

Corte de Justicia de Catamarca

SENTENCIA NÚMERO: VEINTIDOS

En la ciudad de San Fernando del Valle de Catamarca, a los nueve días del mes de agosto de dos mil veintidós la Corte de Justicia de Catamarca, integrada por los señores Ministros doctores Carlos Miguel Figueroa Vicario -Presidente- José Ricardo Cáceres, Fabiana Edith Gómez, Luis Raúl Cippitelli, Néstor Hernán Martel, María Fernanda Rosales Andreotti y Fernando Damián Esteban se reúne en acuerdo para entender en el Recurso de Casación deducido en autos, Expte. Corte n° 046/21, caratulados: **“Cuello, Cristian Orlando -abuso sexual, etc., s/ rec. de casación c/ S. n.º 040/21 del expte. n.º 050/21 interpuesto por la defensa del imputado”**.

Por Sentencia n° 40 de fecha 05-08-2021, el Juzgado Correccional de Tercera Nominación, en lo que aquí concierne, resolvió: “1) Declarar culpable a Cristian Orlando Cuello, de condiciones personales relacionadas en autos, como autor penalmente responsable del delito de abuso sexual simple, en perjuicio de L. N. V., por el que viene inculcado (arts. 119, primer párrafo y 45 del CP -Ley 25087), condenándolo en consecuencia a sufrir una pena de tres años de prisión en suspenso (arts. 26, 40, 41 y ccdtes. del CP y arts. 407, 409 y correlativos del CPP). (...)”.

Contra este fallo, el Dr. Orlando del Señor Barrientos en su carácter de abogado defensor del encausado Cuello, interpone el presente recurso, por los motivos previstos en el art. 454, incs. 1 y 2, del Código Procesal Penal: la inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva y la inobservancia o errónea aplicación de las reglas de la sana crítica racional en la apreciación de las pruebas.

Después de transcribir en parte la sentencia impugnada (f.01/14vta.), el recurrente dice que el abuso no existió (f.15/17vta.); que quedó acreditado que el imputado nunca estuvo solo con la menor; que según el informe psicológico no hay daño en la niña; que el médico del hospital descartó cualquier tipo de abuso y diagnosticó dermatitis en la menor; que en su declara-

ción en Cámara Gesell ella incurrió en diferentes contradicciones que llevaron a la Lic. Barrionuevo (Psicóloga) a preguntarse si la menor fue contaminada por terceros; y que la niña tenía una psicóloga particular con la que, para esa defensa, “repasaba lo que iba a decir en esa entrevista con la licenciada Barrionuevo”.

Manifiesta que la progenitora de la menor hizo una acusación que no concuerda con el informe de la Licenciada y que ello denota que los motivos que llevaron a esta instancia son los problemas con el padre de la menor. Apunta que actualmente los Servicios de Protección al Menor ya consideran el síndrome de alienación parental (SAP) y su relación con las consecuencias en los niños de la ruptura traumática de sus progenitores, entre ellas, dando lugar a un elevado porcentaje de falsas denuncias por acoso sexual (f.15/16).

Sostiene que ninguna prueba independiente corroboró la sospecha fiscal sobre el accionar de su defendido y que ante la ausencia de la certeza que requiere esta instancia corresponde absolver al imputado (f.17), lo que solicita, con costas (f.17vta.), y con reserva del caso federal por la relación que guarda la cuestión, con la garantía de la defensa en juicio y el principio de legalidad (arts. 19 y 18 de la CN).

De acuerdo con el resultado del sorteo efectuado para determinar el orden de votación (f. 59 y 63), nos pronunciaremos de la siguiente manera: 1º Dr. Figueroa Vicario, 2º Dra. Rosales Andreotti, 3º Dr. Martel, 4º Dra. Gómez, 5º Dr. Cippitelli, 6º Dr. Cáceres y 7º Dr. Esteban.

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

1º) ¿Es admisible el recurso?

2º) En la resolución cuestionada, ¿han sido inobservadas o erróneamente aplicadas la ley sustantiva o las reglas de la sana crítica en la apreciación de la prueba?

Corte de Justicia de Catamarca

¿Qué resolución corresponde dictar?

A la Primera Cuestión, el Dr. Figueroa Vicario 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, la Dra. Rosales Andreotti dijo:

Me adhiero a la solución propugnada por el Sr. Ministro preopinante y voto en igual sentido.

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

El Dr. Figueroa Vicario da, a mi juicio, las razones necesarias que deciden correctamente la presente cuestión. Por ello, adhiero a su voto y me expido en igual sentido.

A la Primera cuestión, la Dra. Gómez dijo:

Entiendo acertadas las razones expuestas por el Sr. Ministro, emisor del primer voto; por ello, me adhiero a su voto y doy el mío en igual sentido.

