

SENTENCIA N° dieciocho /2022. En la ciudad de Neuquén, Provincia del Neuquén, a los **25 días del mes de marzo del año dos mil veintidós**, se reúne el Tribunal de Impugnación integrado por los Jueces Subrogantes, Dra. Leticia Lorenzo y Cristian Piana y el Dr. Fernando Zvilling, bajo la presidencia del último de los nombrados, para dictar sentencia de impugnación en el Legajo "**B., J. R. s/ abuso sexual**", MPFCU N° 40.423 Año 2020 del registro de la Unidad Fiscal Única de Cutral Có, caso debatido en la audiencia celebrada el día 10 de marzo del año en curso, en la ciudad de Neuquén, seguido contra *Jorge Rafael Benítez*, D.N.I.-..., cuyas demás circunstancias personales obran en el Legajo; en la que intervinieron por la Fiscalía las Dras. Sandra González Taboada y Marisa Czajka, por la Defensoría de los Derechos del Niño la Dra. Gabriela Bianco, por la Querrela Particular (Sra. María de los Ángeles Quiroga) el Dr. Mario Jordán Díaz; y por la Defensa Técnica, la Dra. Melina Pozzer.

REFERENCIAS:

Por Sentencia del día 23 de agosto del año 2021, dictada por el Sr. Juez Dr. Raúl Aufranc, se plasmó la declaración de responsabilidad sobre la base del Veredicto de culpabilidad del Jurado, que en lo que aquí interesa, falló:

1. **TENER RESENTE EL VEREDICTO POPULAR QUE DECLARA al Sr. J. R. B., DNI N° ...**, de demás datos personales consignados por ante la Oficina Judicial actuante, **CULPABLE por UNANIMIDAD** respecto de los CUATRO HECHOS que fueron parte de la Acusación: "Abuso Sexual Gravemente Ultrajante en perjuicio de la menor M. S. G., agravado por haber sido cometido siendo encargado de la Guarda de dicha menor, en la modalidad de delito continuado y en

carácter de autor”; “Abuso Sexual Gravemente Ultrajante en perjuicio de la menor N. A. G., agravado por haber sido cometido siendo encargado de la Guarda de dicha menor, en la modalidad de delito continuado y en carácter de autor”; “Abuso Sexual con Acceso Carnal en perjuicio de la menor M. S. G., agravado por haber sido cometido siendo encargado de la Guarda de dicha menor, en la modalidad de delito continuado y en carácter de autor”; “Abuso Sexual con Acceso Carnal en perjuicio de la menor N. A. G., agravado por haber sido cometido siendo encargado de la Guarda de dicha menor, en la modalidad de delito continuado y en carácter de autor”.

En tanto que en la sentencia de imposición de pena, se resolvió: 1. *IMPONER AL SR. J. R. B., DNI N° ..., nacido el 03 de agosto de 1976, con estudios secundarios incompletos, y de demás datos personales consignados por ante la Oficina Judicial actuante, la pena de VEINTE AÑOS DE PRISION DE CUMPLIMIENTO NECESARIAMENTE EFECTIVO, con DECLARACIÓN DE REINCIDENCIA, más accesorias legales correspondientes y costas del proceso (artículos 12 del Código Penal y 268 y ss. del Código Procesal Penal).*

Sobre la base de lo dispuesto por el artículo 245 del CPP, las partes el día 10 de marzo de 2022 argumentaron en audiencia oral.

Al momento de la expresión de agravios en dicha Audiencia, la Dra. Melina Pozzer sostuvo que se trata de la Decisión adoptada por el Dr. Raúl Aufranc, Juez del Juicio por Jurados, sobre la base de declaración de responsabilidad del 23 de agosto de 2021. La sentencia de pena es del 09 de noviembre de 2021. Luego de esas dos piezas procesales se decide la condena de B. a 20 años de prisión, más accesorias legales y costas.

Indica que los hechos involucran a dos presuntas víctimas: M. y N.. Respecto de cada una de las víctimas por dos

delitos: Abuso sexual gravemente ultrajante agravado por haber sido encargado de la guarda en calidad de continuado en perjuicio de M.. Y Abuso sexual gravemente ultrajante agravado por haber sido encargado de la guarda en calidad de continuado en perjuicio de N.. Abuso sexual con acceso carnal agravado por ser encargado de la guarda continuado en perjuicio de M., y Abuso sexual con acceso carnal agravado por ser encargado de la guarda, continuado, en perjuicio de N..

Señala la existencia de tres motivos de agravio: 1) el modo en que se dicta el veredicto de responsabilidad por parte del Jurado. 2) El fondo de la "causa", por la prueba producida en la instancia de juicio, información de la "causa" y valoración de la misma. Y 3) la pena impuesta a Benítez.

Respecto del primer agravio, sostiene que el veredicto es parcialmente nulo. Esto se discutió y litigó en la oportunidad pertinente. El 13 de agosto de 2021 fue la última jornada. Luego de los alegatos se dieron instrucciones al Jurado, se despide a los suplentes y el Jurado pasa a deliberar. Indica que la Deliberación debe ser secreta, continua e ininterrumpida. El Jurado deliberó alrededor de dos horas y media, luego de cinco jornadas de Juicio. Que al Jurado se le instruyeron los cuatro delitos mencionados y se le brindaron los formularios correspondientes. Al pronunciar el veredicto, respecto de lo que sería el cargo 2, teniendo en cuenta las dos víctimas, se pronuncian por el abuso sexual con acceso carnal con el agravante. Pero no hay ningún pronunciamiento respecto del cargo 1, es decir, el abuso sexual gravemente ultrajante para ambas víctimas, con el agravante. Luego, el juez técnico comienza a dar las palabras finales de cierre, despedida y agradecimiento al Jurado. En esa circunstancia, hay una intervención desde el Ministerio Público Fiscal. La Dra. González Taboada consulta si el pronunciamiento fue por dos de los cuatro cargos. El juez

contesta "sí". El presidente del Jurado dice "por los dos". El juez dice "para mí fue sumamente claro". Con eso continúa despidiendo al Jurado popular, se da por disuelto, se los despide, y se les dice que la tarea concluyó. La tarea del oficial de custodia concluye en la misma sala. El Jurado se retira en busca de sus abrigos. La sala queda vacía, y cuando el Jurado se está retirando -ese grupo de ciudadanos que ya no era más Jurado- se escuchan, desde la parte acusadora, aplausos, algunas manifestaciones de agrado por lo resuelto.

Luego, indica que el Jurado sale de la Sala de Juicio, y cuando ya se están retirando, pasan algunos minutos y la fiscalía advierte al juez que no hubo pronunciamiento respecto del cargo 1, lo que sería el abuso sexual gravemente ultrajante. Sólo se expidieron respecto del abuso sexual con acceso carnal respecto de las dos víctimas. Entonces, continúa, se advierte esta situación y es allí donde dicen que hay que llamar nuevamente al Jurado. En ese mismo momento la Defensa litiga la situación que se plantea. Se manifestó que había una instancia de deliberación del Jurado popular, que debe ser continua y secreta, que hubo una finalización de la deliberación desde que el Jurado dice "tenemos un veredicto adoptado". La instancia de deliberación terminó y allí se pronuncian sobre lo que sería el cargo 2: abuso sexual con acceso carnal. No hubo ningún pronunciamiento respecto del gravemente ultrajante. Se litigó, se manifestó que ya no había Jurado constituido porque se le había despedido. Tampoco había oficial de custodia. No había facultad del juez técnico para volver a conformar al Jurado y reiniciar la instancia de deliberación. Por sobre todas las cosas esta situación se convalidó por las partes acusadoras y el juez. Hubo una intervención, un intercambio de ideas respecto de ello y se dieron por satisfechos y despidieron al Jurado.

Agrega que el Dr. Aufranc dijo que la deliberación

era continua, que no había ninguna interrupción, convocó al Jurado y los envió nuevamente a la sala a deliberar. Mientras se daba esta discusión los Jurados estaban en el pasillo del edificio, donde había personas ajenas al juicio, había otras actividades. Las personas estaban allí escuchando la discusión y sin garantías en cuanto al cuidado. Todos sabemos cómo se debe manejar el Jurado popular en este tipo de casos: no contaminación, no influencia, no contacto. El sobre que se le vuelve a dar al Jurado no estaba en poder del oficial de custodia. La defensa no estaba controlando el sobre que se les daba a esas personas, quienes ya habían concluido su tarea como Jurado y tenían impedimento para volver a ser Jurados. Después de unos minutos, ese grupo, el ex Jurado popular, vuelve nuevamente a la sala. Vuelven con el formulario que la defensa no controló. Vuelven con un oficial de custodia sin juramento. Y dan pronunciamiento condenatorio respecto del cargo 1. Nuevamente se despide al Jurado, se les agradece la intervención, se vuelven a escuchar aplausos desde la parte acusadora y se termina la jornada.

Señala que esta situación se litigó nuevamente antes de la cesura, como una nulidad de la sentencia a partir del veredicto, con esas particularidades que se explican. El 27 de agosto el Dr. Aufranc vuelve a rechazar el pedido. La defensa realizó las reservas para impugnar.

Entiende la Defensa que esta situación genera una nulidad parcial del veredicto que se tomó, porque el Jurado ya había sido disuelto y para integrar un Jurado es necesario que exista una audiencia de selección, con garantías, que no hayan intervenido en caso anterior, etc. Y No había oficial de custodia en cuanto al Jurado que volvió a deliberar. La jurisdicción del Jurado había concluido en el momento en que los despiden en primera fase. El juez técnico no tiene facultades para volver a conformar un Jurado en primera instancia. La decisión tiene un

vicio en cuanto se afecta el principio de continuidad en la deliberación del Jurado, por la interrupción. De acuerdo con lo dispuesto por el art. 206, comunicaron tener un veredicto, volvieron a la sala, terminaron la deliberación. Luego hubo una segunda instancia irregular, en que se vuelve a convocar al Jurado disuelto. No es cierto, como dice la sentencia de responsabilidad, que se complementó el formulario restante (el correspondiente al cargo por el abuso gravemente ultrajante). No está claro que haya sido solo un problema de llenado de formularios. Tenía que ver con el fondo y la decisión tomada. Por eso creen que se trata de una decisión parcialmente nula.

Por ello, solicita que se disponga la nulidad parcial del veredicto tomado por un Jurado disuelto. Debe considerarse sólo el veredicto de responsabilidad por abuso sexual con acceso carnal con relación a ambas víctimas. Que se revoque la sentencia de responsabilidad penal en lo que es consecuencia de esta nulidad y se absuelva a B. por el abuso sexual gravemente ultrajante continuado contra las dos víctimas.

Al hacer uso de la palabra sobre este agravio, la Fiscalía sostuvo que luego del veredicto brindado por el presidente del Jurado el día 13 de agosto y antes que el Jurado abandonara la Sala, el Ministerio Público Fiscal pidió una aclaratoria, al advertir en forma inmediata una omisión. Porque se había llevado a juicio por cuatro cargos y escucharon al presidente referirse sólo a dos de ellos. Entonces, le pregunta, antes de que abandonen la Sala, si esta lectura que han dado del cargo 1 y 2 es respecto de una de las menores o de las dos. ¿Recuerdan que había...? Lee textual la pregunta. El presidente contesta "por las dos". Que el Ministerio Público Fiscal consulta: por los dos cargos de las dos menores?, contestando el Juez técnico que "sí, eso fue sumamente claro".

Entonces, continúa, se retira el Jurado y se verifica que

en los sobres sólo se encontraban los formularios del cargo 2. Por eso se convoca al Jurado a subsanar esa falta. Una vez que regresa el Jurado a la sala de audiencia, con la oficial de custodia, previo litigio en audiencia privada, el juez les dice "antes de dispensarlos les anuncié que volvieran a la sala..." "advertimos omisión respecto del formulario 1, completaron el 2...". El Jurado se retira a las 18.33 de la sala, ingresan 18.48 anunciando el magistrado que ya habían completado el formulario 1. Señala que es muy importante que el juez no impone una nueva deliberación. Impone la tarea de completar el formulario correspondiente al cargo 1. El Código Procesal Penal no prevé esta situación, pero otras provincias que han implementado, sí. Entre Ríos, Chaco, Catamarca permiten al juez técnico, en forma excepcional, interrogar al Jurado ante un error en la anotación del veredicto a los fines de subsanarlo formalmente. Que no hubo vulneración al debido proceso, ni interrupción de la deliberación, ni un Jurado disuelto. Era el pronunciamiento por escrito de lo ya oralizado. Por qué dice esto: Por el factor tiempo, fueron sólo 15 minutos que les demandó a los Jurados, luego de enviarlos a subsanar el formulario. Si se tiene en cuenta el traslado de la sala de juicio a la de deliberación, de ida y vuelta, en el interior de la sala no estuvieron más de 10 minutos. ¿Por qué? Porque la decisión ya estaba tomada. Choca con la lógica pensar que discutieron y deliberaron nuevamente la prueba. La decisión ya estaba tomada, es la voluntad inequívoca del Jurado y la pronunciaron minutos antes. Por eso se oralizó al responder el Presidente "por los dos cargos, por las dos víctimas". En estos 15 minutos, encontrándose siempre la oficial de custodia, sin que hubiera otra actividad. Los Jurados no tuvieron externa, no había nadie. Estuvieron siempre al lado de la oficial de custodia. No salieron del edificio, no se comunicaron con nadie. Ello

permite inferir que no hubo alteración de la continuidad. Ni siquiera se presentó la posibilidad de alteración.

Concedida la palabra a la Defensoría de los Derechos del Niño, sostuvo que no se alteraron ni violaron los principios de continuidad y secreto. La instrucción del juez al Jurado no fue referida a una nueva conformación. Faltaba completar el formulario. Había manifestación expresa de parte del Presidente del Jurado, pero no estaba plasmada en forma escrita. Por ello se procedió a pedir la rectificación. Precisa que el centro cultural no es un organismo público, no circulan personas, era época de pandemia. Se encuentra alejado físicamente del centro urbano. Es una sala de eventos culturales. Estaban las personas que asistían al juicio, la gente de la Oficina Judicial y no había público ni funcionarios. Solicita que esto se tenga en cuenta. También el tiempo que el Jurado estuvo ausente: 15 minutos. Imposible deliberar sobre un cargo en ese tiempo. También interesa, sobre la continuidad y el secreto, una postura doctrinaria (Lorenzo, agosto 2018) elaborada a raíz de uno de los primeros juicios que se tramitó en Neuquén. Se planteó si se vulneró la continuidad y secreto de un juicio realizado en 2014 y la doctrina hizo una reflexión en cuanto a que el tema del secreto no significa total aislamiento, sino que lo que se intenta es mantener incolumidad en lo que refiere a posibilidad de influencia externa. En lo no regulado expresamente, se aplican las reglas de juicios con jueces técnicos. Por ello solicita se rechace el planteo de nulidad parcial realizado por la defensa.

La querrela particular, en tanto, reafirma los conceptos del Ministerio Público Fiscal en el relato exhaustivo de las circunstancias que sucedieron en agosto de 2021. Quedó claro en aquella audiencia que la expresión y el veredicto del Jurado había sido completo en su forma oral a partir de la solicitud de aclaración de la fiscal. Lo que se realizó fue completar el

formulario que se había omitido llenar para manifestar por escrito lo que ya se había dicho verbalmente. Respecto de la posibilidad de que el Jurado, en ese interregno, haya tenido contacto con personas ajenas al quehacer judicial, es una circunstancia no probada ni en aquel momento ni en este. Son especulaciones. Las partes estaban en la sala, no por fuera. En cuanto a la posibilidad de que el Jurado, en caso que estuviera en ese pasillo cercano a la sala de deliberaciones y pudiera escuchar lo que se discutía, también son especulaciones más difíciles de poder tomar como ciertas. Ese centro cultural, particularmente adaptado para el juicio, es una sala que tiene capacidad de realizar espectáculos culturales, con una capacidad acústica diseñada para que no se escuche por fuera del salón. Esa especulación, sobre que si el Jurado estuviera en los pasillos habría escuchado la conversación no alcanza una certeza para anular el veredicto de un Jurado luego de las cinco jornadas, de las dos horas y media de deliberación.

Dentro de la provincia, la jurisprudencia tuvo un caso similar en que el Jurado decretó la responsabilidad y no verificó dicho veredicto en el formulario. El Caso "Salinas, Landaeta, Cardozo, Valenzuela s/robo agravado". Tanto el Tribunal de Impugnación como el Tribunal Superior de Justicia mencionaron que el requisito del Art. 41 es reglamentario, ordenatorio. Lo fundamental, y en lo que se basa el instituto del juicio por Jurados es en el veredicto y la decisión que fue expresada verbalmente de manera completa. Aquel fallo también señala la necesidad de argumentar la característica que viciaría de nulidad la decisión del Jurado. La defensa menciona especulaciones, pero no acredita acontecimiento cierto que podría haber viciado de nulidad lo decidido por el Jurado en dos horas y media de deliberación, que luego en menos de diez minutos se completó con el formulario escrito. Adhiere a la solicitud da la Fiscalía y

la querrela institucional y solicita el rechazo del agravio.

