicando al encartado Agudo como su autor; su declaración se mantuvo en todas esas instancias procesales y solo dice que fue un sueño una vez que se encuentra en la Provincia de Córdoba. Así también, la defensa refiere que por una confusión la niña no pudo ser escuchada para rectificar su relato, sin responsabilizarse de no haber solicitado las medidas oportunas a fin de que ese acto se lleve adelante.

E. La defensa, continuando con su línea argumental, referida a la falta de valoración de la pericia practicada en la niña, no da fundamentos científicos que desacrediten la misma, es decir, por un perito de contralor o siquiera mencionar doctrina forense para respaldar su postulado. Toma como parámetro para fundar su teoría del caso, lo argumentado por la Asesora de Menores en el momento del debate, en donde la defensa refiere que expresó: “... *quiero remarcar que del último informe realizado a la menor M.M.I.M. no surge que tenga algún problema o afectación psicológica.*”, queriendo llevar a una errónea interpretación, ya que, transcribió de manera parcial lo manifestado por el Ministerio Pupilar, queriendo omitir que el mencionado informe se solicitó, no a los efectos de valorar lo declarado por la niña, sino para saber el estado actual de la misma, valga aclarar que la denuncia

se formaliza en noviembre de 2017 y la valoración solicitada por la Sra. Asesora de Menores a fs 341, es de abril de 2022.

A fs. 415, luce lo alegado por la Sra. Asesora de Menores en donde dijo, y se realiza la transcripción textual: “*si bien es cierto mi asistida nunca tuvo tratamiento psicológico al valorar su estado emocional este año con el informe producido por la psicóloga nos dice que está estable y el informe socio ambiental también nos dice que la niña no tiene problemas familiares y no tengo medidas para solicitar, nada más*”. En este aspecto, resalto la diferente interpretación que se puede dar conforme el planteo de la defensa y los elementos que obran en el expediente.

El sentido impreso por la defensa de los dichos de la Asesora de Menores, se podría vislumbrar como un esbozo trunco de ataque a la pericia de la niña, ya que al contrastarlo con lo que efectivamente expreso la titular del Ministerio Pupilar en el debate, surge una interpretación distinta, entendiendo que la misma hizo referencia al estado actual de la niña y las medidas de protección que le cupiere solicitar en su caso.

Es por todo ello que este agravio se considera sin sustento.

F. La defensa se agravia al sostener que la sentencia es arbitraria y contradictoria, alegando que el presidente del tribunal, específicamente refirió en su voto que: “*De acuerdo a las pruebas recepcionadas e incorporadas en la audiencia de Juicio, con observancia de los principios de **oralidad** **inmediación** y **contradicción** y con criterio de la Sana crítica racional, tengo por acreditado con toda certeza en esta etapa procesal...*”.

Es decir, se agravia la defensa ya que las únicas pruebas que se recepcionaron en audiencia de debate y bajo esos principios constitucionales, fueron los testimonios de los progenitores de M.M.I.M.. Sin

## *Corte de Justicia de Catamarca*

embargo, se advierte que el defensor, desconociendo sus propios actos y de manera tardía, plantea este agravio, el que fuera consentido por la misma defensa actuante en ambas instancias –debate y recurso de casación-. Surge del acta de debate, que el tribunal consultó a las partes a fin de obtener su conformidad para incorporar los actos procesales que obran a fs. 412vta./413, sin oponerse a tal medida, cumpliéndolos requisitos legales del Art. 286, 392 inc. 2° y 368 del C.P.P..

De tal modo, el agravio expresa una reflexión tardía del recurrente que, por ello, no puede ser admitida; en tanto no cabe tolerar de las partes que se pongan en contradicción con su propia conducta discrecional anterior en la causa. Sumado a que el impugnante omite explicitar cuáles son las medidas probatorias o los interrogantes de los que se vio privado de formular o cuáles son las preguntas cuya falta de respuesta le causan agravio con capacidad de revertir la decisión del tribunal.