A la Primera cuestión, el Dr. Cippitelli dijo:

El Sr. Ministro emisor del primer voto da, a mi juicio, las razones necesarias que deciden correctamente la presente cuestión. Por ello, adhiero a su voto y me expido en el mismo sentido.

A la Primera cuestión, el Dr. Cáceres dijo:

Encuentro acertados los motivos expuestos por el Dr. Figueroa Vicario y por ello, adhiero a su voto y voto en idéntico sentido.

A la Primera cuestión, el Dr. Esteban dijo:

El Dr. Figueroa Vicario da, a mi juicio, las razones necesarias que deciden correctamente la presente cuestión. Por ello, adhiero a su voto y me expido en igual sentido.

A la Segunda Cuestión, el Dr. Figueroa Vicario dijo:

1. El hecho que el Tribunal consideró acreditado, es el siguiente: “Que con fecha que no se ha podido establecer con exactitud, pero podría estar comprendido entre el mes de junio del año 2015 y el 19 de agosto del año 2015, y en un horario no precisado, pero ubicable cuando la menor L. N. V., de 09 años de edad a la fecha de acaecido los hechos, era dejada en el domicilio sito en calle Julio Herrera s/n.º de la localidad de San Isidro, Dpto. Valle Viejo de esta provincia de Catamarca, lugar donde reside la familia V. S., familiares paternos de la menor mencionada, Cristian Orlando Cuello, mayor de edad, aprovechando la circunstancia de confianza existente por razones de parentesco antes aludidas y que éste concurría por iguales motivos a dicho domicilio, abusó sexualmente de la misma, al dirigirse hacia la cama donde se encontraba la menor recostada para luego, con evidentes fines libidinosos, tocar con su mano la vagina de la menor”.

2. Los agravios invocados en el recurso no son de recibo.

El recurrente no demuestra el error de la sentencia que impugna y sólo expone su opinión adversa a lo resuelto.

Dice que el abuso del que se trata no quedó acreditado, pero no refuta los fundamentos en contrario invocados en la sentencia.

No demuestra la violación que denuncia, a las reglas de la sana crítica racional en la ponderación del relato de la niña damnificada prestado en Cámara Gesell, teniéndolo como hilado, coherente y acorde a su edad (9 años).

No niega ni cuestiona la experticia de la profesional que practicó la pericia psicológica a la persona menor de edad damnificada ni la idoneidad de la técnica y de las operaciones efectuadas con relación a ella.

No se hace cargo de la coincidencia que sobre la fiabilidad del relato de la niña y la presencia en ella de indicadores compatibles con abuso sexual manifestaron la Licenciada Barrionuevo, del Cuerpo Interdisciplinario

Corte de Justicia de Catamarca

Forense (que intervino en la recepción de la declaración de la niña), y la licenciada Salado, su terapeuta personal.

No ofrece argumento alguno que demuestre el desacierto de las conclusiones periciales sobre esas cuestiones.

No lo hace con sólo aludir a supuestas contradicciones en la declaración de la menor, sin demostrar la relevancia de ellas, las que ni siquiera señala.

No precisa qué acusación de la denunciante no concuerda - como dice- con el informe de la licenciada Barrionuevo.

Tampoco demuestra la existencia de los problemas que insinúa entre los progenitores de la menor en la época de los hechos de la causa ni la relación que pretende establecer entre el síntoma que invoca con la fiabilidad de la denuncia y del testimonio de la damnificada; menos todavía considerando que el mismo imputado dio cuenta de la inexistencia de conflicto precedente: “La mamá de la nena con la familia paterna se llevaban bien, tenían diálogo, había buen trato” (f.256).

El recurrente manifiesta que la menor estuvo con su psicóloga particular repasando lo que iba a decir en la entrevista con la Licenciada Barrionuevo; pero, sin un desarrollo argumental que vincule el agravio con el contenido mismo de los dichos de la niña, no demuestra el error de la sentencia por admitir su relato como creíble, en el entendimiento que, sin más, la práctica alegada no comprometía la sinceridad de la declarante.

Tampoco desvirtúa las respuestas que le dio el Tribunal de la anterior instancia a las objeciones de esa parte por las imprecisiones de la niña con relación a la época de ocurrencia de los hechos de la causa (que fue en julio, que había calor, que eran las vacaciones largas).

El Tribunal entendió que, dada la edad de la niña, correspondía completar su relato con los dichos de su madre, A.T.V.R. y así lo hizo. El recurrente no demuestra el grosero error de ese criterio.

Con esa omisión, la crítica efectuada soslaya el derecho reconocido a cada niño y niña en la Convención de los Derechos del Niño (art. 34), a ser tratado como un testigo capaz y a que su testimonio se presuma válido y creíble, a menos que se demuestre lo contrario, siempre que su edad y madurez pueda proporcionar un testimonio comprensible, con o sin ayuda de comunicación u otro tipo de asistencia.