En uso del derecho de réplica, sostuvo que el juez técnico no puede mandar a completar el veredicto porque no tiene certeza sobre cuál fue la deliberación, qué comprendió y qué se decidió. Las partes acusadoras reconocen la despedida al Jurado, la interrupción. Puede verse en los videos. El edificio no estaba cerrado. Mientras la defensa hacía el planteo le solicitó a un colega que fuera a ver dónde estaba el Jurado despedido porque le interesaba saber si estaban en el pasillo contiguo a la discusión sin ningún resguardo. Esto era en horario de la tarde. Se estaba preparando una exposición de cuadros para el día siguiente. La misma defensora vio gente de limpieza en el pasillo y gente que tenía que ver con la actividad que sucedería al otro día. No estaba abierto al público ni había gente circulando, pero no es cierto que el espacio estaba cerrado exclusivamente para la realización del juicio. La duda, en un proceso penal, juega en favor del imputado. La Sra. fiscal da lectura a la nueva instrucción impartida al Jurado.

Respecto del *segundo agravio*, más allá de no existir motivación porque la decisión la tomó un Jurado, sí puede tomar contacto con la prueba producida en juicio para ver si se supera el estándar de "duda razonable". Considera que no se superó el estándar y la decisión no podía ser de condena. Indica que no existió develamiento de las víctimas. La información surge a raíz de una nota, una hoja que encuentra M. Q., mamá de las niñas y querellante, en su domicilio. A raíz de esa circunstancia ese mismo día se suscita una situación que es hasta agresiva con una de las presuntas víctimas (una situación familiar). Eso lo dice M. Qu. en juicio y también P. B., Oficial Ayudante de la Policía, quien intervino ese día porque M. S. quedó a resguardo de un familiar por la situación generada. Que no existe develamiento es algo que reconoce la Lic. Colonna, quien realiza las Cámaras

Gesell. Esta circunstancia, esta particularidad del caso debe considerarse al momento de decidir. Esto, además, tiene que ser tenido en cuenta al analizar el relato que dan las menores en la Cámara Gesell.

Que en el relato que se obtiene por Cámara Gesell, se destaca la declaración de la Lic. Colonna ante el Jurado. Y que, sin pretender plantear cuestiones puntuales ni particulares, no es la primera vez que en un Juicio hay cierta reticencia del personal del Gabinete de Psicología y Psiquiatría para responder las preguntas del contraexamen. Sucede que se realiza la pregunta con la técnica correcta y las personas responden otras cosas. Evaden responder por sí o por no, explican otras cosas, responden otras cosas. Sabemos cuál es la finalidad del contraexamen; no dice que haya una comunicación concreta respecto de las acusadoras con Colonna, pero no es la primera vez que sucede. Esto impacta de otra manera en un Jurado popular: porque no conoce a Colonna, no conoce las técnicas del contraexamen, no sabe si se ha evadido en otras oportunidades. Que con solo ver el video, esto se advierte. Pero además, la Lic. Colonna, frente a la explicación que intentó dar al Jurado sobre lo que era una Cámara Gesell, en el contraexamen llegó a decir que la mampara utilizada para el COVID es lo que sería al vidrio que separa al menor y que hace que eso sería una Cámara Gesell. Lo que más alarma es que esa manifestación se realice ante un Jurado popular porque genera una información inexacta, equívoca, errónea, coloca a la defensa en un esfuerzo que puede llegar a condicionar al Jurado por el esfuerzo que implica. No reconoció preguntas indicativas. No dio la información que debe dar de acuerdo con su ciencia. Evadió toda la labor de la defensa por fuera de las reglas. No por una deficiencia en las preguntas, sino intencionalmente. En este punto, el juez técnico debió indicar o recomendar al testigo que contestara a las

preguntas como se le realizaban, tal como se ha hecho en otros casos de Jurados populares. Sobre el relato de las menores no hay un develamiento puro. Sólo estarían las anotaciones respecto de M. S.. No hay develamiento concreto desde N. A.. En este contexto es necesario analizar que no existen indicios físicos. Se habla de hechos de abuso sexual extremadamente graves, que involucran a dos menores de edad. No hay ningún tipo de rastro o indicio físicos advertido en el período de tiempo en que la acusación dice que estos hechos ocurrieron. No hay conductas sexualizadas por parte de las menores de edad que alarme a familiares o cercanos. No hay rastros físicos en cuanto a la existencia o hallazgo de sangre en la ropa interior, en sábanas. No hay información médica de los pediatras de las niñas, más allá que en el juicio se reconoció que habían tenido atención médica en el período por el que se acusó. Un relato sin develamiento, con preguntas indicativas de la acusación y con situaciones agresivas hacia las niñas es el caso. Sin evidencia periférica que acompañe.

Agrega que Q., la denunciante, manifestó en el juicio cómo eran las situaciones en que las menores estaban en el domicilio de B.. Que en esa oportunidad estaba M. F., esposa de B.. T. V., hija de la Sra. F., persona que ha vivido en ese lugar y se crió junto a B., compartiendo en el domicilio con las menores de edad. También A. B., hijo de M. y de B.. Él compartió parte de su infancia con M. S. y con A.. Esa información que se generó desde la defensa no fue valorada de forma correcta ya que se sostuvo que los hechos existieron, cuando pudo haber pasado algo diferente.

Respecto de la nota o carta, hay una deficiencia en la pericia realizada. Porque por un lado es una nota manuscrita, que se exhibió al testigo, Subcomisario Echeverría (perito que intervino en la diligencia). Pero en la Cámara Gesell no se les

exhibió a las menores, no se les hizo leer para conocer el contenido de las notas. Tampoco en ese contexto se les solicitó que escribieran una frase corta, o su nombre, para tener algún cuerpo de escritura que le de fiabilidad a la pericia realizada. Se hizo la pericia respecto de esa nota y en relación con una carpeta que pertenecería a M. S.. Pero el perito no sabe desde cuándo se escribió la nota, no sabe quién hizo la carpeta, no sabe quién era el órgano escritor. Reconoció que no tenía un cuerpo fiable para poder hacer la comparación con la nota. La conclusión de la pericia es que la caligrafía puede ser similar, pero no se sabe quién lo escribió. La posibilidad de generar información de calidad estaba. Sabe que son niñas menores de edad, pero en el marco de la Cámara Gesell se podría haber generado un cuerpo de escritura para la comparación posterior.

Señala, refiriéndose a los celulares, que se peritó uno que era utilizado por B.. De esa información hay alguna exploración de páginas pornográficas, que es la información que generaron como dato relevante. En este contexto, el mismo testigo que brindó la información en instancia de juicio dijo no saber quién era la persona que manipulaba el celular al momento de hacer la consulta en las páginas pornográficas. Más allá del contenido, desde lo moral, que se pueda valorar, las páginas no contienen información prohibida, de contenido delictivo, información vinculada a menores de edad. Tampoco hay certeza de quién hizo las consultas. La valoración de esa información no es adecuada.

Con relación a la pericia planimétrica, sostuvo que no aporta información concluyente o certera. No existe una pericia acústica en el domicilio, como para saber si los hechos pudieron ocurrir en ese domicilio con la presencia de otras personas. Del mismo relato se desprende la posibilidad de que existieran otras personas en el domicilio. No sólo por el relato

de las menores sino también por la información que aportó la defensa.

También se refiere a la investigación médica aportada por el médico forense Daroni, quien realizó la pericia médica el 10 de agosto de 2020. Muy próximo, uno o dos días después de la denuncia. La información brindada no se corresponde con lo que luego informa la segunda pericia, realizada por Alejandra Jara en Neuquén. Jara las examinó el 29 de septiembre de 2020, tiempo después de Daroni, más de un mes después de esa primera pericia. La justificación que intentaron brindar sobre las razones de una nueva operación pericial, fue que en Neuquén hay un equipo médico forense más especializado, más equipado y preparado. Lo cierto es que tanto Daroni como Jara utilizaron la misma forma de exploración y observación: a ojo desnudo. Decir que en Neuquén hay mejor equipamiento puede ser real, pero para el caso concreto no impactó en el uso de alguna herramienta o instrumento especial para arribar a las conclusiones. La observación de ojo desnudo de Daroni respecto de M. S. dice que en la zona genital observa himen anular edematoso, observa desgarró antiguo en hora 2 y 4. En la zona anal no encuentra lesión de interés médico legal. Respecto de N. dice que no hay lesión de interés médico legal ni en zona genital ni en zona anal. Jara, un mes y medio después, respecto de M. dice que en zona genital observa desgarró en hora 2, 5, 6 y 10. Que observa borde irregular. En la zona anal dice que hay coloración, disminución de pliegues perianales. Respecto del hallazgo dice que es una formación anatómica y que puede ser un proceso natural, encuentra una explicación que no tiene que ver con el abuso que se investiga. Reconoce que para ir más allá debe realizarse un estudio de histología. Respecto de N. dice que encuentra himen turgente, que no puede descartar ni objetivar ningún tipo de lesión. Que puede haber alguna escotadura pero que ella no la

vio. En la zona anal, dice que hay disminución en pliegue perianal. Que esto puede ser por la contextura normal del cuerpo o que puede ser producto de una situación traumática pero que no está en condiciones de concluir o inclinarse por una o por otra. La información médica, entonces, no fue analizada correctamente. No es igual la información de Daroni pocos días después de hacer la denuncia que la información que da Jara. Utilizan el mismo medio de observación (ojo desnudo) y no hay explicación científica que explique la disparidad de lo que ambos importan. En el caso concreto, con la posibilidad que de que estas fotografías tomadas puedan ser observadas por otros médicos forenses del mismo cuerpo para dar una tercera pericia u opinión para "desempatar", no se hizo. Y no hay ningún elemento para optar por uno o por otro. Eso mantiene el estado de duda.

En relación con el trauma psicológico, si bien Colonna habló de algunos hallazgos en el estado psicológico de las menores, lo que destaca es que el único rol que tuvo Colonna fue de entrevistadora en el contexto de Cámara Gesell. La valoración de ese testimonio lo hacen los jueces, no la psicóloga que entrevista y no hace una pericia psicológica para analizar la existencia de trauma. La Lic. Colonna reconoció que no hizo pericia con relación a ninguna de las dos niñas, pero lo llamativo es que ella comunica estos hallazgos sin tener información completa de lo que sería el mapa psicológico de las dos niñas. Dice eso porque las dos niñas recibieron tratamiento psicológico (da los nombres de las dos psicólogas que atienden cada una a una niña). La Lic. Colonna no tuvo siquiera información de las psicólogas tratantes. Por ello entiende que no se valoró de manera adecuada.

También se produjo información de oídas. No hay una prohibición legal, pero tienen una limitación: no sirven para probar el hecho en sí, sí quizá para apoyar la credibilidad del

testimonio directo. Se escucharon Cámaras Gesell de cuatro amigos de M. S., quienes contaban lo que M. les contó en alguna oportunidad. Pero no son testigos directos de lo que se discutía en el juicio.

Se refiere a los testigos de la defensa. Que tanto M. F. como T. V. y A. B. han compartido tiempo con las menores. A. B. compartió el aprendizaje del manejo. Esa información no se valoró de una manera adecuada. Por los cuestionamientos que realiza a la prueba y sosteniendo que, si se valora de forma completa, no se puede superar el estado de duda razonable en el caso concreto. Por ello, corresponde la no culpabilidad o absolución de B.. Solicita que se revise la información.

Luego la fiscalía contestó el segundo agravio (insatisfacción del estándar de la duda razonable), indicando que la defensa realizó una Valoración sesgada, que no es ni más ni menos que una réplica del alegato final que no convenció al Jurado, toda vez que se pronunció en un veredicto contrario. Escucharon a M. Q.. La defensa habla de hoja, nota. Era un diario íntimo, eran cuatro hojas escritas por quien se presenta como "Yo soy M. S. G.". M. cuenta cómo lo encuentra fortuitamente, limpiando un ambiente que quería reacomodar por la pandemia, para que fuera una sala de estudio. En la parte de atrás de un sillón encuentra las hojas, reconoce la letra de su hija, se obnubila porque en esas hojas marcaba al agresor sexual de su hija, que era J. B. y a quien ella entendía como un hermano, el padrino de sus hijas, la persona a quien ella acudía. M. contó que no fue enojada directamente a la Comisaría. Esperó que llegara M., habló con la niña y cuando se lo confirmó, fue a la comisaría y realizó la denuncia. También contó que O. G., su esposo, muy amigo de B., había transitado una enfermedad terminal y había fallecido. Que ella también había tenido una enfermedad oncológica y que en ambas situaciones su sostén fue

J. B.. Que debía dejar a las niñas al cuidado de esta familia de B., que son ambos padrinos de las niñas (M. F., esposa de B.). Reconoció los manuscritos porque en la primera parte decía "mi secreto". La oficial Mediavilla fue quien recibió la denuncia. M. lo único que hacía era defender a su padrino, lloraba y decía que no quería que le pasara nada. Eso le llamó la atención a la Oficial Mediavilla. Las víctimas también hablaron. Ambas manifestaron los abusos sexuales que padecieron y le pusieron nombre, hablando siempre de su tío o padrino J. B.. M. hizo referencia al hecho que presencié de abuso sobre su hermana N., porque la vio con sangre saliendo de la habitación a la que había sido convocada por B.. El silencio de M., la posibilidad de poder oralizar lo que le sucedía, fue justificado por Colonna por el estado confusional que tenía con relación a alguien a quien quería, que jugaba con ella, que le compraba cosas. Con quien, por un lado, pasaba buenos ratos, pero por el otro le hacía daño. M. escribió esas cartas de forma inconsciente para intentar un develamiento o intentar pedir auxilio.

Que los cuatro amigos de M., del barrio Zanni, también fueron escuchados en Cámara Gesell dijeron cosas. S., dijo que escuchó de M. los tocamientos, manoseos y que le dijo "tu cuerpo es tuyo, está mal lo que hace tu tío, tenés que denunciarlo, hablálo con tu mamá". M. le dijo que su mamá estaba enferma y no le podía llevar otro problema. B. dijo algo similar. C. también; dijo que M. le contó que su papá había mandado al padrino a hacer eso. M. también le contó que vio a N. salir de la habitación con sangre. S. dice que M. le decía que lo que le hacía su tío era para que no le doliera cuando fuera más grande. El Jurado escuchó testimonios de familiares que habían oído de la boca de M. S. las conductas que se reprochaban. B. dijo que M. estaba enamorada de J. B., que sentía que debía defenderlo y se culpabilizaba porque se dio una situación

extremadamente violenta entre estas dos familias que se consideraban una y a raíz de esto se dividieron.

Indica que, por convención probatoria, la carpeta que entregó M. Q. fue aceptada por todas las partes. M. dice que la carpeta contiene la letra de la hija. La oficial Mediavilla dice que cuando la secuestró observó la frase "mi secreto". Fueron exhibidas en la Cámara Gesell por la Lic. Colonna. Echeverría concluye que hay un 99% de posibilidades que la letra sea de M. G.. El perito lee al Jurado el primer renglón de este diario íntimo que dice "hola, soy M....".

Respecto de las pericias, Jara tiene una experiencia sin lugar a dudas diferente a la de Daroni, quien revisa a todas las víctimas. Jara solo revisa niñas, niños y adolescentes. Jara las examinó en septiembre de 2021. Respecto de N. dijo que le costó muchísimo el examen, que estaba llorosa, angustiada, que no la quiso revictimizar y por eso llegó a determinado momento y no siguió. Dijo que el himen estaba estrogenizado. Mostró la foto y explicó por qué no podía visualizar más allá. Del ano concluyó que no podía afirmar ni negar presencia de conducta abusiva. Con relación a M. dijo que el examen fue más fácil. Objetivó rotura en zona himeneal en hora 2, 5, 6 y 10 ... Daroni encontró en 2, en 4 (que podría ser 5 y 6 de Jara) y no halló en 10. El Jurado también escuchó a las psicólogas tratantes. La primera relató los episodios abusivos escuchados de la propia M. (Crisóstomo). Dijo que al inicio tenían sesiones dos veces por semana y luego se ampliaron los tiempos. Entiende que lo que relata M. es cien por ciento vivido. La culpa y la responsabilidad de que también le sucedió a N., su hermana menor. Colonna entiende que la carta fue un intento fallido de decirle a B. basta, creyendo que podía frenar el abuso. M. quería que un juez le dijera a B. que no la abusara más, pero quería seguir viendo a B. porque lo quería. Crisóstomo habla de la

vulnerabilidad de las niñas que estaban en un momento en que su padre transitaba una enfermedad que le generaría la muerte y la madre transitaba la misma enfermedad. Dijo la psicóloga que nunca pudo colocarse en el papel de víctima: le preocupaba más lo que le iba a pasar a B. que lo que le pasaba a ella. No dimensiona el daño ni lo que sucedió.

