

SENTENCIA INTERLOCUTORIA N° /2016

Maldonado, 29 de julio de 2016.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

*1. Que de acuerdo a lo que surge de la actividad presumarial realizada en autos, en opinión de este Tribunal existen elementos de convicción suficientes para disponer el procesamiento y prisión de **C. P. C. H.** bajo la imputación “prima facie” de reiterados delitos de atentado violento al pudor.-*

SOBRE LOS HECHOS

- De las actuaciones cumplidas en autos surge provisoriamente acreditado que:

1) Que el indagado y la que fuera también indagada Sra. O. M. B. N., hace diecinueve años que estaban en pareja,

habiendo nacido de dicha relación dos hijos menores, F. C. O. de seis años de edad y R. C. O. de un año de edad.-

- Por motivo laborales de ambos indagados contratan en el mes de setiembre de 2015 como niñera de sus dos menores hijos, a la Sra. A. M. A. J. la que entabla como es normal un vínculo con los mismos.-

- Que al inicio de la relación con el niño la Sra. A. M. A. J. acostumbraba a jugar “a las cosquillas” con el niño F. C..-

- Es así que hace aproximadamente tres o cuatro días, mientras charlaban F. le cuenta que cuando le pedía a su padre el hoy indagado que le hiciera cosquillas “...el me agarraba de los brazos y me metía el dedo en el culo y mientras papá hace eso mamá me toca el pito...” (fs.39 vto.).-

- Habiendo tomado conocimiento del relato la declarante pone en conocimiento de dicho extremo a la directora del Colegio Joaquín Torres García Sra. C. K. W. R., al que acudía el niño desde los dos años.-

- Luego de esta primer conversación con el niño, la Sra. A. M. A. J., lo graba relatando lo que ya le había manifestado, llevando dicha

grabación al Colegio, escuchándola su directora, poniendo también en conocimiento de la situación relatada a las autoridades competentes.-

- Tomando la Sra. C. K. W. R. la decisión de hablar con la Psicóloga del Colegio Sra. M. E. S. O. para que tuviera una entrevista con el niño.-

- Es así que el día miércoles veintisiete de julio de 2016, la misma se reúne en el colegio con el niño y luego de entablar una conversación de acercamiento y confianza, lo interroga si tenía algún secreto que contar relatando los mismos episodios ya contados a su niñera.-

- Iniciadas las presentes actuaciones el niño F. C. comparece a esta sede a prestar declaración, haciéndolo asistido por el Dr. Marcos Fontes quien fue nombrado a tales efectos, manteniendo el mismo relato ya realizado anteriormente inclusive en la pericia psicológica practicada. Declarando a fs. 32 vto. "...papa me toca el culo, me hace cosquillas, de noche, cuando yo estoy en mi cama pero no estoy dormido, me toca por adentro, a mí no me duele, le digo que no lo haga pero el sigue

(...) mi mama también me lo hace en el pito, me lo tocan también, mi mama y mi papa me dicen que me quieren hacer cosquillas ahí, eso pasa de noche, cuando tenía cinco años, yo les pego para que paren. Me tocan por donde sale la caca (...) yo les pido que me hagan cosquillas, pero no ahí (...) yo les tengo que dar patadas...” (fs. 32 vto.).-

- También declara que el motivo por el cual le contó todo esto a su niñera fue “...porque así se terminaba la porquería loca...” (fs. 32 vto.).-

- Agregando a fs. 33 que estos tocamientos relatados son sin sacarle la ropa declarando “...me dejan la ropa y meten la mano...” Y que (...) “...Cuando yo le pego pasa mucho, cuando empiezan a hacer cosquillas en el pito por la cola hacen así (dejándose constancia que el niño pasa el dedo por el escritorio repetidas veces) (...) me entra el dedo en la cola (haciendo un gesto con el dedo pulgar tocando el índice manifestando que esa es su cola y que las cosquillas se las hace ahí, en la puerta, no entra el dedo para adentro... (fs. 33 vto.).-

- El Psicólogo Forense de esta sede en cumplimiento de lo dispuesto, le practicó pericia psicológica al niño a los indagados y mantuvo también una entrevista con la Sra. A. M. A.. La pericia fue

agregada a fs. 47 /49, con noticia de las partes habiéndose notificado a la Defensa ese mismo día, permitiéndole su control, según surge de fs. 49 vto.-