Así, el recurso no demuestra el error de la sentencia por tener como ocurrido el hecho de la causa en el mes de junio de 2015, con arreglo a la época en que A. T. V. R. notó cambios en la conducta y hábitos de su hija, y que sentía dolor y molestias en la vulva, las que determinaron la consulta médica y el diagnóstico de dermatitis aludido en el recurso.

Aparte, el imputado, que declaró en el juicio, no alega enemistad o animosidad alguna de la denunciante ni de su hija en su contra, ni la ocurrencia de situación alguna, anterior o posterior al hecho, demostrativa del interés de alguna de ellas en perjudicarlo. Dice que ella (por la denunciante) “sabe cómo trataba él a la nena, como una hija”, veía cómo era él y lo mucho que la apreciaba (ff. 270vta./271).

Y el examen de las actuaciones no da cuenta de indicador alguno con esa significancia.

Por el contrario, K. N. V., pareja del imputado y tía de la menor, señaló: “La nena nunca tuvo odio a Cuello, la nena nunca le dijo nada sobre él. La madre de la nena con Cuello cree que no hablaban mucho, nunca notó amistad o enemistad entre ellos, se saludaban” (f. 274vta.).

Además, las circunstancias no cuestionadas en que la damnificada le contó a la denunciante sobre el abuso, tras anunciarle ésta que informaría en su escuela la agresión y consiguiente lesión que ella -la menor- decía haber sufrido en ese ámbito -de parte de un compañero-, conducen a admitir la eficacia hasta entonces de las amenazas a la niña proferidas por el agente -de hacerle daño a su madre si contaba lo que le había hecho- y, en tanto revelan

Corte de Justicia de Catamarca

que develó el secreto sólo para no ser desmentida en la escuela, desvirtúan cualquier sospecha de influencia o manipulación en su relato.

El Tribunal tuvo por acreditada la existencia del hecho de la causa con base en la declaración de la damnificada, la que ponderó como creíble.

La menor contó que el hecho ocurrió una noche en la que no estaban en la casa su tía (enfermera), porque se había ido a trabajar (f.113), ni su abuela, debido a que ésta se había ido a dormir en la casa de la madre de ella (f.112vta.). Dijo que ella se había acostado en la cama de su abuela y el “sapo” -Cristián Cuello- en la de su tía; que el hecho ocurrió cuando ella estaba dormida (f.110); y, preguntada por si podría haber sido otra persona en lugar de él, la menor respondió con un categórico no, y dio razones de su seguridad, dijo: “vi una sombra y le vi la cara” (f.110vta.).

Y su explicación, según la cual, no obstante ser de noche pudo distinguir claramente a su agresor, encuentra suficiente respaldo en la prueba rendida:

K., la tía de la menor, pareja del imputado, dijo que “(...) la habitación no tenía puerta por lo que podía verse la luz del comedor. En la habitación había un televisor (...) La menor veía televisión hasta las 22 h., a veces quedaba prendida (...) La menor le decía que le tenía miedo a la oscuridad, por eso la tele quedaba prendida con volumen bajo” (f.273/273vta.).

Y Y. M. S., la abuela de la menor, declaró que la habitación “tiene tele, la dejaban prendida de noche, no estaba la pieza a oscuras” (f.275).

El recurrente no demuestra el desacierto de las conclusiones y fundamentos de la sentencia.

No lo hace invocando los testimonios de la abuela y de la tía de la menor: Y. M. S. y K. N. V., respectivamente.

Según descripción de K., esa casa tiene dos habitaciones, una, de su padre y hermano (abuelo y padre de la menor, respectivamente) y

otra, de ella y su madre (tía y abuela de la menor, respectivamente); ésta, con 2 camas: una de 2 plazas, en la que dormía junto a su mamá, y otra de 1 ½ plaza.

K. dijo también que si Cuello se quedaba a dormir, su mamá se iba a dormir en la casa de su abuela; cuando Cuello se quedaba y estaba la niña, ésta dormía en la cama de 1 ½ plaza; si alguna vez la menor dormía en la misma cama que ella, nunca lo hacía entre ella y Cuello sino al costado, al lado de ella (f.273/274vta.).

Y que “salió” con Cuello por 10 u 11 años (f.274), poniéndole ella fin a esa relación después de la denuncia, “porque no sabía si era o no culpable por lo que no podía seguir estando en pareja con él” (f.273vta.).

Por su parte, el recurrente no demuestra el error de lo decidido pese a las explicaciones de Y. y K. en el juicio, negando la posibilidad de que ambas se hubieran ausentado de su domicilio la noche del hecho de la causa.