Por otra parte, afirma que Smalhand, psicóloga de N. A., advierte estrés postraumático en las primeras sesiones. Porque se despertaba, tenía problemas en el sueño. Despertaba escuchando la voz de B.. Le dijo que le había hecho más daño que a su hermana porque a ella le había sacado sangre. Que la tocaba y le hacía ver pornografía infantil. Que en todas las sesiones jamás se desdijo. Que nunca la consultó sino que dejaba que N. contara. La niña quería encapsular lo que le había sucedido, por eso habitualmente no hablaba de los abusos. El caudal probatorio producido en cuatro audiencias de juicio, anunciado aquí brevemente, se construyó superando el estándar de duda razonable holgadamente para el veredicto. Por ello no cree que haya mala interpretación de la prueba, no hubo valoración sesgada, no se solicitaron recomendaciones hacia la testigo Colonna en el momento de su declaración. Y no se solicitó al juez técnico que dirigía la audiencia de debate recomendación alguna para los testigos.

Por su parte, la Defensoría de los Derechos del Niño adhirió a lo manifestado por la Fiscalía. Sobre la inexistencia de develamiento, indica que es cierto, no hubo develamiento, hubo descubrimiento. Niñas en estado de vulnerabilidad. Habían transitado la enfermedad y muerte de su padre, más la enfermedad de su madre. La Sra. Q. descubrió el diario de M. y constató que estaba siendo abusada por B.. Por ello hubo un descubrimiento.

Sobre los relatos en Cámara Gesell, debe tenerse

consideración del tipo de delito que se investigó y por los que se acusó. Delito contra la integridad sexual, que se comete en la intimidad. En muy pocas situaciones, hechos, casos, esto ocurre frente a terceros, aun cuando exista convivencia. Por lo cual resulta central el testimonio de las víctimas, que fue prestado dentro del contexto que establece la ley, M. y N. contaron las violencias sexuales de las que fueron víctimas por parte de B., no sólo en el domicilio, algunos otros hechos ocurrieron cuando B. iba a enseñarle a manejar, en un lugar despoblado, en el campo. Sobre los indicios físicos la fiscal ya habló. La segunda circunscripción judicial no contaba con médico forense especializado en niñas, niños o adolescentes. El Dr. Daroni era el médico en funciones, y por ello se procedió a efectuar el examen, pero se entendía que lo que podía aportar Jara iba por su especialidad en Niñez y Adolescencia. M. y N. quedaban al cuidado de la familia B. porque su madre debía viajar a Neuquén por su tratamiento oncológico. Estas familias trascendían la amistad, tenían una situación prácticamente de hermandad. En un momento, N. no quiso quedarse más y comenzó a acompañar a su mamá al tratamiento en Neuquén; esto también surgió de los testimonios. Estas son las circunstancias por las que se sostuvo el agravante de la guarda, porque había un vínculo importante, había una situación de vulnerabilidad por la pérdida del padre, el riesgo de la enfermedad de la madre y la posibilidad de perder a su familia afectiva porque al descubrir esta situación los vínculos se terminaron.

La acreditación del trauma fue referida por la fiscal. Las profesionales que asisten a las niñas testificaron. Acontecida la situación debieron recibir apoyo y asistencia psicológica. Allí las profesionales hablaron de los indicadores postraumáticos. Eso no puede ser dejado de lado.

Sobre este agravio, la querrela particular adhirió lo

mencionado por las dos acusadoras. La prueba producida en aquellos días de agosto fue suficiente para superar el estándar de toda duda razonable. La denuncia, el testimonio de las Cámaras Gesell, que en su momento fue controlada por todas las partes, incluso la defensa, quien ofreció distintas consultas a través de la facilitadora. Esa evidencia se incorporó, no se hizo ningún cuestionamiento a la forma en que se realizó. Respecto de las notas o cartas a través de los que se efectuó el descubrimiento, la defensa menciona que no se le exhibieron en la Cámara Gesell y esto no es así: las niñas reconocieron las cartas porque la facilitadora se las exhibió. Esto puede observarse en los videos. Respecto de las pericias médicas, era una cuestión de especialidad. No había qué desempatar. Cada quién explicó y el Jurado escuchó. La Dra. Jara fue clara en que la prueba médica no es prueba concluyente.

En uso del derecho de réplica, la Dra. Melina Pozzer, en cuanto a las psicólogas tratantes de las niñas, en instancia de juicio las licenciadas no informaron cuáles serían los dichos puntuales y concretos que las niñas manifestaron. No tenían las notas personales que suelen tomar, no tenían forma de reproducir textual lo que habrían dicho, tampoco dieron precisiones de las fechas en que ocurrieron esas manifestaciones de las niñas, si es que ocurrieron.

No es que se requiere una pericia médica para desempatar. Lo que se requiere son elementos por una o por otra. En este caso no se generaron elementos para decidir. Sobre la Cámara Gesell y las notas u hojas que la acusación presenta como diario íntimo, cuando explicó dijo que no se le leyó, pero luego se corrigió diciendo que no se le hizo leer de manera completa. Eso fue lo que quiso decir, que no leyó el contenido completo de esas hojas.

Sobre este punto, la Fiscalía dijo que

las licenciadas tenían las notas, pero no encima. Smoljan dijo que tenía las notas en el auto y podía ir a buscar.

Ante consultas del Tribunal respecto de discusiones sobre la admisibilidad de las pruebas, concretamente los teléfonos que se peritaron, los testimonios de oídas y sobre las licenciadas, señala la defensa que no hubo discusión. No hubo planteos en el control de acusación.

Respecto del alcance de la declaración de la Lic. Colonna, si se exhibieron o no las hojas, indica que se le exhibió la nota a M. S.. No se le hizo leer. Sólo leyó los primeros renglones. Vio la nota y no textual pero sí dijo que era de ella. También se consultó si se pidió alguna instrucción particular respecto del testimonio. Indica la Defensa que el testimonio tiene sus particularidades, debe verlo el Tribunal de Impugnación. No hizo una petición concreta al juez técnico. No lo hizo para no condicionar al Jurado popular en esa instancia. Era esperable una intervención del juez técnico para pedir que conteste.

También se consulta si efectivamente la Licenciada le dijo que tenía las notas en el auto y le ofreció traerlas, sostiene que sí.

Al preguntar a la Defensa sobre que entiende por valorar de manera adecuada, señala que se refiere a valorar de manera completa, con los señalamientos que realiza la defensa. En relación a la base sobre la que se llevó a cabo la prueba judicial del supuesto escrito de M. y sobre el perito ¿hubo cuestionamiento en la admisibilidad de la prueba?, dijo la defensa que no. Respecto del celular, indica la defensa que el teléfono secuestrado en la casa de Benítez, independientemente que sea -o no- del Sr. Benítez, no hay certeza sobre quién lo utilizaba porque podía usarlo

cualquier persona del domicilio. Eso se litigó, se consultó al perito: si sabía quién usaba el teléfono. Se estableció que había una línea utilizada por el Sr. B.. Lo que no se estableció es si B. había utilizado la información vinculada con las páginas de contenido sexual. Había consultas a páginas pornográficas abiertas. Pero no se objetó la admisibilidad.

Por último, respecto del agravio sobre la pena impuesta, entiende que la decisión es arbitraria por violación al principio de proporcionalidad. Este agravio no significa la renuncia a los anteriores. El juez técnico impuso una pena privativa de libertad de 20 años de prisión. Consideran que es absolutamente desmedida, desproporcionada, injustificada con relación al caso concreto e ilegal. El poder penal debe aplicarse en la medida en que sea necesaria. La finalidad de la pena es la reinserción. Se debe seguir el principio pro homine, sin generar una situación cruel o inhumana en la privación de libertad. Ello debe medirse para aplicar la pena en el caso concreto. La escala en el caso parte en 8 años; hay concurso de delitos y varias víctimas. La acusadora en el caso concreto pidió 22 años, ello limita la escala. Se produjo prueba para justificar. Pero una pena de 20 años no está justificada. No explica cómo llega a 20 años partiendo de 8. La defensa solicitó una pena de 11 años, por la existencia de dos víctimas, el tipo de delito y el período de tiempo. Se consideraron como agravantes, partiendo del mínimo, la pluralidad de víctimas (dos) y el tiempo de duración de los hechos abusivos.

No hubo una diferenciación por parte de las acusadoras en los hechos comprendidos como gravemente ultrajantes y cuáles los hechos de acceso carnal. Esto para justificar el delito continuado. Se valoró la asimetría por

la edad. Menores frente a persona adulta, pero esta circunstancia está comprendida en el artículo 119 del código penal. Contempla que las víctimas sean menores de edad y el agresor mayor. No es una justificación puntual o específica para incrementar la pena.

Tampoco el contexto familiar en que las víctimas tenían afinidad/confianza, ni el Abuso de confianza de parte de B.. No existen testigos directos. Estas circunstancias son propias de todos los delitos de abuso sexual. Se sabe que no hay testigos presenciales. El tema del contexto familiar, la proximidad, que las niñas tuviesen vínculo de confianza, está contemplado en la figura legal en la agravante que se aplica a B. y lleva la escala a 8 años de prisión.

Se consideró que la Sra. Q., a raíz de la denuncia, al poco tiempo de radicarla, tuvo que mudar su eje familiar desde Cutral Co donde residía hacia la ciudad de Plottier. Si bien se manifestó que la Sra. Q. cree haber recibido agresiones de parte de B. o se mencionó en el juicio información en ese sentido (que B. le habría cortado la luz al domicilio de Q., para presionar), lo cierto es que se le preguntó a Q. si había visto a B. en proximidad del domicilio o había recibido alguna amenaza y reconoce que no. Cree que fue B., pero no existe evidencia de respaldo que justifique la situación de mudanza. Una decisión personal o familiar de la Sra. Q. no puede utilizarse contra su defendido para justificar una pena elevada o alejada del mínimo.

Sobre las situaciones vinculadas con la existencia de trauma psicológico de las menores, el juez pondera la información generada por las partes desde la Lic. Weiman, quien trabaja en el departamento de victimología de la

fiscalía. La información que aporta es particular. Weiman entrevista a las niñas luego del juicio, una sola vez. No solicita información de las Lics. tratantes de la niña. No tuvo intercambio con Colonna. Son fuentes de información independiente pero que no tienen en cuenta todo el cuadro o información psicológica existente en relación a las niñas. La acusación también presentó a la Lic. Castro, que realizó la pericia psicológica. Pero Castro reconoce que trabajó con información parcial. Que no tuvo información de las licenciadas tratantes de las niñas, ni de Weiman. Concluye en la existencia de trauma, pero sin aquella información. Sobre las licenciadas tratantes insiste en que no hay manifestación concreta y específica, es carga de las partes acusadoras generar esa información sobre dichos o manifestaciones de las niñas en el contexto de un tratamiento psicológico. Hay manifestaciones de lo que las niñas dijeron pero no hay respaldo de anotaciones, etc. No hay manifestación de pesadillas, problemas en el ámbito cognitivo, problemas en la escuela. Alguna manifestación concreta que hubieran generado las menores en su vida cotidiana como para tener por acreditado un daño psicológico concreto. Entiende que la pena es excesiva, infundada. No respeta la finalidad, el objetivo de reinserción.

Se consideraron como atenuantes el desempeño familiar y laboral. También la edad y educación de B..

Al contestar los agravios sobre la pena, la Fiscalía resalta que los hechos por los que se declaró responsable a B. se perpetraron sobre dos niñas en pleno proceso de formación de su personalidad y encontrándose en un estado de vulnerabilidad. Hay datos objetivos considerados: la Pluralidad de víctimas y la duración de los hechos (seis años en relación a M., hasta 2019; 4 años en relación a N., entre

6 a 10, entre 20015 y 2019). Es muy extenso el tiempo, y va más allá de la previsión del 119. La extensión del abuso fue significativo, constatando un aspecto diferencial en la ejecución del hecho, más gravoso, más dañoso. El Tribunal de Impugnación afirmó que se verifica una situación que traduce un mayor contenido de injusto respecto de la misma conducta típica que debe evaluarse y sopesarse al momento de la determinación de la pena. El menoscabo seriado a la integridad sexual compromete los intereses relacionados con la dignidad de la persona.

Se evaluó la particular vulnerabilidad de las víctimas. Mujeres de corta edad, sin herramientas para comprender los abusos. El padre con cáncer (probado con historias clínicas), debía ser acompañado por M. Q.. La madre también con una enfermedad oncológica (probado con las historias clínicas). Estas situaciones eran conocidas por B.. Los abusos se daban por quien era considerado un referente familiar. O. G., antes de morir, le pidió a J. B. que cuidara a sus hijas. J. B. llevaba a la niña víctima a ver a su padre en Neuquén, internado en agonía. M. Q., cuando se entera de su enfermedad le dice a J. B. que está tranquila porque si se llega a ir con O., él iba a cuidar de las chicas.

La asimetría fue debidamente considerada. La diferencia entre una persona adulta, con trabajo, con familia, sin necesidades, frente a la corta edad de las niñas. Respecto del desarraigo, las Lics. Crisóstomo y Smoljan se pronunciaron respecto de las sesiones realizadas luego del juicio. La cesura es en noviembre de 2021 (el 9), el juicio termina en agosto. Las licenciadas se refieren a la terapia que dan a las niñas en forma posterior al juicio. Que se hayan mudado, no se reprocha directamente a

B., pero se sustenta en un marco razonable de intención materna de preservar físicamente a sus hijas por sobre las comodidades que tenía en Cutral Co. Crisóstomo dijo que fue muy difícil para M. habituarse a su nuevo lugar de residencia; en noviembre del año pasado aún tenía la ilusión de volver a Cutral Co. Smoljan dice que esta ida significó un sufrimiento psíquico en la niña N.. El juez entendió, con relación a la extensión del daño, que debía valorarlo en forma limitada y parcialmente acotada. Se basó en lo informado por Weiman, Antedoro Crespo, Crisóstomo y en Smoljan. A partir del relato de las cuatro profesionales entendió que había una extensión más allá del 119 del código penal: pesadillas, flashbacks. En el caso de M.: angustia, respiración sudorosa. Sentirse culpable por lo sucedido, porque B. está preso, por lo que le pasó a N.. Dificultad para relacionarse con sus pares. En el caso de N., miedo a encontrarse con B. en cualquier momento; inconvenientes cuando duerme porque tiene muchas pesadillas y escucha la voz de B.. El fundamento de la extensión del daño está dado por las cuatro profesionales, que observaron en las dos niñas una sintomatología similar.

Crisóstomo respecto de M. habló de lo que le está costando entablar vínculos con varones. Cuenta con un antecedente condenatorio del año 2018, respecto de un hecho de 2017 (portación ilegal de arma de guerra).

Se evaluaron las atenuantes, su buen concepto laboral. Sin sanciones ni episodios con empleadas mujeres. El buen concepto como padre. Todo esto fue evaluado bajo el prisma de la perspectiva de género para internalizar su naturaleza y dimensión. Entendiendo justa, proporcional, equitativa y motivada la pena, solicita que se rechace el agravio y se confirme la pena impuesta.

En tanto que la querrela institucional Adhiere a lo dicho por la fiscalía. Destaca que el delito tiene como víctimas a dos niñas y es función de su organismo proteger, resguardar y en este caso representar sus intereses. Destaca que estas niñas fueron abusadas desde muy temprana edad. El descubrimiento de su mamá fue lo que provocó que esto cesara, sino no sabemos hasta cuándo podría haberse extendido. El fallo contempla esta situación: son niñas, son mujeres. Están protegidas por Belem do Pará; por la Ley 26485; por las reglas de Brasilia respecto de su situación de niñas, mujeres y víctimas. La pena impuesta es razonable, adecuada a la normativa vigente. En relación a la edad, el juez lo ejemplifica.

