



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-136663-1

"D'Gregorio, María Laura E. -Fiscal Titular Interina ante el Tribunal de Casación Penal-s/Queja en causa n° 106.594 del Tribunal de Casación Penal, Sala I, seguida a Z., W."

Suprema Corte de Justicia:

I. La Sala I del Tribunal de Casación Penal rechazó el recurso homónimo interpuesto por la representante de la acción pública contra el pronunciamiento del Tribunal en lo Criminal n° 1 del Departamento Judicial de Quilmes, que absolvió a W. Z. en orden al delito de abuso sexual agravado por el vínculo (v. Sala I del Tribunal de Casación Penal, sent. de 31-VIII-2021).

II. Contra dicho pronunciamiento interpuso recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley la Fiscal Subrogante del Fiscal Titular Interino ante el Tribunal de Casación Penal, María Laura E. D'Gregorio, que fue declarado admisible queja mediante (v. recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley formulado por la Fiscal; Sala I del Tribunal de Casación Penal, resol. de 2-XII-2021; y Suprema Corte de Justicia, resol. de 31-VIII-2022).

III. La recurrente denuncia arbitrariedad del pronunciamiento atacado por fundamentación aparente, valoración de la prueba de modo parcial, fragmentado y contradictorio e incumplimiento de los derechos consagrados en la Convención sobre los Derechos del Niño (CDN).

Sostiene en tal sentido que el revisor rechazó el recurso de la especialidad intentado, desoyendo cada uno de los agravios formulados y apartándose de las constancias de la causa.

Detalla que C. P., B. P. y L. I. F. (progenitora, tía y abuela de la víctima, respectivamente) fueron testigos directas del relato del niño víctima y de las circunstancias en las que los hechos fueron perpetrados por el imputado y que sus relatos resultaron, en lo esencial, coincidentes respecto de los sucesos vividos por el niño.

Expresa que, como consecuencia de ello, la alusión efectuada por el tribunal de instancia y confirmada por el intermedio-, en referencia a que ninguna de ellas presencié los hechos, no puede resultar vinculante a los efectos de cuestionar la credibilidad de las testigos ni la veracidad del relato de la víctima. y que, por ese motivo, sus testimonios debieron ser ponderados con suma responsabilidad lo que, a su juicio, no sucedió en el caso.

Agrega que el derecho de los niños a ser oídos reconocido en el art. 12 de la CDN, no se limita a que los mismos puedan expresarse directamente en el proceso judicial, sino a que sus relatos sean oídos por quienes resuelvan cuestiones que los afectan directamente sea a través de un relato propio o, como en el caso, de un relato que llega a conocimiento del juzgador a través de los familiares de la víctima (relato que se dio en un ámbito de confianza, de acuerdo a las posibilidades comunicativas de un niño de cuatro a cinco años).



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-136663-1

Por tanto, concluye que no resulta cierta la afirmación del órgano casatorio respecto a que existe ausencia del relato de la víctima y que la misma conculcó el derecho a ser oído en los términos del art. 12 de la CDN.

Agrega que el accionar del tribunal de juicio en tanto cuestionó el obrar de la denunciante (C. P.) por formular la denuncia cuatro meses después de conocidos los hechos, está basada en estereotipos de género y que ello no debió pasar inadvertido por el revisor.

Considera que la situación debió haber sido abordada no solo mediante perspectiva de infancia, sino también de género.

Entiende que el análisis de la prueba fue fragmentado y parcializado, sin tenerse en cuenta, por un lado, que la madre, tía, abuela y la maestra del niño advirtieron cambios en la conducta del mismo (comportamientos agresivos y sexualizados) ni, por otro lado, lo relatado por las profesionales en psicología que lo atendieron.

Concluye que el revisor se apartó de las constancias de la causa de manera explícita e injustificada, fragmentando el material probatorio y omitiendo tramos esenciales de los testimonios de las Licenciadas Camino y Cocha.

IV. Sostendré el recurso interpuesto por la Fiscal Subrogante del Fiscal Titular Interino ante el Tribunal de Casación Penal (arts. 21 inc. 8, Ley 14.442 y 487, CPP), compartiendo y haciendo propios los argumentos desarrollados por la Fiscal y añadiendo lo

siguiente.