- Concluyendo a fs. 49 “... Luego de realizar las evaluaciones psicológicas preliminares se observan en primer lugar la existencia de vínculo conflictivo con características agresivas de índole verbal, psicológica y puntualmente física de parte del Sr. C. (debió decir C.) hacia su pareja (estas inclusive en presencia de sus hijos y niñera) Así mismo, producto de esta modalidad relacional, existen elementos de impulsividad, manipulación y sometimiento de parte del denunciado hacia su pareja. Esta última se percibe de forma pasiva, dócil y escasamente protectora con la evidencia de sentimientos de culpabilidad, baja autoestima y dependencia afectiva. Se considera por lo tanto y a través del relato, coherente, acorde a su edad madurativa y espontáneo, la ocurrencia de conductas impropias de parte del denunciado hacia su hijo. Se cree que las mismas se orientan más que nada a la escasa empatía,

impulsividad del denunciado predominando como características su gratificación inmediata...”.-

- Se desprende de dicha pericia entonces que el relato del niño es espontáneo y acorde a su edad madurativa, alejando así el perito actuante la posibilidad de un discurso impuesto o inducido por un adulto cercano al niño. Resaltando también en su pericia que existen elementos de impulsividad, manipulación y sometimiento de parte del denunciado hacia su pareja.-

- Es en este mismo sentido que la directora del centro educativo al que concurre el niño, también compareciente en las presentes como ya se adelantara, declara que conoce a F. desde que comenzó a concurrir a dicho Centro, manifestando a fs. 34 que “...F. es un niño normal, feliz, que exterioriza o cuenta, tiene buena actuación curricular, mala motricidad, mala escritura, pero buen relacionamiento con los compañeros...”, agregando a fs. 34 vto. que es un niño “...Muy correcto, no es fantasioso, es más bien estructurado...”.-

- Coincidiendo su valoración del niño, consecuencia claro está de más de cuatro años en contacto con mismo con lo concluido con el psicólogo forense.-

- También la Psicóloga del centro educativo quien mantuviera una entrevista con el niño y recibiera idéntico relato al formulado en autos, a fs. 51 vto. declara que desde el año 2004 realiza clínica de niños y que según su experiencia el relato del niño le pareció espontáneo, siendo las palabras y la forma del relato adecuado a su edad.-

- La maestra del niño también compareciente Sra. M. A. G. B. declara a fs. 35 “...Es un niño de seis años que le gusta jugar, es participativo en clase, buen compañero, dinámico, le encontraba problemas de motricidad en la letra al escribir, tiene buen relacionamiento conmigo, siempre bien dispuesto a trabajar, con buen relacionamiento con los demás...” Agregando a fs. 35 vto. cuando es interrogado sobre si es un niño fantasioso “...No. Él es concreto, hace lo que tiene que hacer, no inventa, no lo veo imaginando cosas...”.-

- En este mismo sentido son las declaraciones de la Sra. A. G. O. M. tía del niño, cuando es interrogada sobre si el niño fantasea, mienta o invente historia declara (fs. 57 vto.) “...capaz que ahora si miente por la edad...F. es un niño tranquilo, yo

ahora no he tenido mucho trato, cuando yo he ido él está jugando, fantasea como un niño de esa edad...”, no habiendo escuchado nunca que su sobrino relatara hechos similares a la de autos-

- Su abuelo Sr. J. R. O. M. a fs. 59 vto. también descarta que el niño sea fantasioso declarando “...Lo normal, no creo que sea fantasioso, pude decir alguna cosa pero de la edad...”.-

- La misma indagada a fs. 66 afirma que su hijo “...no es fantasioso, no es mentiroso tampoco. No me parece algo normal, no me parece que sea un invento, no puedo creer lo que me está diciendo, la grabación creo que es inducida por la señora...”.-

2) El niño fue periciado por el Sr. Médico Forense de la sede Dr. Silvio Barbieri quien consignó en su informe agregado a fs. 28 consignando que carece de signos físicos de violencia externa genital ni anal.-

3) Los indagados fueron interrogados en esta sede, negando su participación en los hechos que vienen de relacionarse, todo en presencia de su Defensa y del Ministerio Público.-

4) LA PRUEBA Y SU VALORACION:

- *La semiplena prueba de los hechos que vienen de relacionarse surge de:*

a) nota escrita por el encausado (agregada en sobre) acordonado; b) actuaciones policiales (fs. 1 / 27); c) informe médico forense (fs. 28); c) constancia dejada donde se le permite el libre acceso a las actuaciones a la Defensa designada (fs. 29); d) acta de intimación y designación de Defensa (fs. 30 / 31); e) declaración del niño F. C. O. (fs. 32 / 33 vto.); f) declaración testimonial de la directora del Colegio Sra. C. K. W. R. (fs. 34 / 36); g) declaración de la Sra. A. M. A. J. (fs. 37 / 42); h) pericia psicológica de los indagados y del niño realizada por el Sr. Médico Forense (fs. 47 / 49); i) declaración testimonial de la Psicóloga del Colegio Sra. M. E. S. O. (fs. 50 / 52); j) declaración testimonial de los testigos Sr. J. L. Q. F. (fs. 53 / 54 vto.); Sra. M. A. G. B. (fs. 55 / 56); Sra. A. G. O. M. (fs. 57 / 58 vto.); Sr. J. R. O. M. (fs. 59 / 60 vto.); Sr. N. A. B. E. (fs. 61 / 63); k) declaración de la indagada O. M. B. N. prestada conforme a las garantías exigidas por el artículo 113 del CPP (fs. 64 / 71