**G.** Se agravia el recurrente alegando que la sentencia resolvió de manera absolutoria, sin prueba periférica, lo que no hace prueba suficiente para arribar a un juicio de certeza, por lo que genera preocupación en cuanto a la inseguridad jurídica que ello implica atento a la comparecencia en el debate de los padres de la víctima M.M.I.M. menor de edad, quienes declararon a favor del imputado Agudo.

Al respecto, se hizo referencia supra – Ptos. B., C., D.- del testimonio tanto de la madre como del padre de la niña, a la declaración de Cámara Gesell de la víctima, a la pericia psicológica practicada a la misma, por lo que me remito a lo allí expuesto a los fines de no ser redundante en cuanto a los conceptos vertidos.

Sin embargo, debo poner en resalto que, conforme lo expuesto en la sentencia, el tribunal valoró elementos periféricos los que la

defensa ignoró de manera absoluta, sin cuestionar la logicidad del razonamiento desplegado por el sentenciante, siendo el planteo recursivo profuso, pero acotado al testimonio de los progenitores.

En virtud del razonamiento desplegado, no se hace lugar a este planteo agravante.

**H.** El recurrente, se agravia en virtud de que en “innumerables” fallos de los Juzgados de Control de Garantías se requiere cierto estándar probatorio, sin discriminar qué fallos ni qué tribunal falló en relación al mencionado estándar demostrativo.

Observo un déficit en el planteo defensivo, en cuanto no justifica el precedente a tener en cuenta, como tampoco justifica cómo esos innumerables fallos se aplicarían en la causa en estudio, siendo un comentario fútil a fin de ser considerado en esta instancia.

**I.** Respecto al siguiente agravio, la defensa reedita lo ya planteado, en cuanto refiere que, lo puesto en crisis tiene que ver con la Investigación Penal Preparatoria, la recolección de la prueba y lo surgido en el debate respecto a las declaraciones de los progenitores de la niña.

Si bien, las declaraciones de los progenitores ya fueron tratadas por lo que me remito a lo resuelto supra, no puedo dejar de soslayar que la hipótesis que plantea, de que lo sucedido a la niña fue un sueño conforme el relato de la madre de la víctima en el debate, y la ausencia de las medidas probatorias para corroborar tal extremo, no sólo no fueron oportunamente propuestas por la defensa, sino que, con el planteo de tales conjeturas a modo de agravio, no demuestra el carácter dirimente de las cuestiones que propone a fin de conmovir la decisión puesta en crisis.

Y tan es así que, ni en los alegatos ni en el recurso de casación planteado, el impetrante ataca de manera efectiva los elementos

## *Corte de Justicia de Catamarca*

probatorios valorados por el Tribunal – primera denuncia de la progenitora, declaración de la víctima en cámara gesell, pericia psicológica, inspección ocular en el lugar donde se produjeron los hechos - a fin de aplicar una condena al encartado.

En razón de ello, las disconformidades extemporáneamente planteadas por la defensa, en la que solapadamente refiere a la omisión de producción de prueba, resulta a todas luces improcedente.

Por las consideraciones que anteceden, en tanto el recurrente no logra demostrar, con los argumentos que presenta, el error que predica de la valoración probatoria que sustenta la decisión que impugna, el recurso ser rechazado y la sentencia confirmada en todo lo que fue motivo de agravio. Y así voto.

### **A la Segunda cuestión, el Dr. Martel dijo:**

Entiendo acertados los argumentos postulados y la solución brindada por la Sra. Ministra preopinante. En razón de ello adhiero a los mismos y voto en el mismo sentido.

### **A la Segunda cuestión la Dra. Rosales Andreotti dijo:**

I. Llegada la causa a estudio para emitir mi opinión, expreso mi adhesión a lo resuelto por la mayoría en relación al rechazo del segundo motivo de agravio que propone la defensa, pero disiento con la solución que sugieren respecto al primer agravio, conforme los argumentos que paso a exponer.

#### **II.a) Primer agravio**

Apoyado en la causal prevista en el artículo 454 inciso 2 del CPP, el defensor sostiene que el tribunal ha arribado a una conclusión condenatoria en base a un análisis sesgado y parcializado de la prueba, toda vez

que entiende que la prueba es escasa para llegar al estadio de certeza requerido en esta instancia procesal.