Destaca que no es lo mismo una víctima de 17 que otra de 6. M.: desde los 6 hasta los 12. N.: desde los 6 hasta los 10. La asimetría debe considerarse a los efectos de la pena que se impone. Toda violencia sexual hacia las mujeres implica asimetría. Pero esta situación la profundiza. La diferencia de edad y la situación de guarda (esto más con el delito continuado o vincularlo). No eran dos familias amigas, como lo plantea la defensa. Lo dijo la fiscal: cuando el papá falleció le dijo "cuidá de mis hijas". No se le da a cualquiera el cuidado de las hijas. Lo mismo sucedía con la Sra. Q.: aliviada porque en este contexto familiar, N. y M. iban a recibir protección y cuidado de B. (desconociendo lo que sucedía en realidad). La consideración del magistrado es acorde a la normativa mencionada y a la Convención de los Derechos del Niño, que encarga el resguardo de las infancias a la familia, el estado y la sociedad. La partida de la Sra. Q. de la localidad no fue una elección, no eligió irse. Estábamos en un contexto de pandemia. Pero ante los hechos sucedidos, que Q. leyó como situación de riesgo, prefirió

irse con sus hijas para poder protegerlas. Se fue a la casa de la hermana. A un lugar donde pudo ir afincándose. Pero esto implicó que las niñas dejaran de ir a la escuela que iban, dejando de lado a sus compañeros, al grupo de amigos que testificó en Cámara Gesell. Y empezar de nuevo. Dos niñas víctimas que tenían que comenzar a vivir una nueva vida, porque estaban en una situación de riesgo ante los hechos mencionados. En cuanto al daño, reitera que se consideró el testimonio de las cuatro licenciadas, porque son las profesionales adecuadas para detectarlo. Contamos con el testimonio de las víctimas, las escuchamos, pero carecemos de las herramientas necesarias para valorar si existe o no un daño. Agrega que ninguna de las licenciadas percibió indicadores de fabulación. Lo que pasó fue lo que vivenciaron y lo declararon. Destaca la consideración del contexto, la obligación del estado de sancionar los casos de violencia hacia la mujer y la posición del magistrado desde la perspectiva de género. Solicita el rechazo del agravio y la confirmación de la sentencia.

En tanto que la querrela particular subraya algunos puntos, adhiriendo a lo ya dicho por la fiscalía y la querrela institucional. Es ajustado a derecho y proporcional el cómputo realizado por Aufranc. Se mencionó que son dos víctimas, que son niñas. La existencia de un delito continuado. B. no era una persona más, era el padrino. Esa circunstancia generaba una particular situación de vulnerabilidad. Reitera lo dicho por el padre de las niñas a B.. Cita específicamente lo que M. dijo cuando B. le dijo que le iba a explicar por qué le hacía eso "tu papá me dijo que te hiciera esto; tu papá me pidió antes de fallecer que te hiciera esto para dejarte preparada". Menciona algunos hechos que M. dijo que sucedieron cuando descubrió el hecho.

M. tuvo que tomar muchas decisiones. No sólo descubre, decide denunciarlo, al día siguiente realiza trámites judiciales, lo cita a B. en su casa para que le dijera qué era lo que había pasado. Por eso M. siente un riesgo para su familia. D. Q., hermano de M., lo mencionó en audiencia: tenían que encontrarse en caminos rurales en una huida de las víctimas, en el contexto de pandemia en que había dificultades para moverse de una ciudad a otra. Así fue como M., con lo puesto, se fue a un nuevo lugar para asentarse, para que las niñas volvieran a estudiar y continuaran recibiendo asistencia psicológica. Refiere el antecedente condenatorio. También la extensión del daño en el sentido que lo hizo la fiscalía y la querrela institucional. Todas estas circunstancias hacen que sea ajustada a derecho la pena. Recuerda que la defensa no ofreció prueba para la determinación de la pena. Indica que el juez habló del hostigamiento que sufrió B. y la defensa en el proceso como una situación atenuante.

Solicita confirmación del monto fijado por el juez de garantías y no se haga lugar al agravio expresado por la defensa.

En la réplica, la Defensa Indica que cometió el error de llamar a la Lic. Crespo como Castro. Se refería a quien mencionaron las partes acusadoras. Sobre el último comentario del querellante particular se sorprende. No ofrecieron prueba en la cesura porque en el marco del proceso, el hostigamiento hacia la familia del Sr. B. ha sido tal que en la instancia de cesura dijeron no estar en condiciones de participar porque no había medidas de seguridad. En el juicio hubo insultos y no se realizó ningún tipo de control. Ni la fiscalía, ni la querrela institucional, ni la querrela particular. Luego de la primera jornada de cesura la defensora fue víctima directa; no sólo

la insultaron, sino que le dañaron el vehículo de punta a punta y todavía sigue esperando una comunicación del Dr. Mario Jordán Díaz al respecto. Solicita dejar este punto aclarado.

Concedida la palabra al imputado, señaló que nada tiene que decir.

Establecido el orden de votación resultó que en primer término debe expedirse el Dr. Fernando Javier Zvilling, luego la Dra. Leticia Lorenzo y, finalmente, el Dr. Cristian Piana.

Cumplido el proceso deliberativo que emerge de los arts. 246 y 193 -de aplicación supletoria- del Código Procesal Penal, se ponen a consideración las siguientes cuestiones.

PRIMERA: ¿Es formalmente admisible el recurso interpuesto?.

El Dr. Fernando Zvilling, dijo:

Considerando que la impugnación deducida contra la sentencia fue interpuesta en tiempo y forma, por la parte legitimada subjetivamente y contra una decisión que es impugnabile desde el plano objetivo, corresponde su tratamiento (arts. 227, 236 y ccdtes. del C.P.P.).

La Dra. Leticia Lorenzo, expresó:

Por compartir los argumentos esgrimidos por el Sr. Juez que emitió el primer voto, adhiero a sus conclusiones.

El Dr. Cristian Piana, sostuvo:

Por compartir los argumentos esgrimidos por el Sr. Juez que emitió el primer voto, adhiero a sus conclusiones.

SEGUNDA: ¿Qué solución corresponde adoptar?.

El Dr. Fernando Javier Zvilling, dijo:

Agravio sobre la irregularidad del Veredicto.

Respecto del primer agravio, la Defensa sostuvo que el veredicto es parcialmente nulo, considerando que no se cumplieron los requisitos de la Deliberación, la que debe ser secreta, continua e ininterrumpida. Que el Jurado debía completar cuatro veredictos, pero se emitieron sólo dos. Que además de la litigación y reservas formuladas en forma inmediata, se volvió a plantear el tema ante el Dr. Raúl Aufranc, previo a la realización de la audienciade cesura.

Es necesario dejar perfectamente establecido cuáles son las posiciones y argumentos de las partes sobre esta cuestión. La Dra. Melina Pozzer, durante la audiencia de Impugnación, explicó que le fueron entregados al Jurado cuatro veredictos sobre el Abuso Sexual, pero que sólo completó dos. Concretamente, los referidos al Abuso Sexual con Acceso Carnal de cada una de las víctimas (M. S. G. y N. A. G.), restando, por ende, los que se correspondían con el Abuso Sexual Gravemente ultrajante, también respecto de cada una de las mismas víctimas. Si bien la Sra. Fiscal, Dra. Sandra G. Taboada advirtió esta situación, el Juez sostuvo que el Presidente del Jurado "fue sumamente claro", por lo que disolvió al Jurado, no sin antes recibir "aplausos" de los acusadores por el veredicto emitido. Pasados algunos minutos, el Juez fue nuevamente advertido del error, lo que motivó que convocara al Jurado -ya disuelto- para que *completara su tarea*. Pero, afirmó la Defensa, no está claro que se trate de un problema de llenado de formularios, porque tiene que ver con el fondo y la decisión tomada.

Según surge de las videograbaciones observadas por este Tribunal, las cosas sucedieron del siguiente modo: la Dra. González Taboada, luego de la lectura de los Veredictos por parte del Presidente del Tribunal, señaló: "Yo entendí, quizás entendí mal, que rindieron dos veredictos los

Sres. Miembros del Jurado, por dos de los cuatro cargos. Fue así? Escuché bien?. Entiendo que faltaría el pronunciamiento...”, señalando el Dr. Raúl Aufranc, “no, hay que preguntar al Jurado, aquí presente, si esta lectura que han dado del cargo 1 y del cargo 2 es respecto de ambas menores o de una de las dos”. Entonces, les recuerda el Juez: “se acuerdan que había formularios a y b, a. por una de las menores y b. por la restante”, contestando el Presidente del Jurado que “de las dos”. El Juez, entonces, dijo: “si, bien, esa es la decisión del veredicto, 12 votos en todas esas cuestiones, bien, tome asiento por favor”, e inmediatamente pregunta a las partes si tienen algo que plantear, pero que él “había entendido de las dos”, preguntando la Sra. Fiscal al Juez “de los dos cargos de las dos menores, sería Dr. Aufranc?”, contestando el Juez que “en eso fue sumamente claro”, aunque “si quiere que se proceda a la lectura nuevamente, a mí me resultó claro”. La fiscalía no requirió la lectura, pero tampoco solicitó la comprobación de los formularios de veredictos.

Hasta aquí cuáles son los problemas en la emisión y control del veredicto?. El primero es que una vez que el Presidente del Jurado pronunció el Veredicto, los formularios aparentemente no fueron chequeados por la Oficial de Custodia y/o el Juez. Esta práctica extendida en los sistemas de Jurados tiene como finalidad evitar cualquier problema interpretativo sobre la decisión -Veredicto-. Sin embargo, en el caso concreto, y a pesar de haber señalado la Sra. Fiscal que faltaban emitir dos “Veredictos”, y pese a que la tarea de “comprobación” se facilitaba por haber existido unanimidad, lamentablemente no se interrogó a todos los Jurados sobre el punto en controversia. Pero tampoco se “comprobaron” los Veredictos, lo que hubiera permitido advertir lo que luego

se determinó, es decir, que como lo había planteado la Fiscalía, se habían emitido sólo dos de los cuatro "Veredictos".

Pero se advierte un segundo problema. El Juez consulta al Presidente del Jurado si el veredicto era por el cargo 1 y 2 respecto de las dos menores. Lo correcto hubiera sido establecer, sobre la base de los Formularios, cuál/es era el/los Veredicto/s. Y de existir algún problema, retirar al Jurado de la Sala, escuchar a los Litigantes y, advertido -como indefectiblemente habría sucedido- el problema, se procediera a elaborar una nueva "instrucción" al Jurado, *antes de su disolución*.

Pero se presenta otro problema. La fiscalía termina convenciéndose, por las manifestaciones del Juez -de allí que no pide revisar los Formularios- en el sentido que el Jurado había emitido los cuatro veredictos de culpabilidad (*en eso fue sumamente claro*, sostuvo el Juez). Y a continuación se despide al Jurado, para luego recibir "aplausos" de todas las partes acusadoras. Es decir, el Jurado fue disuelto luego de la emisión del veredicto, tal como lo establece el art. 210 del código procesal penal. Allí, como Jueces -*Jurados*- destinados a cumplir esa tarea, cesaron en sus funciones. Que no se hubieran emitido dos veredictos, no significa que no hubieran cesado en sus tareas, como el Juez lo dispuso. El tema es que concluyeron la tarea en forma irregular.

El otro problema que se presenta son los comentarios del Juez respecto de la supuesta *claridad de la emisión del veredicto* frente al Jurado, cuando posteriormente el mismo Magistrado señaló que hubo un error en el llenado de los Formularios. Y se trata de un problema muy serio, pues los Jurados recibieron el "aplausos" de las partes acusadoras,

luego de emitido los Formularios en forma incompleta. Ahora, no estamos frente a un mero problema especulativo sobre el posible condicionamiento o influencia que podría haber ejercido sobre la tarea -también ambigua- que se les encomendó a continuación. Precisamente, las tareas que debe desarrollar el Jurado en una Sala de Deliberaciones secreta se encuentra rodeada de una serie de formalidades que tiene la finalidad de evitar cualquier tipo de influencia.

Sobre esto recordemos dos cosas. La primera, que los Jurados escucharon al Juez hablar sobre la *corrección* en la emisión de los Veredictos y que se había expedido sobre la totalidad de los cargos, constatándose luego que no era así. La segunda, los Jurados recibieron *aplausos*, es decir, un posible condicionamiento de las propias partes litigantes sobre la tarea que el Magistrado les encomendó realizar a continuación. Y aquí el problema, desde que sin que se haya establecido con precisión si cada Jurado coincidía con la opinión de Presidente, y sin que las partes pudieran haber indagado sobre la posible contaminación del Jurado -permitir preguntas de los litigantes a los Jurados- el Juez técnico, como lo sostuvo la Fiscalía en la Audiencia de Impugnación, los instruyó para que completaran los veredictos faltantes, pero también para que "*deliberaran*", cuestión ésta que no fue siquiera requerida por los acusadores.

Aquí es necesario señalar que las citas efectuadas por el Ministerio Público Fiscal sobre legislaciones nacionales de Jurados están vinculadas, precisamente, a la corrección de los veredictos defectuosos. Pero se establecen procedimientos para subsanar errores u omisiones, aunque *antes de la disolución* del Jurado. En el caso concreto, esto sucedió, como se dijo, luego de la emisión defectuosa del Veredicto. Para intentar salvar la situación hubiera sido

necesario - reitero- que el Juez, antes de impartir las nuevas "Instrucciones" sobre lo que debían hacer los Jurados al regresar a la Sala de Deliberaciones -y luego de recibir el juramento para la nueva tarea-, hubiera permitido a las partes realizar preguntas a los Jurados, para determinar si podía existir algún tipo de condicionamiento sobre la nueva tarea encomendada, garantizando su imparcialidad. Sin embargo, se afirma desde la Acusación que los Jurados regresaron a la Sala de Deliberaciones sólo para completar los Formularios faltantes.

En las preguntas aclaratorias que efectuó este Tribunal en la Audiencia de Impugnación sobre la "instrucción" del Juez Técnico la fiscalía dio lectura parcial a las transcripciones de la "instrucción oral". Pero lo cierto es que se trató de información sesgada, desde que si bien leyó que el Juez señaló al Jurado -inconvenientemente, por ser una inferencia del Juez- que *si bien habían "insinuado" que habían deliberado lo decidido* y que *"si es que necesitan un tiempo más, o no, eso lo deciden uds."*, lo cierto es que la instrucción del Juez dice otra cosa, que no dijo la Sra. Fiscal: *"si es que necesitan un tiempo más de deliberación o no, eso es lo evalúan uds."*. Incluso, tampoco es cierto lo que enfáticamente fue expuesto en la contestación de agravios, al señalar que *"el juez no impone una nueva deliberación"*.

Entonces, lo importante no es conjeturar sobre lo que hicieron los Jurados luego de la instrucción, sino que a los Jurados se los instruyó tanto para completar los veredictos como, de ser necesario, para deliberar. Qué hicieron luego en la Sala de Deliberaciones no es la pregunta correcta. Pueden formularse muchas conjeturas o inferencias. En ese breve tiempo puede que sólo hayan completado los

formularios, pero, y no lo sabemos, también es posible que nunca hubieran deliberado (o bien decidido) anteriormente sobre los hechos faltantes, por lo que la finalización de su tarea, más los condicionamientos -ya señalados- puede que los haya llevado a convalidar, en pocos minutos, lo *insinuado* por el Juez.

Las solemnidades y rigorismos en los requisitos de los Veredictos, Formularios y Deliberación tienen en miras lograr decisiones sin influencias externas al Jurado. En el caso concreto, aunque pudiera conjeturarse en un sentido u otro, lo cierto es que la posible influencia del Jurado -ya disuelto, por cierto-, por el incorrecto procedimiento llevado a cabo, conlleva necesariamente a la nulidad parcial del veredicto. Los recaudos están puestos al servicio de evitar ambigüedades en los veredictos. Los formularios, que por ley deben ser individuales, debieron ser analizados individualmente, sin que el Juez, en las instrucciones para el llenado de los nuevos veredictos, señalara al Jurado: "infiero", refiriéndose a la tarea.

Incluso, al resolver la incidencia el propio Juez sostuvo: "*No estoy de acuerdo en este punto con la defensa, en que, si bien se consideró terminada la labor del jurado, se advirtió dicha situación por parte de la fiscalía concretamente respecto a que el veredicto le resta la completitud relacionada con el otro cargo formulado identificado con el número 1. En función de ello, resuelvo convocar nuevamente a los miembros del Jurado, resaltando la situación de que no se trata de una discontinuidad respecto de su labor de deliberación, sí se trata de una cuestión omisiva en cuando a la completitud del formulario del cargo 1 que se le hará saber a los miembros del Jurado cuando reingresen a esta Sala. La circunstancia fue advertida*

de inmediato por lo que corresponde volver a convocar a los Sres. Miembros del Jurado a los efectos de ser instruidos más claramente respecto de la omisión que se ha constatado en forma inmediata y en función de ello que *continúe con la deliberación* respecto del otro cargo que fue materia de acusación ...”.

Es más, en la incorrecta “reposición” sobre una cuestión sustanciada, volvió a incurrir en el mismo error: sostener que señalaría a los Jurados (Min. 18.28.28) que “... *continúe con las deliberaciones a fin de que completen* ...”. Y los acusadores no requirieron que esa nueva instrucción fuera corregida.

Por las razones expuestas, corresponde disponer la nulidad parcial de la decisión. Pero no es procedente la solución propiciada por la Defensa, es decir la absolución, precisamente por las razones indicadas por la propia litigante. El cese de la tarea o el llenado parcial de los veredictos implica que el proceso de toma de la decisión no concluyó, por lo que es necesaria la realización de un nuevo juicio sobre esos hechos.