Para rechazar el recurso de casación intentado, el revisor hizo referencia a la prueba producida durante el debate y a la valoración realizada por el tribunal de juicio, concluyendo que "[...] A partir de todo lo expuesto, no es posible desconocer que frente a la hipótesis acusatoria sostenida básicamente por los dichos de la madre, tía y abuela de la víctima, se alza la firme postura de la defensa, constituida no solamente por la versión contraria de los hechos que brindó el acusado, sino también por la prueba pericial y los testimonios aportados por los profesionales en el debate [...]" (Sala I del Tribunal de Casación Penal, sent. de 31-VIII-2021, voto del Juez Carral a la cuestión primera, apartado IV.2).

Así, el a quo fragmentó y prescindió de prueba decisiva para la resolución del caso sin tomar en cuenta, centralmente y ante la ausencia de declaración prestada por el niño a lo largo del debate, los relatos efectuados por C. P., B. P. y L. I. F., que resultan contestes en lo esencial.

La absolución decidida en favor de Z. se basó en el principio de *in dubio pro reo*, entendiendo los juzgadores que el material probatorio recabado por la Fiscalía resultaba insuficiente para enervar la presunción de inocencia que constitucionalmente protege a toda persona sometida a proceso penal.

Sin embargo, tal solución no logra conciliarse con las constancias de la causa y, a mi juicio, tal modo de decidir apertura la posibilidad de resolver *in dubio pro reo* mediante, los innumerables



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-136663-1

casos de abuso sexual infantil que se suceden aún contando -como en el caso-, con contundentes elementos de cargo y no teniendo en cuenta los estándares de valoración de la prueba establecidos convencionalmente para la resolución de estos conflictos.

Y es que, sin perjuicio de la relevancia del principio mencionado -que no desconozco-, lo cierto es que "[...] el estado de duda no puede reposar en una pura subjetividad, sino que debe derivarse de una minuciosa, racional y objetiva valoración de todos los elementos de prueba en conjunto (Fallos: 311:512 y 2547; 312:2507; 314:346 y 833; 321:2990 y 3423). La mera invocación de cualquier incertidumbre acerca de los hechos no impide, per se, obtener razonablemente, a través de un análisis detenido de toda la prueba en conjunto, el grado de convencimiento necesario para formular un pronunciamiento de condena. El concepto 'más allá de duda razonable' es, en sí mismo, probabilístico y, por lo tanto no es, simplemente, una duda posible, del mismo modo que no lo es una duda extravagante o extraordinaria. Es, como mínimo, una duda basada en razón [...]" (CSJN, por remisión al dictamen del señor Procurador General, en causa "Sanelli, Juan Marcelo s/abuso sexual -art. 119, 3° párrafo", sent. de 4-VI-2020).

A todo ello debo agregar la condición de vulnerabilidad del niño víctima en la presente causa y las conocidas limitaciones que existen para probar hechos como el investigado en autos que, como se sabe, suceden mayoritariamente en ámbitos privados y ausencia de testigos directos.

Por lo que, entiendo, al descreer del

testimonio de la madre, tía y abuela del niño y asentar la absolución, básicamente, en la ausencia de declaración prestada por la víctima en el proceso -más allá de haber relatado lo sucedido en su círculo de confianza-, lo cierto es que el revisor vulneró el derecho del niño a ser oído en consonancia con lo dispuesto por la CDN, sin hacer primar su interés superior.

V. Por lo expuesto, entiendo que esa Suprema Corte de Justicia debería hacer lugar al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por la Fiscal Subrogante del Fiscal Titular Interino ante el Tribunal de Casación Penal, María Laura E. D'Gregorio.

La Plata, 31 de marzo de 2023.

Digitally signed by
Dr. CONTE GRAND, JULIO
MARCELO
Procurador General de la
Suprema Corte de Justicia
PROCURACION GENERAL -
PROCURACION GENERAL
Procuracion General

31/03/2023 12:13:47