Inicialmente habré de recordar que mediante Sentencia N° 46/23 esta Corte de Justicia por unanimidad resolvió revocar la sentencia N° 512/22, reenviando las actuaciones al tribunal de origen a fin de que dicte una sentencia debidamente fundada (arts. 208 Constitución Provincial, 403, 408 inciso 3 del CPP).

Lo cierto es que, emitida una nueva decisión y luego de su análisis, debo decir que estimo se ha emitido nuevamente una decisión sin la debida motivación, pues si bien el sentenciante incorpora en este nuevo pronunciamiento la valoración sobre el testimonio de la víctima efectuado mediante en Cámara Gesell, como bien lo menciona el recurrente, omite efectuar una apreciación integral y armónica con el resto de los elementos probatorios incorporados a la causa. Motivar requiere explicar, exponer razones que permitan demostrar que la decisión a la que se arriba es correcta, tanto en el plano fáctico como jurídico de la sentencia.

“Se entiende, después de todo lo dicho, el valor fundamental de este principio, que expresa, y al mismo tiempo garantiza, la naturaleza cognoscitiva y no potestativa del juicio, vinculándolo en derecho a la estricta legalidad y de hecho a la prueba de la hipótesis acusatoria. Es por la motivación como las decisiones judiciales resultan avaladas y, por tanto legitimadas por aserciones, en cuanto tales verificables y refutables, aunque sea de manera aproximativa; como la validez de las sentencias resulta condicionada por la verdad, aunque sea relativa, de sus argumentos; como, en fin, el poder jurisdiccional no es el poder tan inhumano puramente potestativo de la justicia del cadí, sino que está fundado en el saber, también solo opinable y probable, pero precisamente por ello refutable y controlable tanto por el imputado y su

## *Corte de Justicia de Catamarca*

defensa como por la sociedad.” (Ferrajoli, Luigi. Derecho y razón. Teoría del garantismo penal. Décima edición 2011. Primera reimpresión 2014. Ed. Trotta. Madrid. pág 622).

Señala el defensor que el magistrado ha omitido referirse en su decisión a lo expresado por los padres de la víctima en oportunidad de prestar declaración en la audiencia de debate. Al respecto refiere que la señora De la Vega (madre de la víctima) declaró en el juicio que su hija le había manifestado que el hecho que había denunciado no sucedió, sino que lo había “soñado”.

Concretamente refiere que la testigo dijo que “...cuando terminaron las clases vino un tío de córdoba que tiene un bar y me dice si quería trabajar en un bar y le dije que sí, me voy con él y con mis hijos a córdoba y allá seguía en una escuela y al poquito tiempo me hace llamar una maestra que M estaba triste que lloraba, la lleve a casa y la senté y llegó un momento que yo también me puse a llorar y le dije hija decime que te pasa y me dice mamá me siento mal porque en realidad yo soñé lo que te dije del tío Víctor...A la pregunta de la Sra. Fiscal ¿y le dijo si estaba triste? si, incluso hasta hace unos meses y después que nos citaron acá yo le pregunte a ella hija vos estas segura que me estás diciendo la verdad que soñaste y me dice no mamá no te estoy mintiendo yo soñé eso...” (fs.442 vta./ 443).

Por otro lado, señala el defensor lo narrado por el padre de la víctima, quien sobre el particular manifestó que “A la pregunta de la Sra. Fiscal ¿usted sabe por qué está acá? algo puede ser, A la pregunta de la Sra. Fiscal ¿Qué sabe? algo me contó mi señora, A la pregunta de la Sra. Fiscal ¿y que le comentó? que había ocurrido unas cosas pero nada más que eso pero yo nunca pregunté qué había pasado porque vivo trabajando... A la pregunta de la Sra. Fiscal ¿usted creyó cuando le contaron lo que había sucedido? no y no voy

a creer; A la pregunta de la defensa ¿usted considera que el señor Agudo sea capaz de hacerle algo a su hija? sería incapaz, él jamás haría eso y no lo va hacer” (fs.443 vta./444).