La Dra. Leticia Lorenzo, expresó:

Con relación al primer agravio presentado por la defensa considero que debe rechazarse y expongo a continuación las razones.

La defensa técnica solicita que se dicte la nulidad parcial del veredicto y, en consecuencia, se absuelva al Sr. B. por el cargo de abuso sexual gravemente ultrajante agravado por la guarda contra las dos víctimas.

Para realizar esta solicitud explica lo sucedido al momento de dar el veredicto: el jurado retornó a la sala y comunicó lo decidido en referencia al formulario 2a y 2b (correspondiente al cargo de abuso sexual con acceso carnal

agravado por la guarda continuado respecto de cada una de las víctimas), pero no leyó su decisión respecto del formulario 1a y 1b (correspondiente al cargo de abuso sexual gravemente ultrajante agravado por la guarda respecto de cada una de las víctimas).

1. El juez técnico escuchó el veredicto leído por el presidente del jurado y comenzó a agradecerle su servicio al jurado, recordándole la instrucción sobre el secreto de la deliberación y la imposibilidad de recibir molestias por su participación en el jurado. Les comunicó a las personas integrantes que en breve serían dispensadas definitivamente.

2. Mientras el juez técnico realizaba esa labor de despedida al jurado, la fiscalía pidió una aclaración preguntando si había un veredicto por el primer cargo. El juez técnico le preguntó al presidente del jurado si era por las dos, el presidente respondió que sí. La fiscalía indicó que creía que el veredicto era por uno solo de los cargos y el juez respondió que le resultaba sumamente claro que se trataba de los dos, para continuar con la despedida del jurado.

3. Posteriormente se generó un incidente ante el juez técnico (sin presencia del jurado) en que se observó que no se había completado el formulario correspondiente al cargo 1 (abuso sexual gravemente ultrajante agravado por la guarda); el juez decidió convocar al jurado nuevamente a la sala e indicarles que volvieran a la sala de deliberación y completaran el formulario faltante. Les dijo también que si requerían o no un tiempo más de deliberación quedaba a criterio suyo.

4. El jurado retornó a la sala y entregó el veredicto referido al cargo 1 declarando culpable por unanimidad al Sr. B. con relación a las dos víctimas.

La defensa técnica, que se opuso en el momento de la discusión del incidente a la posibilidad de que el jurado

volviera a la sala de deliberaciones y luego hizo la correspondiente reserva de impugnación, sostiene que ese procedimiento debe ser anulado parcialmente (con relación al cargo del abuso sexual gravemente ultrajante) fundándose en una serie de circunstancias que define como completamente irregulares:

1. **Sostiene que es un veredicto tomado por un jurado disuelto.** Ello en función a que cuando el jurado dio el primer veredicto, el juez les agradeció por su servicio, les dijo que su tarea había culminado y les comunicó que se les acompañaría a la sala de deliberaciones para luego dispensarles definitivamente. La jurisdicción del jurado concluyó en ese momento y el juez técnico no tenía facultades para volver a integrar al órgano ya disuelto.

2. **El segundo momento del jurado se dio sin custodia formal.** Indica que también se había dispensado de su función a la persona nombrada como oficial de custodia, por lo que cuando se envía nuevamente a deliberar al jurado no hay una persona que formalmente esté asignada a cumplir ese rol. Asociado con este argumento, la defensa marca que el formulario correspondiente al cargo 1 (el no completado originalmente) no estaba en poder de la persona que había sido nombrada y dispensada de la función de oficial de custodia sino en poder de otra persona de la Oficina Judicial cuando le fue entregado al jurado para que se completara.

3. **No hubo continuidad y secreto en la deliberación.** Esto debido a que el jurado retornó a la sala, comunicó el veredicto con relación al segundo cargo, escuchó aplausos de las personas que estaban en la sala al momento de retirarse, esperó en el pasillo durante un tiempo hasta que se resolvió la incidencia (pasillo por el que transitaban personas externas al juicio) y luego recibió la indicación del juez sobre el faltante

del veredicto correspondiente al cargo 1.

A. SOBRE EL JURADO DISUELTO

Con relación al primer punto, no comparto la visión del jurado disuelto. La última oración del Art. 210 del Código Procesal Penal neuquino es clara: "*Con el pronunciamiento del veredicto finalizará la intervención de los jurados*". Entiendo que ello significa que el momento en que finaliza la intervención del jurado para el proceso penal no es el momento en que un juez o jueza técnica (o cualquier otra persona) les despide, agradece, etc., sino que es el momento en que entregan la decisión que se les solicitó tomar.

En cuanto al veredicto, el CPP también establece su contenido en el primer párrafo del Art. 207: "*El veredicto deberá versar, respecto **de cada hecho y cada acusado**, sobre las cuestiones siguientes: 1. ¿Está probado el hecho en que se sustenta la acusación? 2. ¿Es culpable o no es culpable el acusado?*" (el destacado me pertenece). Puede observarse que la labor del jurado, en nuestro CPP, es pronunciarse por la responsabilidad o no responsabilidad de la persona acusada sobre cada acusación que se le realizó. No existe en nuestra legislación una posibilidad de "no pronunciamiento" por parte del jurado.

En ese contexto, la labor del jurado recién culmina cuando se ha pronunciado respecto de cada persona estableciendo si es culpable o no culpable por cada hecho por el que fue acusada.

En el caso concreto que se impugna el Sr. B. fue acusado por cuatro hechos:

- Dos hechos calificados como abuso sexual gravemente ultrajante agravado por la guarda en perjuicio de dos víctimas distintas; y
- Dos hechos calificados como abuso sexual con acceso

carnal agravado por la guarda en perjuicio de dos víctimas distintas.

Eso explica la existencia de cuatro formularios diferentes (1a, 1b, 2a, 2b), más uno residual vinculado con el delito menor incluido (abuso sexual simple) que era el único que el jurado no tenía la obligación de revisar a menos que encontrara no culpable al Sr. B. de las otras calificaciones indicadas en las instrucciones.

Desde mi perspectiva, con ese marco normativo claro, el jurado finalizaría su labor cuando se pronunciara con relación a los cuatro hechos indicando si encontraba al Sr. B. como culpable o no culpable (sumado el supuesto de pronunciarse sobre la calificación residual si lo encontraba no culpable en los cuatro formularios iniciales). Esta labor de pronunciarse sobre cada uno de los hechos y la atribución o no de responsabilidad hacia el acusado, fue expresamente establecida y explicada al jurado en las instrucciones finales (página 10 sentencia de responsabilidad, el destacado me pertenece):

Requisitos del Veredicto. El veredicto de culpabilidad (o CULPABLE), para ser válido, es aquel que logre reunir ocho (8) o más votos. Si ustedes no logran reunir ocho votos que diganque el acusado es culpable, deberán rendir un veredicto de no culpabilidad (o NO CULPABLE). **Ello respecto de cada uno de los hechos que son aquí objeto de acusación.** Para ello, consúltense los unos a los otros, expresen sus puntos de vista, escuchen a los demás, discutan sus diferencias con una mente abierta. Hagan lo mejor posible para decidir este caso. Todos deben considerar la totalidad de la prueba producida, ello de manera justa, imparcial y equitativa.

Al no haber pronunciado un veredicto con relación al formulario 1a y 1b, su tarea no estaba finalizada y seguía constituido como organismo jurisdiccional para decidir en el caso. Por ello, entiendo que no puede afirmarse que el jurado estaba disuelto y que no podía retomar su intervención para completar el pronunciamiento que se le solicitó a través de las

instrucciones.

B. SOBRE LA AUSENCIA DE CUSTODIA FORMAL

En este punto es necesario recordar que no existe ninguna norma en el Código Procesal Penal (ni en la Ley de Organización de la Justicia Penal, ni en las reglamentaciones vigentes) que establezca una obligación de nombrar formalmente a una persona, tomarle juramento y asignarla como oficial de custodia del jurado.

Razones prácticas llevaron a que las Oficinas Judiciales designen en los juicios por jurados a una persona que es la que mantiene el contacto con el jurado y se mantiene al pendiente de sus requerimientos durante el transcurso del juicio. También se instaló la práctica de tomarle un juramento formal al momento en que se dan las instrucciones y se envía al jurado a deliberar, con dos finalidades: que custodie el cumplimiento del Art. 206 segundo párrafo, 2da oración (*"está vedado el ingreso de cualquier otra persona, bajo pena de nulidad"*) y facilitar la posibilidad de las preguntas que permite el Art. 206 tercer párrafo (*"Si durante la deliberación los integrantes del jurado tuviesen dudas sobre el alcance de las instrucciones, en cualquiera de sus aspectos, lo harán saber al juez por escrito y se repetirá el procedimiento previsto en el segundo párrafo del artículo anterior para su posterior aclaración"*).

Pero legalmente, no existe ninguna mención vinculada con una persona cumpliendo el rol de oficial de custodia, ni tampoco existe obligación legal de toma de juramento alguno ni dispensa de esa labor. Es comprensible que por cuestiones de orden, facilidad en la atención al jurado y control de las condiciones para el cumplimiento de su labor, se asigne a una o más personas de apoyo administrativo a esa tarea. Pero el hecho de que no se hiciera, o que se hiciera de otra forma, no implica una

vulneración al funcionamiento del jurado.

Por ello, que quien originalmente fue asignada a la tarea no haya sido la persona que permaneció con el jurado posteriormente, que se le haya dicho a tal persona que su función había terminado o que el formulario del veredicto 1 estuviese en poder de una persona distinta (la directora de la Oficina Judicial), no lleva a concluir que se dio una ruptura de las reglas del juicio por jurado. Más aún cuando el formulario en cuestión era el formulario conocido por las partes al momento de discutir y establecer las instrucciones (Art. 205), la persona que conservó el sobre fue una integrante de la estructura administrativa del fuero penal (la directora de la Oficina Judicial) y en su lectura posterior no se observó ninguna irregularidad en cuanto a su contenido. Estas circunstancias impiden ver un agravio concreto en el planteo que realiza la defensa.

C. SOBRE LA RUPTURA DE LA CONTINUIDAD, EL RIESGO DEL RECESO Y LA IMPOSIBILIDAD DE DELIBERACIÓN

Sobre la imposibilidad de deliberación del jurado, este argumento está asociado a la posición de la defensa en sentido que el jurado ya había sido disuelto: como se trataba de un grupo de personas que no integraban un jurado, no tenían posibilidad de deliberar el caso. Al respecto me he referido en el punto A (sobre el jurado disuelto), por lo que me remito allí para dar las razones por las que no considero que esto sea así.

Adicionalmente, la defensa refiere en este punto dos cuestiones más:

1. No hubo continuidad en la deliberación (dieron el veredicto del formulario 2, esperaron, se incidentó cómo seguir, volvieron a la sala y se les envió nuevamente a la sala de deliberación indicándose que debían tomar una decisión

respecto del formulario 1) y

2. Hubo un riesgo de inducción en su decisión sobre los cargos del formulario 1 (quedaron esperando en el pasillo, con gente ajena al juicio en ese espacio, escucharon los aplausos que se produjeron luego de que finalizó la audiencia referida al formulario 2).

Respecto del punto 1 (la no continuidad en la deliberación), nuevamente recorro a la legislación vigente en nuestra provincia. El Art. 206 del CPP es la norma que establece que la deliberación del jurado deberá producirse *en sesión secreta y continua*. A la vez, el Art. 177 establece el contenido de la continuidad para el juicio: desarrollo del juicio en forma continua, pudiendo prolongarse en sesiones sucesivas hasta su conclusión. También el Art. 177 establece las posibilidades de excepción a la continuidad. Entiendo que en este caso no hubo una situación de ruptura de la continuidad, dado que una situación se produjo inmediatamente la situación anterior. No se dio una situación en que las personas integrantes del jurado se hubiesen retirado definitivamente del lugar, ni la situación de veredicto incompleto fue observada transcurrida una o varias jornadas luego de la comunicación de la decisión sobre el formulario 2. Todo se dio en el mismo momento. En ese contexto, no considero que pueda sostenerse una interrupción a la obligación de deliberación continua.

Pero adicionalmente, también se da la situación de que el incidente por el pronunciamiento del jurado no se da alrededor de la comunicación que ya habían realizado. Es decir: sobre el contenido del formulario 2 y la decisión asumida por el jurado no hubo ninguna objeción. La solicitud de aclaración que lleva a la constatación de un veredicto incompleto se da en sentido de la ausencia de llenado del formulario 1. Con esto quiero decir que ni siquiera puede sostenerse que hubo una ruptura en la continuidad de

la deliberación del jurado sobre una decisión ya comunicada (formulario 2) sobre la que se le solicitara algún tipo de revisión o aclaración, sino que se trató de una situación independiente (los hechos calificados como abuso sexual gravemente ultrajante, contenidos en el formulario 1) sobre los que el CPP exige un pronunciamiento del jurado en el Art. 207.

Desde mi perspectiva entonces, no hubo una ruptura en la continuidad del juicio y deliberación del jurado.

En cuanto a la segunda cuestión marcada por la defensa como problemática (la posibilidad de sugestión o inducción a la toma de una decisión determinada por parte del jurado), no le encuentro sustento en las circunstancias del caso sino que la veo como una posibilidad especulativa.

En primer término porque desde el inicio del juicio el jurado fue advertido sobre su función y las prohibiciones que tenían al momento de ver el caso y tomar una decisión. Esto puede comprobarse en la página 4 de la sentencia de responsabilidad, donde el juez indica las instrucciones iniciales que dio al jurado sobre su labor:

PROHIBICIONES AL JURADO

El caso debe ser juzgado por Ustedes, y para ello solo pueden considerar la prueba presentada durante el juicio, en su presencia y en la presencia del acusado, de los abogados.

Los jurados no deben realizar ninguna investigación por cuenta propia.

Esto incluye leer diarios, mirar televisión, o usar una computadora, teléfono celular, internet, cualquier dispositivo electrónico o cualquier otro medio a fin de obtener información relacionada con este caso, o con las personas y lugares descritos en este caso.

Esto vale a partir de ahora, y para cuando estén en el tribunal, en sus hogares o en cualquier lugar.

Ustedes no deben visitar ninguno de los lugares discutidos en el juicio o usar Internet para ubicar mapas o fotos para ver los lugares mencionados en el juicio.

Los jurados no deben mantener discusiones, ni permitir que nadie les haga comentarios de ninguna clase acerca de las personas y lugares involucrados

del caso, aunque sean amigos o familiares.

No miren ni acepten mensajes relacionados con este caso, ni posteen información en sitios web o blog o redes sociales.

Hacer cualquiera de esas prohibiciones violaría el Juramento de ser jurados imparciales.

El párrafo 6 de esa instrucción ya adelanta al jurado sobre la imposibilidad de discutir el caso con personas externas al jurado durante el transcurso de su labor. Esto se reiteró en las instrucciones finales del juez, previas a la deliberación del jurado, donde indicó (página 9 sentencia de responsabilidad):

Por último, les repito que el Jurado es independiente y soberano, nadie puede discutir su veredicto, y es libre de cualquier interferencia o presiones del tribunal, de las partes o de cualquier otra persona. Ningún jurado podrá ser jamás castigado a penalidad alguna por los veredictos que rindan, a menos que aparezca que su decisión fue corrompida por vía de un soborno.

Improcedencia de información externa. Ya les dije también y lo reitero, que deben ignorar por completo cualquier información radial, televisiva, de diarios, celulares, redes sociales, buscadores de Internet, la web en general, que hayan escuchado, leído o visto sobre este caso o sobre cualquiera de las personas o lugares involucrados o mencionados en la audiencia. Dichos informes y cualquier otra información externa a la sala del juicio acerca del caso, no constituyen prueba. No resulta justo decidir este caso, y cualquier otro, en base a información no presentada o examinada por las partes en el juicio.-

(...)

Irrelevancia de sentimientos de prejuicio o lástima. Ustedes deben considerar la prueba y decidir el caso sin dejarse influenciar por sentimientos de prejuicio, miedo o lástima, ni deben dejarse influenciar por la opinión pública. Todos esperamos su valoración imparcial de la prueba producida.

Más adelante en las instrucciones finales, al referirse específicamente a la deliberación, también les dio información relevante para el punto que se cuestiona (página 28 de la sentencia de responsabilidad):

Durante la deliberación, los jurados deben comunicarse sobre el caso sólo entre ustedes y cuando todos los jurados estén presentes en la sala de deliberación. No empiecen a deliberar hasta que no hayan recibido los

formularios de veredicto y hasta que no estén los doce de Ustedes reunidos en el recinto. Salvo con el resto de los jurados, no deben comunicarse con ninguna otra persona, por ningún medio.