Por un lado, en tanto, en otros segmentos de su declaración, K. dijo que en esa época “trabajaba todos los días, inclusive los fines de semana”; que “era nueva y cubría la licencia de los más viejos y si la llamaban tenía que ir, inclusive a la noche”; que “algunas veces Cuello sí se quedaba a dormir, no siempre porque ella no estaba y su madre no aceptaba a su pareja” (f.273) y que “cuando Cuello se quedaba, su madre se iba a dormir a la casa de su abuela (f.274).

Así lo considero debido a que, en conjunto, esos datos concurren a demostrar la posibilidad efectiva de la ocurrencia de los hechos en las circunstancias anoticiadas por la niña: en ausencia de su abuela, porque Cuello se había quedado y por ende su abuela se había ido a la casa de sus padres, y en ausencia de su tía, porque se había ido a trabajar.

Por otro lado, debido a que Y., la abuela de la menor, declaró que K. nunca trabajaba de noche, con lo cual contradijo a su hija, y aunque admitió que se ausentaba de su domicilio porque “debía cuidar a sus padres”,

Corte de Justicia de Catamarca

desconociendo si en ese momento iría a quedarse Cuello, su aclaración según la cual se quedaba en la casa de sus padres “los días de semana” compromete la fiabilidad de su testimonio por traslucir su intención de eludir el eventual reproche por descuidar a la menor.

El recurrente no demuestra el grosero error en la ponderación de esos testimonios en la sentencia, ni en la conclusión del Tribunal según la cual, al menos en la noche de la que se trata en el caso, K., la tía de la menor damnificada se fue a trabajar dándole al imputado la oportunidad de avanzar sobre la niña, aprovechando la confianza depositada en él por la familia (f.295vta.).

Tampoco lo hace con decir que en el informe médico no fue constatada la existencia de ningún signo de abuso; en tanto la configuración delictiva de la agresión sexual reprochada no requiere la producción de lesiones físicas.

Por otra parte, el anoticiado modo de comisión del hecho, sin el uso de violencia, explica razonablemente que su ocurrencia no haya dejado los signos típicos de un ataque forzado, venciendo la resistencia de la víctima.

Además, no ofrece argumentos que demuestren la incompatibilidad de la dermatitis que presentaba la menor con la ocurrencia de los hechos de la condena; ni, por ende, que ese diagnóstico médico desvirtúe la responsabilidad endilgada al imputado por la comisión de tales hechos.

Por las razones dadas, mi respuesta a la cuestión planteada es negativa. Así voto.

Por consiguiente, propongo declarar formalmente admisible pero improcedente el recurso; con costas, de conformidad con el resultado obtenido (arts. 536 y 537 del CPP).

A la Segunda cuestión, la Dra. Rosales Andreotti dijo:

Me adhiero a la solución propugnada por el Sr. Ministro preopinante y voto en igual sentido.

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

El Dr. Figueroa Vicario da, a mi juicio, las razones necesarias que deciden correctamente la presente cuestión. Por ello, adhiero a su voto y me expido en igual sentido.

A la Segunda cuestión, la Dra. Gómez dijo:

Entiendo acertadas las razones expuestas por el Sr. Ministro, emisor del primer voto; por ello, me adhiero a su voto y doy el mío en igual sentido.

A la Segunda cuestión, el Dr. Cippitelli dijo:

El Sr. Ministro emisor del primer voto da, a mi juicio, las razones necesarias que deciden correctamente la presente cuestión. Por ello, adhiero a su voto y me expido en el mismo sentido.

A la Segunda cuestión, el Dr. Cáceres dijo:

Encuentro acertados los motivos expuestos por el Dr. Figueroa Vicario y por ello, adhiero a su voto y voto en idéntico sentido.

A la Segunda cuestión, el Dr. Esteban dijo:

El Dr. Figueroa Vicario da, a mi juicio, las razones necesarias que deciden correctamente la presente cuestión. Por ello, adhiero a su voto y me expido en igual sentido.

Por los resultados del acuerdo que antecede y por unanimidad, la CORTE DE JUSTICIA DE CATAMARCA,
RESUELVE:

1º) Declarar formalmente admisible el recurso de casación interpuesto por Cristian Orlando Cuello, con la asistencia técnica del Dr. Orlando del Señor Barrientos, en contra de la S. n° 40/21 dictada por el Juzgado Correccional de Tercera Nominación.

Corte de Justicia de Catamarca

2º) No hacer lugar al recurso de casación interpuesto, y confirmar la resolución impugnada en lo que fue materia de este recurso.

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: Dres. Carlos Miguel Figueroa Vicario -Presidente-, José Ricardo Cáceres, Fabiana Edith Gómez, Luis Raúl Cippitelli, Néstor Hernán Martel, María Fernanda Rosales Andreotti y Fernando Damián Esteban **ANTE MI:** Dra. María Fernanda Vian -Secretaria- **ES COPIA FIEL** de la sentencia original que se protocoliza en la Secretaría a mi cargo. Doy fe.