De la lectura de la sentencia impugnada puede observarse que le asiste razón al recurrente toda vez que el sentenciante sin realizar ninguna argumentación, efectúa una breve transcripción de lo relatado por los padres de la víctima relacionándolo sin coherencia con la conclusión vertida por la Lic. Cuello en su informe pericial (fs. 450).

Es necesario destacar que, no suple el análisis que debía haber efectuado el magistrado sobre los testimonios prestados en audiencia de debate el decir que “la declaración de los padres de MMIM en audiencia de debate, sobre todo por la madre, no tiene anclaje probatorio alguno obrante en este legajo o que haya surgido de la audiencia plenaria, todo lo contrario pues la deposición de la niña es consistente y tiene el respaldo de prueba independiente (valorada anteriormente) que por más que esta declaración de la progenitora (lo soñé cuenta que le dijo su hija) intente (deliberadamente o no) llevar un manto de duda sobre la prueba aquí valorada” (fs.450).

Ahora bien, ingresando en el análisis que se pretende de los testimonios de los padres de la víctima, puntualmente sobre el señor Martínez (padre de la víctima), diré que se debe tener presente que su declaración se circunscribe a la información brindada por la mamá de víctima y no en virtud de un relato de la propia niña hacia él, toda vez que expresamente manifestó al ser interrogado por la querella particular que jamás le preguntó sobre lo acontecido (fs.443 vta).

Lo expuesto es a los fines de señalar que, lo declarado por el señor Martínez no es a partir de un contacto directo mantenido con su hija

## *Corte de Justicia de Catamarca*

sino por los comentarios efectuados por la Señora De la Vega, circunstancia respecto de la cual ninguna valoración efectúa el sentenciante en su decisión. Ahora bien, distinto análisis merece el testimonio de la madre de la niña quien expuso que luego de denunciado el hecho su hija le manifestó que no habría ocurrido, sino que lo habría soñado.

Estimo entonces que lo relatado por la testigo en el juicio que debía ser analizado por el sentenciante con los demás elementos probatorios incorporados a la causa, no lo fue. Sin embargo, en un breve fundamento señala que tal declaración “no tiene anclaje probatorio alguno obrante en este legajo o que haya surgido de la audiencia plenaria” (fs. 450).

Así las cosas en el análisis de la prueba pericial efectuada a la víctima, puede verse que el sentenciante realiza una valoración parcial del informe, pues se limita a transcribir en su decisión algunos fragmentos.

Concretamente sobre el apartado que se titula en el informe “signos de haber sido abusada sexualmente” resume su transcripción a lo expuesto por la Lic. Cuello en el último párrafo al decir que la víctima “intenta de manera recurrente anular aquello que persiste, que es la angustia ante la imposibilidad de poner en palabras las vivencias que enuncia”. (fs. 449).

Por ello considero que la ponderación que efectúa el magistrado sobre esta prueba resulta insuficiente, no sólo porque como se expusiera realiza un análisis fragmentado, sino porque de la lectura integral de dicho informe no se extrae de modo conclusivo, como lo sostiene el magistrado, que la niña haya sido víctima del delito por el que se acusa a Agudo, cuanto más si de las actuaciones surge un informe pericial efectuado por la misma licenciada, pero en relación a otra víctima respecto de la cual sobre el mismo punto señala que “da cuenta de una escena compatible con una violentización sexual prematura” (fs. 84). De la lectura del informe se

desprende su falta de claridad, cuestión que pudo ser subsanada mediante las ampliaciones necesarias de la perito, sin embargo no fueron requeridas por la fiscal.

Con ello lo que pretendo decir es que, la imprecisión del informe pericial analizada conjuntamente con la declaración de la señora De la Vega sobre la retractación de la niña, ameritaba al menos algún análisis por el sentenciante.

Con el análisis efectuado en modo alguno se pretende restar credibilidad al único testimonio brindado por la víctima mediante Cámara Gesell, pues luce espontáneo y no inducido por terceros, pero sí debo decir que el análisis de dicha prueba no puede ser efectuado de manera aislada y valorado como prueba independiente como lo menciona el magistrado, toda vez que se presentaron en la causa elementos probatorios (pericia psicológica, declaración de la madre de la niña) que generaban duda sobre la responsabilidad del acusado.