Estas reglas de comunicación regirán hasta que los dispense al final del caso. Si toman conocimiento de cualquier violación a estas instrucciones, o de cualquier otra instrucción que les haya dado en este caso, me lo harán saber por nota que le darán al oficial de custodia.

A las 17:56 del registro de la jornada de juicio del 13/08/2021 (cuando el jurado da lectura al formulario 2 y el juez da las palabras de despedida) indica el juez técnico que

Les quiero simplemente recalcar una cuestión: tienen ustedes el deber de guardar secreto de lo que han discutido, de lo que han deliberado y del camino que tomaron para llegar a este veredicto. Cualquier persona que los presione o los obligue de alguna manera a contar estas cuestiones que permanecerán secretas, ustedes deben omitirlas, obviarlas. Y en caso de que tengan algún problema al respecto nos lo hacen saber.

Posteriormente el juez inicia la despedida y allí la fiscalía toma la palabra para consultar por el veredicto del formulario 1.

Indico esto porque me interesa remarcar que no una vez, sino tres veces el jurado fue advertido sobre la importancia del secreto en su función, sobre la prohibición de influencias externas y sobre su derecho a comunicar cualquier molestia o presión que recibieran para tomar su decisión.

Más allá del acuerdo o desacuerdo que cada quien pueda tener con las manifestaciones de aprobación o desaprobación sobre las decisiones judiciales, entiendo que no puede concluirse a partir de una manifestación concreta (aplausos) la potencial influencia en el jurado para tomar la decisión que se les solicitó en un sentido y no en otro.

Tampoco encuentro que pueda sostenerse una influencia en el jurado a partir de la presencia de personas externas al juicio. Sobre todo porque en la audiencia de impugnación se explicó que se trataba de personas que estaban trabajando

para montar una exposición de cuadros en el lugar para el día siguiente. Es decir: en principio no se observa que se tratara de personas que tuvieran algún vínculo con el caso, relación con las partes o interés en el resultado del caso; tampoco se ve que fueran personas que supieran que quienes esperaban en el pasillo eran quienes integraban el jurado popular para definir el caso, ni que supieran de qué caso se tratara. En definitiva, sostener que esas personas podrían haber ejercido alguna influencia en el jurado para la toma de decisión del jurado en un sentido no aparece, en mi opinión, como una conclusión sustentable en los hechos del caso como los conocimos en la audiencia y a través del escrito de impugnación. El contraste entre la cantidad de información que recibió el jurado vinculada a su función, la forma en que debían conducir la deliberación y la importancia del secreto y la poca posibilidad de que hubiese existido algún tipo de influencia o sugestión hacia las personas que conformaban el jurado me lleva a concluir que tampoco en este punto puede acompañarse la solicitud que formula la defensa.

Por las razones hasta aquí expuestas entiendo que no debe hacerse lugar al primer agravio planteado por la defensa técnica del Sr. B..

El Dr. Cristian Piana, sostuvo:

Dado que el Dr. Zvilling presentó una posición disidente con relación a la Dra. Lorenzo en la deliberación, me corresponde desarrollar los argumentos por los que adhiero al voto de Lorenzo.

Adicionalmente a lo dicho por ella, que comparto íntegramente, quisiera detenerme en algunos datos fácticos que se observan en el registro del juicio y que me llevan a concluir que no procede la nulidad solicitada por la defensa.

En cuanto al planteo de interrupción en la continuidad e imposibilidad de continuar la deliberación, considero que no puede obviarse el análisis del transcurso del tiempo entre las diversas situaciones que se dan al finalizar el juicio en la jornada del 13 de agosto de 2021. De acuerdo al registro del juicio, a las 17.54.40 iniciaron las palabras del Dr. Aufranc agradeciendo la labor del jurado; a las 17.56.34 la Dra. González Taboada consulta si se trata de veredictos por dos de los cuatro cargos, el Dr. Aufranc consulta con el jurado y luego de un intercambio concluye que el veredicto es con relación a las dos víctimas por los cuatro cargos, consultando a las partes si desean una nueva lectura del veredicto e indicando que a él le resultó claro; esta secuencia culmina a las 17:58:46. Se retoma el registro de la audiencia aproximadamente catorce minutos después, a las 18:12:50 y allí se genera la discusión incidental vinculada a la ausencia del formulario 1. Dieciocho minutos pasaron, y a las 18:30:28 ingresa nuevamente el jurado a la sala de juicio, recibe el anuncio del juez para completar el formulario nro. 1 y a las 18:33:30 se retira hacia a la sala de deliberación. Dieciséis minutos después, a las 18:49:00 el jurado manifiesta el veredicto respecto del formulario 1 en la sala.

Interesa destacar estos momentos puntuales por dos cuestiones. En primer lugar, todo lo relacionado con la posible influencia sobre el jurado. Al respecto, debe observarse que el tiempo que el jurado permaneció fuera de la sala luego de dar el veredicto respecto del formulario 2 y antes de recibir la instrucción de llenado del formulario 1 fue de catorce minutos. No tenemos certeza si estuvieron los catorce minutos esperando en el pasillo o si se los condujo a la sala de deliberación en algún momento de ese período temporal.

Pero aún pensando que estuvieron los catorce minutos en el

pasillo, a las situaciones señaladas por la Dra. Lorenzo sobre las advertencias que habían recibido en varios momentos de las instrucciones y la ausencia de vínculo entre las personas que estaban en el lugar y el caso concreto, debo sumar un dato de la realidad que no puede pasar inadvertido en el análisis: este juicio se desarrolló en un momento de pandemia, con todas las restricciones vigentes y un protocolo específico para la realización de juicios por jurados. La posibilidad de que las personas integrantes del jurado tuviesen alguna chance de contacto con una persona externa al jurado y, además, que ese contacto implicara una influencia, es prácticamente inexistente.

Podría pensarse que si estuvieron en el pasillo durante los catorce minutos de la discusión incidental, podrían haber escuchado tal discusión que se daba en la sala y recibido algún tipo de sugestión por ello. Aun con el alto grado de especulación que tiene esa suposición, tampoco existe allí una posibilidad de inducción: la audiencia de discusión parte con una introducción del juez indicando que verificaron la inexistencia de formulario completado para el cargo 1 y consultando a las partes qué camino procesal consideran que debe tomarse. Las partes dan sus argumentaciones y el Dr. Aufranc resuelve. Se trata de una discusión técnica referida a la forma de proceder, donde las acusadoras solicitan que se envíe al jurado a la sala de deliberación para completar el veredicto y la defensa se opone dando argumentos similares a los que escuchamos en la audiencia de impugnación. No se habla sobre la decisión concreta sino sobre un procedimiento. ¿Puede haber en esa discusión alguna sugestión hacia el jurado? Creo que no, dado que el contenido de esa discusión no versa sobre el fondo de la decisión, sino que se refiere a la forma de resolver la situación detectada.

También debe considerarse al respecto que una vez que el

jurado es ingresado a la sala de audiencias el Dr. Aufranc al explicarles la situación es bastante cuidadoso en indicarles que pueden consignar en el formulario la posibilidad que consideren para el caso. Concretamente les dice: *"Sres miembros del jurado, antes de dispensarlos (lo que yo les anuncié de que volvían a la sala de deliberaciones e iban a ser dispensados y culminar su trabajo) advertimos una omisión respecto del llenado, marcado del formulario nro. 1. Ustedes completaron el formulario 2, dando cuenta del veredicto respecto de cada una de las menores. Situación ésta que nos fue expresada cuando el Sr. Presidente anunció el veredicto al que habían llegado, pero respecto del cargo 2. Cuando les efectuamos preguntas de aclaraciones, insinuaron que ya habían deliberado o decidido respecto del cargo 1. Pero cuando observamos los formularios respecto del cargo 1, esto es por el abuso sexual gravemente ultrajante, no estaba marcado el veredicto a, b o c, que les correspondía realizar. Por lo tanto, hemos decidido que vuelvan a la sala de deliberación. Si es que necesitan un tiempo más de deliberación o no, eso lo evalúan ustedes. Y que la omisión señalada con el cargo nro. 1 sea completada por ustedes conforme las tres opciones que se les ha dado respecto de cada una de las menores. El formulario tres ya no tiene utilidad en base al veredicto que ya pronunciaron respecto del cargo 2. Ahora se les suministrará el formulario de cargo 1, el mismo que tenían hasta hace algunos momentos en sus manos, a los efectos de que allí completen su opción producto de la deliberación. Si es veredicto a, b o c respecto de ese delito que también fue objeto de acusación"*.

En la forma en que el Dr. Aufranc se dirige al jurado, no observo ninguna posibilidad de ver sugestión o inducción. Como puede notarse, varias veces les refiere que pueden tomar cualquiera de las decisiones posibles en el

formulario. Adicionalmente les habla siempre de la omisión en el llenado, sin ningún tipo de referenciaa cómo deben llenarlo.

En segundo lugar, creo que también debemos observar los tiempos para referirnos a la deliberación. Más allá que comparto lo dicho por la Dra. Lorenzo respecto a la no ruptura de la continuidad de la deliberación (con lo cual queda descartado el cuestionamiento a la posibilidad de retomar la deliberación que el Dr. Aufranc les indica que tienen al darles la instrucción de retorno a la sala de deliberación), me interesa destacar el tiempo que transcurrió entre que el jurado escuchó la instrucción del Dr. Aufranc, salió de la sala de juicio, fue a la sala de deliberación y volvió a la sala de juicio con el veredicto referido al primer formulario. Fueron dieciocho minutos. En tanto, el tiempo transcurrido entre la lectura de las instrucciones finales y el ingreso del jurado para leer el veredicto sobre el formulario 2 fue de aproximadamente dos horas. Cabe entonces preguntarse qué es lo más sostenible: que el jurado haya deliberado sobre todos los hechos llevados a juicio durante esas dos horas y haya omitido involuntariamente el llenado del formulario 1; o que el jurado haya separado los hechos y deliberado sólo sobre los correspondientes al formulario 2 sin debatir ni tomar una decisión sobre los vinculados con el formulario 1. En el contexto concreto de los hechos del caso, sobre todo teniendo en cuenta que se trata de hechos que vinculan a dos víctimas que son hermanas, en un contexto similar, con un único acusado y con una situación de calificación diversa en función a las distintas intensidades de la violencia sexual sostenida con relación a cada víctima pero en un mismo período temporal, considero que lo más sostenible en este caso es que el jurado deliberó sobre todas las circunstancias sometidas a su decisión durante las dos horas iniciales y omitió en forma involuntaria completar el formulario 1.

Por ello, independientemente de mi coincidencia con el voto de la Dra. Lorenzo respecto de la no ruptura de la continuidad en la deliberación, creo que analizando los tiempos y la situación concreta, la discusión sobre si hubo o no continuidad en la deliberación no tiene demasiado sentido, cuando es bastante difícil pensar que hubo una deliberación material en dieciocho minutos, que fue el tiempo total transcurrido entre la salida y el regreso del jurado a la sala luego de la instrucción del Dr. Aufranc.

Mucho menos me parece sostenible, basados en los hechos y circunstancias del caso, concluir que el jurado llenó el formulario de veredicto 1 sugestionado por aplausos u potenciales opiniones externas. Llegar a tal conclusión me resulta incompatible con la responsabilidad y rigor con que sabemos que los jurados populares toman su labor y cumplen las instrucciones en cada juicio oral.

En definitiva, descarto que haya habido una real posibilidad de influencia sobre el jurado para la toma de decisión vinculada al formulario 1. Considerando los tiempos que ya mencioné y los hechos debatidos, creo que la deliberación completa se dio antes de entregar el primer veredicto, que existió una omisión formal en el llenado del formulario 1 y que el Dr. Aufranc tomó la decisión adecuada para llegar al veredicto completo que exige el Art. 207 de nuestra norma procesal.

En cuanto a la ausencia de oficial de custodia, entiendo que la Dra. Lorenzo ha explicado extensamente las razones por las que no hay una obligación legal establecida que permita sostener allí un agravio.

Pero adicionalmente a lo hasta aquí dicho, quisiera referirme a la solicitud que realiza la defensa a partir del planteo de este agravio: la nulidad parcial del veredicto y la

absolución del Sr. B.. Y concretamente quisiera preguntarme si existe proporcionalidad entre lo sucedido en el juicio bajo análisis al momento del veredicto y la consecuencia concreta que solicita la defensa para tal situación.

Sobre el concepto de nulidad dice Alberto Binder (Derecho Procesal Penal, Tomo III. Ed. Ad Hoc. P. 423): *"Cuando un acto inválido produce un perjuicio que ya no puede ser saneado y no se trata de uno de los casos en los que, a pesar del perjuicio, se le vuelve a otorgar validez al acto, por la inactividad de las partes acusadoras o la víctima, ya no podemos reconocer los efectos de ese acto. Esa dimensión, es la dimensión específica de la nulidad"*. Y más adelante (P. 430) indica: *"La decisión judicial que dice que un acto es nulo, siempre significa decir que es un acto inválido irreparable, es la nulificación de un acto inválido. Si, por el contrario, se reconoce la invalidez, pero se repara el perjuicio, no es correcto utilizar la palabra nulidad. Lo mismo ocurrirá cuando el acto inválido haya quedado convalidado y, por lo tanto, deba a partir de entonces ser tratado como un acto válido"*.

Sin ánimo de abusar de la cita, buena parte del Tomo III de Binder está orientado en sentido que la decisión de establecer jurisdiccionalmente la nulidad de determinado acto procesal es la última de una serie de posibles decisiones judiciales y sobre la importancia de verificar la inexistencia de caminos de reparación previamente a tomar la decisión de nulificar un determinado acto procesal. Esto no resulta solamente desde una posición doctrinaria, sino que en el mismo sentido se orienta nuestra norma procesal al establecer en su Art. 96 la búsqueda del saneamiento de la actividad procesal toda vez que resulte posible y en su Art. 98 que establece un criterio restrictivo de la declaración de nulidad, dejada para aquellos casos en que no sea posible sanear un acto ni exista

convalidación.

Para situarnos en la posible declaración de nulidad parcial del veredicto, considero que debe responderse qué derecho o garantía del Sr. B. fue vulnerado con la decisión del Dr. Aufranc, en los términos del Art. 95 del CPP. Esta pregunta fue respondida por la defensa con su planteo vinculado a la inexistencia del jurado, la imposibilidad de volver a completar el formulario incompleto y la falta de custodia en esos momentos. Por las razones que ya he indicado, sumadas a las razones de la Dra. Lorenzo, encuentro que no hay una vulneración a derecho o garantía del Sr. B. en modo alguno.

Además, al respecto no puede dejarse de lado que el verdadero acto procesal defectuoso que dio origen a esta situación es anterior a la decisión del juez de enviar al jurado a completar el formulario incompleto. Justamente el acto procesal defectuoso es el veredicto original, por encontrarse incompleto al no entregar una decisión sobre el formulario 1 y no cubrir, en consecuencia, la exigencia del Art 207: pronunciarse en el veredicto sobre cada hecho. Este es el punto que me lleva a coincidir con la Dra. Lorenzo respecto que el jurado no había cesado en su función: el Art. 207 no habla de "varios veredictos" sino que impone la obligación al jurado de pronunciarse sobre todos los hechos y acusados que se hayan debatido en el juicio. Aunque los hechos sean varios (en este caso eran cuatro las situaciones fácticas que originaron calificaciones legales diversas), el veredicto es uno solo. Al no entregarse ese veredicto completo, la tarea del jurado no había cesado.

Entiendo que lo que sigue luego de que el presidente del jurado da lectura al veredicto alcanzado con relación al formulario 2, es justamente el proceso de saneamiento indicado por el Art. 96 del CPP. En el registro del video puede observarse cómo prácticamente en forma inmediata a que el juez inicia la

despedida al jurado, la Dra. González Taboada toma el micrófono y trata de llamar la atención del juez. Finalmente logra consultar al juez, se produce el intercambio con el presidente del jurado y en ese punto el juez entiende que el veredicto está completo. Posteriormente se produce la discusión incidental, la acusación solicita se complete el formulario y se supere la omisión (última oración del primer párrafo del Art. 96). El juez escucha a las partes y decide que la forma de sanear el acto incompleto (el veredicto sin pronunciamiento sobre el formulario 1) es instruir al jurado para que complete el formulario 1, entregando un veredicto completo.

Asumo que es posible preguntarse si la forma en que se dio el procedimiento fue la más adecuada; si acaso había mecanismos más prolijos para verificar si el veredicto estaba completo; si el juez podría haber tomado mayores precauciones o la discusión podría haberse dado en otros términos. Pero el hecho de que existan esas interrogantes y se planteen diversos escenarios posibles no me lleva a concluir que la forma en que el juez decidió sanear el acto sea una forma indebida que lleve a la decisión de nulidad.