Por otra parte, como lo señala el recurrente, no puede pasar inadvertido que la víctima en su declaración dijo que le había contado a su mamá (sobre el hecho) cuando pasó lo de su prima (fs.77).

Debemos advertir que inicialmente en la misma causa se tramitaron dos denuncias en contra de Agudo, una en perjuicio de M.M.I.M y otra respecto de M.S.C. Lo cierto es que respecto de la víctima M.S.C el Ministerio Público ordenó la separación de los procesos a fin de tramitar la solicitud de sobreseimiento para el acusado, pues según declaración de la señora Campos –madre-(fs. 220) y luego la víctima mediante declaración en Cámara Gesell (fs.302/303), se retractó de los hechos manifestados en la denuncia formulada en contra de Agudo (fs. 15), refiriendo que lo inventó con motivo de un conflicto familiar.

## *Corte de Justicia de Catamarca*

En otros términos, la retractación de la niña M.M.I.M manifestada por su madre en el debate debía ser analizada por el sentenciante en contexto con la retractación de la otra víctima (M.S.C), toda vez que en este proceso se omitió la producción de prueba mediante cámara gesell en M.M.I.M, la cual permitiría contrastar lo manifestado por la señora De la Vega. Circunstancia que lleva desde luego a un estado de duda incompatible con la certeza necesaria para atribuir responsabilidad al acusado y arribar así una sentencia de condena.

Sin embargo y pese a la obligación de probar los hechos que le cabe al ministerio público fiscal no surge de las constancias de la causa un esfuerzo por disipar la duda que genera la declaración de la madre. Tampoco se observa ese esfuerzo en la justificación de la decisión recurrida. Cabe aquí destacar que, consagrado el criterio de la amplitud probatoria, es tarea de los operadores judiciales profundizar la investigación y valorar de manera integral y minuciosa la prueba si se pretende cumplir con los estándares de debida diligencia reforzada que exige la normativa vigente.

Dice Maier al respecto que “Derivado de la necesidad de afirmar la certeza sobre la existencia de un hecho punible para justificar una sentencia de condena, se ha afirmado también que, en el procedimiento penal, la carga de la prueba de la inocencia no le corresponde al imputado o, de otra manera, que la carga de demostrar la culpabilidad del imputado le corresponde al acusador”. Continúa su exposición “El deber del acusador público no reside en verificar ese hecho punible, sino, antes bien, en investigar la verdad objetiva acerca de la hipótesis delictual objeto de procedimiento, tanto en perjuicio como a favor del imputado, deber similar al que pesa sobre el tribunal. Y ambos están ligados – uno para dictaminar en sus requerimientos y otro para decidir – por la regla que les exige que, si no obtienen la certeza, se deben pronunciar a

favor del imputado”. (Julio B. J. Maier, Derecho procesal penal, tomo I, Fundamentos, Editorial AD-HOC, páginas 473/476).

De ese modo me pregunto, si durante el debate se exponen circunstancias que ponen en duda la comisión del delito por el acusado ¿no debería haber procurado el Ministerio Público Fiscal despejar aquella incertidumbre con la producción de una nueva prueba que resultaba indispensable o manifiestamente útil para esclarecer la verdad sobre los extremos de la imputación delictiva (artículo 395 del CPP)?. Por otro lado, teniendo presente que en el sistema acusatorio, se aplican al juicio los principios de oralidad, inmediación y contradicción ¿podría el magistrado haber valorado las únicas declaraciones testimoniales brindadas en el debate en favor del acusado si lo que ponen en duda es precisamente su responsabilidad penal (Artículo 401 último párrafo)?.

No debe olvidarse que para determinar la responsabilidad penal, cualquiera sea el delito por el cual una persona llega acusada a juicio, se debe demostrar más allá de toda duda razonable que el hecho existió y que el imputado/a es su autor/a.

Es así que para poder dictar una sentencia de condena es necesario alcanzar un estado de certeza a partir de la valoración objetiva de la prueba para derribar el principio de inocencia, de otro modo, una decisión emitida fuera de dicho extremo se sustentaría solo en la íntima convicción del juzgador y no a partir de un examen basado en las reglas de la sana crítica racional.

“En efecto, la presunción de inocencia significa - recordémoslo - que sólo puede condenarse si la hipótesis acusatoria ha resultado suficientemente confirmada por pruebas y las eventuales contrapruebas han sido refutadas; de manera que si no está confirmada o no han

## *Corte de Justicia de Catamarca*

sido refutadas las contrapruebas (si hay duda sobre su veracidad) la decisión debe ser absolutoria, favorable a la tesis fáctica de la defensa.” (Marina Gascón Abellan. Los Hechos en el derecho. Bases argumentales de la prueba. Ed Marcial Pons, Barcelona, 2010, pág 127).

En otros términos, si la prueba valorada por el tribunal para dictar sentencia, está conformada principalmente por el testimonio de la víctima, la tarea queda limitada a lo que el juez crea o no de esa exposición, pues si bien no tengo motivos para dudar de la veracidad del testimonio de la niña, estimo que ello debe ser evaluado en relación a otros elementos probatorios que lo respalden y lo corroboren.

Como lo sostuve en la Sentencia N° 10/22 “el testimonio veraz y creíble de la víctima no puede ser valorado como un elemento probatorio aislado, para confirmar la hipótesis acusatoria en el caso concreto y en este tipo de delito en particular (artículo 131 del Código Penal), sino que debe evaluarse con otros indicios y pruebas independientes que permitan visualizar un cuadro probatorio de entidad suficiente que no deje lugar a la duda razonable que el hecho acaeció tal como se acusa” (Expte. Corte n° 038/21, caratulados: “Bustos, Juan Carlos s/ rec. de casación c/ sent. n° 41 de expte. n° 185/17 del Juzgado Correccional n° 2”).

Por otra parte, resulta necesario recordar también que no basta que el sentenciante para fundamentar su decisión se remita simplemente a la acusación formulada por el Ministerio publico Fiscal a los fines de cumplir con las exigencias previstas en el artículo 403 del CPP (fs.450), pues más allá de que pudiera coincidir con la solución que pretende la acusación, debe efectuar sus propias valoraciones sobre los elementos de prueba que le permiten llegar a la certeza sobre la culpabilidad del acusado.

Lo expuesto precedentemente me lleva a la conclusión de que el juez ha incurrido en una errónea valoración de la prueba para tener por acreditada la responsabilidad del acusado, resultando insuficientes los argumentos que expone para conformar el grado de certeza requerido para emitir una sentencia condenatoria.

Por todo ello, considero que corresponde hacer lugar al recurso de casación interpuesto por la defensa del Señor Víctor Hugo Agudo, casando la Sentencia Definitiva N° 86/2024, en todo lo que fuera materia de agravios. Así voto.

Por los resultados del acuerdo que antecede y por mayoría de votos (Dra. Saldaño y Dr. Martel), la Sala Penal de la CORTE DE JUSTICIA DE CATAMARCA,

RESUELVE:

1º) Declarar formalmente admisible el recurso de casación interpuesto por el Dr. Marcos Gandini, en representación del imputado Víctor Hugo Agudo, en contra de la Sentencia n.º 86/24 del Juzgado Correccional de Segunda Nominación.

2º) No hacer lugar al recurso de casación interpuesto, y confirmar la resolución impugnada.

3º) Con costas (arts. 536 y 537 del CPP).

4º) Téngase presente la reserva del caso federal.

5º) Protocolícese, hágase saber y, oportunamente, bajen estos obrados a origen, a sus efectos.

**FIRMADO:** Dra. María Fernanda Rosales Andreotti -Presidenta- y Dres. Néstor Hernán Martel y Rita Verónica Saldaño. **ANTE MI:** Dra. María Fernanda Vian -Secretaria. **CERTIFICO:** que la presente es copia fiel del original que obra agregado al protocolo de esta Secretaría Penal. Conste.

# *Corte de Justicia de Catamarca*

---