Más aún encontrándonos en el ámbito del juicio por jurados. Un modelo de juzgamiento que tiene ocho años de vigencia en nuestra provincia, donde no existe una construcción histórica de formas procesales sino que las formas se encuentran en permanente revisión y construcción. Como se observa en el voto de la Dra. Lorenzo, hay razones de índole práctico para nombrar a una persona que acompañe al jurado; pero no existe ninguna previsión legal al respecto. Hay un mandato legal sobre el contenido del veredicto, pero no hay un proceso establecido en la norma sobre cómo debe verificarse si el veredicto está o no completo. Uno de los puntos en que hay mayor detalle en nuestro código, y sobre el que entiendo que cada vez se va asentando más

una "tradición" en cuanto a las formas, es el de las instrucciones. El Art. 206 establece que las instrucciones son la forma en que quien dirige técnicamente el debate se comunica con el jurado popular y establece el contenido mínimo que esas instrucciones tendrán.

Usualmente los juicios por jurados de la provincia han incorporado diversos momentos de instrucción al jurado: al finalizar la selección, donde se indica someramente cómo será el proceso; al iniciar el juicio, donde se indica la dinámica concreta de las audiencias, los roles de las partes y la función del jurado; y las instrucciones finales, donde se explica el derecho aplicable al caso y se indican los requisitos del veredicto.

El momento en que el juez instruye al jurado es un momento ritual de gran importancia para el juicio. Y como ha detallado la Dra. Lorenzo en su voto, en cada momento en que el Dr. Aufranc instruyó al jurado (al inicio, al dar el derecho, al dar la instrucción de completar el veredicto), enfatizó la importancia del secreto en la deliberación y la obligación de decidir sobre la base de la prueba, sin considerar ninguna circunstancia externa al juicio.

¿Podría haber cotejado de otra forma la completitud del veredicto? Seguramente. ¿Existe una única forma para hacerlo? No existe una forma normada ni, desde mi experiencia, una práctica uniforme al respecto. Considero que lo que el Dr. Aufranc hizo, una vez que salió de su error inicial y advirtió que efectivamente existía una omisión, fue una definición concreta de saneamiento de un acto inválido.

En ese escenario, no encuentro que decidir la nulidad parcial del veredicto sea proporcional a la situación suscitada. Por una parte debido a que el acto inválido inicial es el veredicto incompleto, no la decisión posterior del Dr. Aufranc.

La decisión de enviar al jurado a completar el veredicto es la forma que el juez encontró de sanear un acto señalado inmediatamente como inválido por la acusación, en un escenario novedoso, sin una regulación específica y posibilitando a las partes dar sus argumentos y sostener sus posiciones.

Por estas razones voto junto a la Dra. Lorenzo en sentido que no debe declararse la nulidad parcial del veredicto.

Agravio sobre la insatisfacción del estándar de la duda razonable.

La Dra. Melina Pozzer sostiene que no se satisfizo el estándar de decisión "más allá de toda duda razonable" por las siguientes razones: no existió develamiento de las víctimas, ya que la información surgió de una nota, que no es sino una hoja que encuentra M. Q., mamá de las niñas. Además, el testimonio de la Lic. Colonna, quien llevó a cabo la Cámara Gesell, fue reticente, evadiendo preguntas formuladas por la Defensa, lo que pudo condicionar al Jurado. Que, con sólo ver el video, esta situación puede ser advertida. Señala que la Licenciada Colonna no reconoció que efectuó preguntas indicativas -prohibidas- en la Cámara Gesell. Que la profesional tampoco brindó la información que debía de acuerdo con su "ciencia". Y finalmente, que evadió la labor de la Defensa por fuera de las "reglas" y no por deficiencia de las preguntas. Que el Juez debió recomendar que contestara las preguntas que se le efectuaban. También advirtió sobre la inexistencia de indicios físicos respecto de los abusos denunciados, y que no se hallaron rastros de sangre en la ropa o sábanas que usaban las menores. Tampoco se contó con la información médica de las pediatras.

Son varios los cuestionamientos a distintas fuentes de información, por lo que me referiré puntualmente a cada uno de ellos.

Respecto de la carta que habría escrito M. S. existen

varios cuestionamientos de la Defensa. En primer término, señala que la pericia caligráfica es deficiente, desde que no se formó un cuerpo de escritura (para realizar el proceso comparativo). Que se llevó a cabo el peritaje de esa nota, comparándola con una carpeta que "pertenecería" a M. S.. Pero, sin embargo, el perito no sabía cuándo se escribió la nota, no sabe quién hizo la carpeta y no sabe quién era el órgano escritor. Que el profesional reconoció que no tenía un cuerpo fiable para comparar. La conclusión de la pericia es que la caligrafía puede ser similar, pero no se sabe de quién es la escritura. Concluye en que estaba dada la posibilidad de generar información de calidad.

Sin embargo, son diversas las razones por las cuales debe desecharse el planteo de la defensa. Algunas directamente vinculadas con hacer decir a la prueba lo que la prueba no dice. No es se trata de un problema de interpretación, sino de tergiversación de lo señalado por el perito calígrafo. Otras, porque la inexistencia de un cuerpo de escritura en modo alguna permite descalificar la operación técnica, desde que el material empleado -indubitado- fue autenticado con otras fuentes de prueba.

A poco de analizar la declaración del perito calígrafo Luis Echeverría (Jornada del día 11 de agosto), señaló que, para la elaboración de la pericia se utilizó una carpeta escolar con 101 hojas como material



indubitado. Que el material dubitado consistía en cuatro hojas de carpeta, habiéndose resguardado la cadena de custodia. Y concluyó que la letra pertenecía a Mía Soledad García con un 99 % de probabilidad. Ahora, esas cuatro hojas se encabezaban con la frase "Mi Secreto", presentándose como "Mía Soledad García". Y la letra de esas cartas fueron reconocidas por la madre de la menor al momento de su descubrimiento, quien además habló con su hija sobre el contenido de ese "secreto". Incluso, y también existe un error de la Defensa -que fue señalado por la querrela particular y la fiscalía en la audiencia de impugnación-, Mía reconoció las cartas durante el transcurso de la Cámara Gesell. Por ende, no quedan dudas sobre quién era la autora de la escritura.

Y si la defensa pretende que existía un problema con el material indubitado para el cotejo realizado por el perito -base de la operación pericial- debió objetar la admisibilidad de la prueba, para evitar que la información que ahora cataloga como "errónea" llegara al Jurado. Incluso, en la práctica del contra examen al perito, tampoco logró desacreditar la operación técnica. Y respecto del supuesto reconocimiento del profesional de no haber tenido un "cuerpo fiable" para

comparar, eso tampoco es así, desde que el Perito explicó que tenían "material de sobra para comparar".

Las razones expuestas dan cuenta que es incorrecto el planteo de la Defensa.

Respecto del cuestionamiento a la información producida por la Lic. Colonna, la respuesta de este Tribunal no debería ir más allá de un plano meramente formal, desde que la Defensa realiza afirmaciones genéricas, sin puntualizar cuáles serían, por ejemplo, las indebidas preguntas indicativas que la profesional habría realizado a las personas entrevistadas durante las Cámaras Gesell. Sobre este aspecto también sostuvo que la profesional "evadió la labor de la defensa", pero sin especificar de qué modo, aunque aparentemente se refirió con ello a preguntas indicativas que la Defensora formulara a la profesional en el contra examen, y que no habrían sido respondidas por sí o no. También sostuvo que "no brindó la información que debía dar la profesional", pero no indicó a qué información concreta se refería.

Más allá de la falta de precisión de los planteos sobre aspectos tan puntuales vinculados con el valor probatorio que los Jurados habrían asignado al testimonio de la Lic. Colonna, producto de los problemas señalados a la hora del contra examen, para despejar



cualquier duda sobre el tema, veremos qué sucedió en Juicio. Para ello recurrimos a la video grabación del contra examen practicado a la Lic. Colonna por parte de la Sra. Defensora, para establecer si los vicios denunciados son de la entidad denunciada. A poco de escuchar la línea de "contra examen" pudimos observar que frente a no más de dos preguntas indicativas formuladas por la Defensa, la profesional intentó explicar que esas respuestas no podían contestarse por sí o no. Al requerir la intervención del Juez, éste rechazó el pedido, sin que la Defensa formulara protesta o "reserva" de impugnación alguna respecto de lo que *-recién en esta instancia revisora-* considera quecoartó el ejercicio de la defensa.

Las primeras preguntas indicativas tenían que ver con "un cristal" que en su momento habría recomendado Gesell (autor del método que lleva su nombre) para la realización de la entrevista. La segunda se vinculaba con la propuesta que formulara Gesell en el año 1880 aproximadamente, sobre el modo directo -o no- de la entrevista con el Niño. Sobre estos aspectos la psicóloga explicó que las preguntas no podían ser respondidas por sí o no, ya que las técnicas empleadas en la actualidad, más allá de que el "método" lleve el nombre de su creador, son diferentes luego de transcurridos casi 30 años. De hecho,



se recordó por parte de la Fiscalía -al objetar la siguiente pregunta de la Defensa- que en la actualidad existen Protocolos vigentes sobre la forma de realización de las entrevistas, las que fueran aprobados por el Tribunal Superior de Justicia.

De allí que el Juez señalara que la pregunta de la Defensa era "capciosa", lo que motivó que la misma litigante retirara la pregunta. A partir de ese momento, la Defensa hizo saber que preguntaría sobre el Protocolo vigente en la Provincia, y la primera pregunta indicativa sobre el tema mereció una respuesta explicativa, porque la defensa afirmó en la pregunta -equivocadamente- que la Licenciada había brindado una determinada respuesta -que no brindó-. Luego efectuó seis preguntas indicativas, que fueron respondidas por sí. Entonces se generó una nueva incidencia ante la respuesta a una pregunta indicativa. Preguntó la Defensa a la profesional si la pregunta "te bajó la bombacha" era indicativa, contestando la Licenciada *"Te bajó la bombacha no es indicativa porque viene en relación a lo que el menor viene diciendo. Yo no traigo esta pregunta de manera aislada"*. Esto motivó, a pedido de la Defensa, la intervención y el rechazo del Juez al pedido para que la testigo respondiera por sí o no. No se formuló "reserva" alguna y al volver a contestar, la profesional



explicó las razones por las que esa pregunta que la entrevistadora formulara al Niño, *"en ese contexto"*, no era indicativa. La siguiente pregunta indicativa fue: *"Te bajó el calzoncillo es una pregunta indicativa?"*, contestando la profesional *"si lo trae la niña, no. Si no lo trae, podría llegar a ser indicativa"*. Entonces, la Defensa pregunta a la profesional: *"¿recuerda Ud. si en algún fragmento de la declaración de Mía Soledad habló del calzoncillo?"*, contestando *"no lo recuerdo, fue un relato bastante extenso"*. Preguntó la Defensa: *"no lo tiene anotado en su informe?"*, contestando que en su informe *"no lo consignó"*. Y luego de algunas preguntas vinculadas con las entrevistas preliminares, la Defensa efectuó preguntas abiertas (no indicativas) -cómo con qué información es aconsejable contar antes de la entrevista- y otras indicativas, que fueron respondidas por sí o no. Incluso, respecto del límite del contra examen, le fue rechazada una objeción a la Fiscalía. Luego la Defensa formuló algunas preguntas complejas y múltiples (prohibidas) o ambiguas (sensaciones, por ej.), sin que merecieran objeción alguna, y fueron debidamente contestadas.

Lo expuesto da cuenta que no asiste razón a la Defensa. No explicó concretamente cuáles serían los problemas que, sobre la base de afirmaciones genéricas,

existirían en la declaración de la Lic. Colonna. E incluso, de la revisión del testimonio video grabado tampoco surge que efectivamente hayan existido condicionamientos, probables confusiones y/o la introducción de prejuicios en los Jurados. Incluso, si el cuestionado informe que la Lic. Colonna iba a brindar en Juicio adolecía de defectos en su elaboración y/o el método empleado, era esperable que fuera discutida su admisibilidad -aún parcial- a la hora del Control de Acusación, formulándose las pertinentes reservas frente a un resultado adverso, como una forma de reservar el camino de la Impugnación sobre un aspecto tan puntual.

Otro tema es el vinculado con la credibilidad de la menor Mía Soledad, pues desde un punto de vista eminentemente valorativo -tarea encomendada al Jurado-no queda claro qué pretendió significar la defensa al señalar que no existió "develamiento", pues, como fuera explicado por la querrela -lo que surgió claro de los testimonios- la madre de la niña tomó conocimiento de los hechos merced al "descubrimiento" de la carta. Descubrimiento éste que se produjo en una situación de extrema vulnerabilidad de las víctimas.

Otro cuestionamiento de la Defensa tiene que ver con la contradicción que advierte entre los dos médicos forenses en sus respectivos informes.



Concretamente, la Defensa señala que el Jurado escuchó al Dr. Jorge Daroni y a la Dra. Alejandra Jara, quienes dieron cuenta del examen anal y genital de las menores, pero que no hubo acuerdo entre ellos. Que existían fotografías que podían ser observadas por otros médicos del mismo Cuerpo Forense para dar una tercera pericia u opinión para "desempatar". Esto, afirma, no se hizo. Y que "no hay ningún elemento para optar por uno o por otro". Eso (concluye) mantiene el estado de duda.

Esta crítica resulta difícil de entender. Si el Jurado recibió información contradictoria, y existía un déficit en algunas de las operaciones periciales, no se advierte la razón por la cual la Defensa no objetó la operación pericial defectuosa al momento de la admisibilidad. De cualquier modo, no brinda mayores precisiones al respecto, limitándose a señalar que existen algunas contradicciones, que señala. Pero no queda del todo claro si sólo uno de los informes producidos en juicio perjudica a su asistido, o los dos. En este último caso, al parecer, los testimonios se descalificarían mutuamente. Sin embargo, sugiere que era necesario producir un tercer informe, que ni siquiera propuso la propia defensa. Es decir, cuestiona el valor de la labor profesional, aunque sin una crítica concreta respecto de cada uno de los



informes producidos. Este punto fue respondido debidamente por la Fiscalía y Querrela, quienes explicaron las limitaciones prácticas en el lugar en el que llevaron a cabo los exámenes por parte del Dr. Jorge Daroni, médico que por otra parte no es especialista en el tema. De allí que la Dra. Alejandra Jara, días después, practicara una nueva operación pericial. Y más allá de los instrumentos técnicos, cuenta con una mayor experiencia y experticia en el tema. Esto también fue motivo de explicación a los Jurados y los médicos forenses fueron consultados por sus credenciales, sobre cuya base, evidentemente -y no arbitrariamente, por cierto- llegaron a una conclusión.

Pero también es necesario destacar que el análisis individual de esta prueba es erróneo, desde que las distintas evidencias deben integrarse explicativamente. El análisis individual y parcial de las pruebas producidas en un Juicio no es correcto. Los Jurados no escucharon solamente a los médicos forenses, sino las restantes evidencias, y muy especialmente, el relato mismo de las víctimas.

También fue cuestionada la información que habría aportado el celular, pero ello no es sino una forma sesgada de presentación de la prueba. En primer término, al parecer la defensa cuestiona la información

tanto irrelevante como prejuiciosa que podrían haber recibido los Jurados por parte del perito, porque se trataría de aspectos reservados a la moral de la persona. Esas imágenes del celular -afirma- no reflejaban delitos ni información pornográfica de menores. Sin embargo, como reiteradamente lo ha expresado este Tribunal de Impugnación, es tarea del litigante evitar que esa información ingrese al Juicio. En el caso, no fue objeto de cuestionamiento alguno al momento de la admisibilidad de la prueba técnica. Y, además, la Defensa no ha podido establecer que, como consecuencia de la introducción de esa información, la prueba haya ejercido la influencia negativa que alega.

Lo mismo sucede con la "ausencia" de una

pericia planimétrica, que sin embargo no propuso la litigante, o la información psicológica que introdujera la Lic. Colonna, o la inexistencia de rastros -no explicó a qué rastros se refería-, o la posible presencia en el hogar de más personas, datos éstos que aparece como anecdóticos y ni siquiera dirimientes para la decisión frente a la abrumadora prueba de cargo producida.

Finalmente, la Defensa cuestiona, aunque en términos poco claros, la producción de "prueba de referencia". Si bien sostiene que no existe prohibición

legal, sí -afirma- podría ser utilizada para apoyar la credibilidad del testimonio directo. Sin embargo, en este punto tampoco indicó puntualmente qué información introdujeron los "testigos de oídas" que no fuera algo diferente del apoyo a la credibilidad del testimonio directo. Tampoco se opuso a la producción de esa prueba, ni solicitó que de algún modo se limitara el ingreso de información de esos testimonios. De cualquier modo, el Juez impartió una instrucción vinculada con el "testimonio de oídas", y no fue cuestionada por la Defensa. Por otra parte, tampoco se entiende el planteo, desde que critica la prueba de referencia, aunque reconoce que podría servir de "apoyo de la credibilidad" de la prueba directa. Y si existe un caso paradigmático en el que ese tipo de prueba es admisible, es precisamente, como en el caso en análisis, cuando se pone en duda la veracidad del relato de la fuente directa de conocimiento.

Como sostuvo en "*MORALES; DAMIAN ISAAC S/Homicidio calificado*", Legajo MPFNQ 10544/2014, "*...la asistencia técnica no se encargó de explicar las razones por las cuales el veredicto de culpabilidad no podría haber sido consecuencia de pruebas diferentes de las señaladas -y cuestionadas-. Pretender el abordaje de la impugnación sobre pruebas puntuales, sin llevar a cabo un análisis*



global de todas las producidas en el juicio, no es otra cosa que requerir al Tribunal peor informado, por no haber presenciado el debate -principio de inmediación-, que limite su examen a un segmento de los acontecimientos que se tuvieran por acreditados para emitir el veredicto de culpabilidad...". "...el análisis parcial que efectúa la Defensa llevaría al Tribunal de Impugnación -como se deslizó en la audiencia- a la necesidad de observar todas las video-filmaciones del debate. Es claro que ello implicaría lisa y llanamente la reproducción del juicio, para que el Tribunal revisor revalorice la prueba producida. Para ser más claro, que sobre la base de las constancias fílmicas, efectúe una nueva valoración de la prueba, y dicte una segunda sentencia, que ni siquiera puede ser considerada revisora de la anterior. Para satisfacer el estándar del "doble conforme" o de la "revisión amplia de condena", este no es el procedimiento. No es el sentido de la Impugnación ante un veredicto popular, ni tampoco lo es frente a una sentencia de condena de Jueces Profesionales. El Código pretende que la decisión que se tome en el caso concreto, esté basada en los principios de concentración e inmediación (art. 7 CPP), lo que se desvirtuaría absolutamente si, como pretende la defensa, este Tribunal reprodujera el juicio ya llevado a



cabo, mediante la observación de todas y cada una de las filmaciones...El Tribunal revisor debe determinar, sobre la base de los "agravios" de las partes, si la condena es justa. Lo que se revisa es la condena o veredicto y la regularidad del juicio. En concreto, se trata de un "Juicio sobre el Juicio" y no de un segundo Juicio que en definitiva conduciría al dictado de una segunda sentencia mediada por los recursos técnicos -filmaciones-, y por ende, que requeriría necesariamente de una instancia de control ordinario, para satisfacer el "doble conforme".

En definitiva, la Defensa no ha satisfecho las cargas argumentativas mínimas tendientes a demostrar que el veredicto emanado del Jurado no haya satisfecho el estándar probatorio "más allá de toda duda razonable", y el análisis de las evidencias que realizara este Tribunal, sobre la base de los argumentos expuestos por las partes en la audiencia de impugnación, permite apreciar que el Jurado no se apartó de las pruebas producidas en Juicio, por lo que adoptó una decisión razonable.

Agravio sobre la pena de 20 años de

prisión.

El último agravio de la Defensa versa sobre la pena impuesta, la que estima violatoria del



principio de proporcionalidad, a la vez de injustificada e ilegal. El principio *pro homine* exige que las penas no sean crueles e inhumanas. Que no existió una diferenciación por parte de los acusadores en los hechos comprendidos como gravemente ultrajantes y los hechos de acceso carnal. Que el Juez valoró la asimetría en la edad, pero estima que se trata de una circunstancia contemplada en el tipo penal. Respecto del abuso de confianza y el contexto familiar, también forman parte del modo comisivo agravado, por lo que estima como erróneo que haya sido considerado como una circunstancia de agravación de la pena. El hecho de la mudanza de la familia a la ciudad de Neuquén no guarda relación con el delito. En tanto que merituar el trauma psicológico es incorrecto, desde que no está acreditado.

Sin embargo, las consideraciones formuladas no logran conmovir los sólidos argumentos de la sentencia. En esto asiste razón a la fiscalía, desde que la defensa no ha considerado que los ilícitos se cometieron sobre dos menores de edad en pleno proceso de formación de la personalidad. Se trata de dos víctimas que sufrieron abusos sexuales durante 4 años, en un caso, y 6 años en el otro. La calificación jurídica en la forma gravemente ultrajante de los abusos sexuales guarda relación con las dos modalidades comisivas, esto es, tanto el *tiempo de*



duración, como las circunstancias de su realización. Es decir, más allá que el tiempo de duración forma parte del tipo calificado, estamos en presencia de un delito continuado de varios años, que representa una circunstancia genérica de agravación de la pena al superar la circunstancia que el legislador tuvo en miras a la hora de la agravante. Y por otra parte, la modalidad comisiva sobre las circunstancias de realización, debidamente explicada en la sentencia, justifican un importante aumento del reproche penal.

En tanto que la vulnerabilidad de las víctimas no es un dato menor a la hora de la dosimetría penal. Niñas que padecieron la enfermedad y fallecimiento de su padre. Y la madre, quien también sufrió una enfermedad oncológica mientras se perpetraban los abusos. La confianza que la madre de las víctimas depositara en Benítez, a quien incluso llegó a decirle que "si se llegaba a ir con Omar", estaba tranquila porque él iba a cuidar de las chicas.

La conducta del imputado, posterior a la comisión de los ilícitos, es otro factor importante en la merituación de la sanción penal. Jorge Benítez le dijo a Mía "tu papá me dijo que te hiciera esto; tu papá me pidió antes de fallecer que te hiciera esto para dejarte



preparada”, como lo señalara la querrela en la audiencia de impugnación y no recibiera réplica de la defensa.

El Dr. Aufranc valoró correctamente la relación del condenado con las menores: “. . . Benítez era un referente, figura -mucho más allá de lo meramente formal de “guardador”- importantísima en los hechos para ambas niñas, padrino de las mismas, amigo (junto con su pareja Marcela) de gran confianza por parte del papá y la mamá de las víctimas, incluso como señaló la fiscalía Benítez llevó a las niñas a ver a su padre internado en el hospital, habían cambiado pañales de las pequeñas, prolongadas ausencias de los padres para encargarse de sus enfermedades, niñas que no podían entonces tener a entera disposición a su madre y padre. Y reitero, dicha circunstancia calamitosa para la vida familiar, obviamente no fue producida por Benítez (como señaló la defensa) pero sí fue aprovechada maliciosamente, utilizada en buena medida por el imputado para concretar su propósito abusivo...”.

Incluso, más allá de los cuestionamientos de la defensa -supuesta doble valoración- lo cierto es que el Juez justificó correctamente esa circunstancia agravante en la importante diferencia de edad: “... Una diferencia etaria significativa, autor de unos 37 a 43 años (edad



plenamente madurativa, adultez cabal), niñas en sus 6 años hasta sus 10 y 12...”, al igual que las consecuencias de la mudanza, si bien no atribuibles de modo directo a Benítez, sino en forma mediata por los delitos cometidos.

Respecto de la cuestionada existencia de un trauma psicológico, esto fue debidamente abordado por el Juez de Garantías. De los argumentos surge clara la existencia de un daño psicológico actual, e incluso, no reflejado aún en las niñas. Sostuvo que “... las cuatro profesionales se han expedido en forma muy similar o conteste, pese a no haber mantenido contacto alguno entre ella, lo que refuerza la entidad acreditante de sus conclusiones. Todo abuso sexual infantil produce daños severísimos, pero en esta instancia del proceso (para agravar una pena ya de por sí alta) debe demostrarse que hubo una extensión a modo de “plus”, un más allá del daño que siempre producen estos delitos perversos, necesario ello para considerar ya afectado en grado suficiente el bien jurídico protegido (ello a los fines de no afectar la prohibición de doble contabilidad de una misma circunstancia gravosa). En este sentido entonces, siendo estrictamente cuidadoso en este punto de mi tarea, sí observo particulares que dan cuenta de una connotación extensiva del daño propio de esta clase de delitos, y que



me permiten ir más allá de la afectación dañosa al bien jurídico protegido, situación ésta ya contemplada por el legislador al reprimir esta clase de ilícito. Me refiero a cierta sintomatología particularmente llamativa y penosa por la que están atravesando las niñas (stress postraumático resaltado por la Fiscalía): pesadillas, flashback, particularidad en Mía: al sentir que alguien respira sudorosamente cerca de ella le produce profunda angustia, sentirse aún culpable, necesidad imperiosa (remarcada por todas las profesionales) de tratamiento y acompañamiento terapéutico constante.-

Es así que la licenciada Weimann, del Centro de Atención a Víctimas de Delitos, nos expresó que Mía tiene en la actualidad momentos de angustia, de un momento para otro, que tiene además pesadillas con Benítez, que le cuesta dormir, que tiene flashback (ver desde el presente la situación traumática del pasado, no necesariamente visual, pueden ser sensaciones corporales, colores, etc.), le cuesta vincularse con la gente (con sus nuevos compañeros de escuela), no sale mucho, extraña a sus amigos de Cutral Co. Con respecto a Naila, ésta le refirió que también sufre flashbacks y episodios de angustias, problemas para concentrarse, lamenta por todo lo que tuvo que pasar, se pone nerviosa o triste ante trámites del



proceso. Miedo de Naila a cruzarse con Benítez o su familia y le hagan daño, a diferencia de Mía que dice que sabe que él estuvo mal pero que lo perdonaría o tendría relación con ellos, ella está desafectivizada, tras una situación traumática, se produce un bloqueo en el afecto, desafectivización como síntoma de la disociación como mecanismo de defensa, común en las víctimas de abuso sexual (mecanismo inconsciente que crea la psiquis para afrontar lo que duele), no lo puede ver aún, disociación para poder vivir. Naila, en cambio, muy enojada, dice que solo extraña al "Peque" y a Facundo. Manifiestan que están realizando tratamiento psicológico, ello es indispensable nos resalta la Licenciada Weimann...".-

A su vez, integró ese informe con el producido por la Licenciada Crespo, quien llevó a cabo una pericia psicológica. En el caso de Naila Agustina, indicó que se trata de "... una niña con alto malestar, elevación de índices globales, indicativo del nivel de afectación general, siendo su sintomatología más llamativa un corte ansioso depresivo (altos niveles), dificultad para regular sus estados de ánimo, con pensamientos vinculados a los hechos que se investigan. Pudo dar cuenta de ... eventos que son altamente traumáticos, afectación cognitiva y

emocional, alta alerta, un malestar psicológico intenso...".

En tanto que respecto de Mía Soledad, señaló la existencia de un "...amplio rango de problemas, niveles de afectación y malestar importantes, se refleja sintomatología ansioso depresiva. Estado de ánimo triste, irritable, ausencia de emocionalidad, falta de placer y disfrute en la cotidianeidad, malestar subjetivo generalizado, sentimientos de culpas, preocupaciones persistentes, dificultad para regular sus emociones, escasos recursos personales para enfrentar situaciones, vulnerabilidad por lo tanto aún mayor ante situaciones problemáticas. Items críticos, luego se indaga sobre ellos. Peligro y alerta permanente, reacciones de miedo ante situaciones normales de lo cotidiano, exaltación ante eventos, ansiedad social (aislamiento, rigidez, falta de sociabilización). Rastrillaje de síntomas post traumático: Mía pudo dar cuenta de intrusión de recuerdos, pensamientos, imágenes sobre los eventos que ella menciona como traumáticos en su ciclo vital, refiriendo las situaciones abusivas por parte de Benítez. En su informe indica que es sumamente necesaria la continuidad del espacio terapéutico, por su vulnerabilidad y por el riesgo de victimización potencialmente mayor, por sus



características personales, contextuales y biológicas (su edad, adolescencia, mujer)...” ... “.Ambas niñas pudieron referir que el trauma situación potencialmente traumática está ligada a las situaciones abusivas sexuales por partedel señor Benítez...”.

El daño psicológico también fue referenciado por la Lic. Smoljai, terapeuta de Naila Agustina García. Sostuvo que se trata de una “niña sobreadaptada que no puede conectarse del todo con sus sentimientos y que ello tiene que ver con las situaciones abusivas atravesadas”. Y Lic. Weimann, quien se expidió sobre la verificación de “... *sintomatología por stress postraumático: pesadillas de noche, sueños traumáticos, ello respecto a situaciones atravesadas con Benítez, a veces escuchando su voz inclusive, en forma intrusiva, no dejándola dormir, por momentos le aparecían situaciones vividas de un modo de realidad, como algo que está viviendo en el momento. Que aún tiene miedo cuando tiene que estar en Cutral Co y es muy probable que aparezca sintomatología que aún no está tan presente...”.*

Finalmente, la Licenciada Crisóstomo, terapeuta de Mía Soledad García, quien dio cuenta de las razones por las cuales Mía no ha podido aún internalizar la situación abusiva, producto de un mecanismo de disociación.



"... Benítez sigue emergiendo como un referente afectivo muy importante, fue como un padre, por lo tanto es muy difícil para ella dar cuenta de lo sucedido, que ello es necesario trabajarlo con mucha delicadeza, su psiquismo está trabajando muy bien, tratando que no se desintegre, siendo que la niña se culpabiliza por lo que pasó, siente que es como un castigo...". Incluso la profesional habló de las dificultades que atraviesa Mía para entablar vínculos con varones de su edad, dice: "yo lo veo a él" (por quien nombra como "el tío Jorge") ... --mecanismos de defensa, de represión, hace que su psiquismo no conecte con lo que pasó ante el riesgo de desintegración: su psiquismo negado o renegado...".

Las razones expuestas conducen al rechazado del agravio, al ser proporcional la pena impuesta con los graves ilícitos reprochados.

La Dra. Leticia Lorenzo, expresó: Por

compartir los argumentos esgrimidos por el Juez que emitió el primer voto, adhiero a sus conclusiones.

El Dr. Cristian Piana, sostuvo: que por compartir los fundamentos y conclusiones de quien emitió opinión en primer término, me pronuncio en idéntico sentido.



TERCERA: ¿Es procedente la imposición de costas?.

El Dr. Fernando Zvilling, dijo:

Sin perjuicio de la decisión final, encuentro razón suficiente para eximir totalmente al recurrente en esta instancia (arts. 268 y 270 a contrario sensu del CPP) de las costas del proceso, con fundamento en el derecho al doble conforme del que goza el imputado.

La Dra. Leticia Lorenzo, expresó: Por compartir los argumentos esgrimidos por el Juez que emitió el primer voto, adhiero a sus conclusiones.

El Dr. Cristian Piana, sostuvo: que por compartir los fundamentos y conclusiones de quien emitió opinión en primer término, me pronuncio en idéntico sentido.

Por las razones expuestas, el TRIBUNAL DE IMPUGNACIÓN,

RESUELVE:

I.- DECLARAR LA ADMISIBILIDAD FORMAL de la impugnación deducida por el recurrente (arts. 233, 237 y



236 del CPP).

II.- NO HACER LUGAR A LA IMPUGNACIÓN

*ORDINARIA DEDUCIDA POR LA DEFENSA, y en consecuencia,
CONFIRMAR* el veredicto de culpabilidad en cuanto declara

responsable a *JORGE RAFAEL BENITEZ*, DNI N° 25.298.843, por CUATRO HECHOS: "Abuso Sexual Gravemente Ultrajante en perjuicio de la menor Mía Soledad García, agravado por haber sido cometido siendo encargado de la Guarda de dicha menor, en la modalidad de delito continuado y en carácter de autor"; "Abuso Sexual Gravemente Ultrajante en perjuicio de la menor Naila Agustina García, agravado por haber sido cometido siendo encargado de la Guarda de dicha menor, en la modalidad de delito continuado y en carácter de autor"; "Abuso Sexual con Acceso Carnal en perjuicio de la menor Mía Soledad García, agravado por haber sido cometido siendo encargado de la Guarda de dicha menor, en la modalidad de delito continuado y en carácter de autor"; "Abuso Sexual con Acceso Carnal en perjuicio de la menor Naila Agustina García, agravado por haber sido cometido siendo encargado de la Guarda de dicha menor, en la modalidad de delito continuado y en carácter de autor".

III.- CONFIRMAR la PENA de 20 años de prisión impuesta por sentencia del día 9 de noviembre de 2021, por los delitos señalados.

IV.- SIN COSTAS (art. 268, segundo párrafo *in fine* del CPP) por el trámite derivado de la impugnación de la sentencia.



V.- Regístrese, notifíquese mediante copia a los correos electrónicos de las partes y en forma personal al condenado. Cúmplase.

VI.- Dejar constancia que la Jueza Leticia Lorenzo participó de la deliberación pero no suscribe la sentencia por encontrarse en uso de licencia.-

Reg. Sentencia n° 18 Año 2022.-

Firmado digitalmente por:
ZVILLING Fernando Javier
Fecha y hora: 24.03.2022
20:11:57



Firmado digitalmente

Poder Judicial de la Provincia del Neuquén - Poder Judicial de Impugnación

Página 111

Amadeo