vto.); **I)** declaración del indagado **C. P. C. H.** prestada conforme a las garantías exigidas por el artículo 113 del CPP (fs. 72 / 77 vto.) y su ratificatoria conforme a lo previsto en el artículo 126 de CPP; **II)** requisitoria del Ministerio Público (fs. 79 / 80) y su traslado a la Defensa (fs. 35) y demás actuaciones útiles.-

5) La valoración:

- Los hechos aquí analizados refieren a la conducta del indagado en relación a su menor hijo de seis años de edad, al que en diversas oportunidades hizo objeto de tocamientos lascivos.-

- Analizado bajo la luz de las reglas de la sana crítica, el cúmulo probatorio alcanzado en esta etapa permite acceder a los elementos de convicción suficiente que permiten inferir prima facie y sin perjuicio de las ulteriores del proceso, la participación del indagado en los hechos precedentemente relacionados. En efecto debe considerarse que según indican las máximas de la experiencia los niños no inventan este tipo de episodios, mientras que los adultos involucrados como presuntos abusadores siempre tienden a negarlos.-

- El niño demostró en su declaración gran madurez no muy común para su edad, relatando los hechos en forma espontánea, clara,

desarrollando su discurso en las diferentes instancias sin agregados o aditamentos y principalmente sin contradicciones.-

- A criterio de este proveyente la declaración del niño cuenta con una nota destacable de verosimilitud, estando acompañada por la corroboración periférica de carácter objetivo de sus dichos mediante otros medios de prueba, incluidos naturalmente los indiciarios, como lo son los de lugar y oportunidad en la que se suscitaban los episodios, todos claramente descritos; también debe considerarse la persistencia y mantenimiento por parte del niño de la incriminación, habiéndolo realizado con claridad detallando los hechos y conductas incriminantes, en un buen romance estableció como se originaron, en que momentos o circunstancias se sucedían, en que consistían y demás.-

- Que dichas declaraciones como ya se adelantara deben ser valoradas en su conjunto, habiendo sido valoradas por el Psicólogo Forense en su pericia, y por la Psicóloga del Colegio al que asiste, coincidiendo ambos profesionales en forma

independiente que sus dichos son espontáneos, presentando un discurso en cuanto a la forma y contenido adecuado a su edad.-

- Que todo el entorno del niño tanto de su centro de estudio y círculo familiar son contestes en admitir que no estamos ante un niño que acostumbre a idear historias similares no existiendo antecedentes.-

- Así, como se desprende de lo que viene de decirse, ha de señalarse sumariamente que las múltiples pruebas reunidas en autos permiten concluir con el rigor propio de esta etapa procesal que:

***a)** Que el niño vivía junto a su madre y el indagado en una misma vivienda.-*

***b)** Que el niño es el hijo biológico del indagado.-*

***c)** Que el indagado en reiteradas oportunidades sin quitarle la ropa y estando el niño en la cama, lo sometía a la realización de actos obscenos diversos a la conjunción carnal.-*

***d)** Que la situación fue develada por el niño a su niñera poniendo esta en conocimiento a las autoridades del Colegio y a la autoridad competente.-*

***e)** Que la semiplena prueba sobre la participación del indagado emerge de las declaraciones testimoniales obrantes en autos, del*

informe médico forense, de la pericia realizada por el psicólogo forense de esta sede, de las declaraciones del propio niño, de la madre y del indagado.-

- La congruencia y armonía de tales declaraciones así como la restante prueba incorporada al proceso, principalmente el relevamiento de la declaración del niño y su valoración por el Sr. Psicólogo Forense, hace que pueda concluirse prima facie que los hechos relatados sucedieron según fueran relacionados anteriormente.-

6) SOBRE LO SOLICITADO POR EL MINISTERIO PÚBLICO Y LAS DEFENSAS:

*- En audiencia, conferida vista al Ministerio Público (fs. 79 / 80), entendió que de la prueba que luce en autos, surgen elementos de convicción suficientes para solicitar el procesamiento con prisión del indagado **C. P. C. H.**, bajo la imputación de reiterados delitos de atentado violento al pudor en calidad de autor artículos 54, 60 y 273 del Código Penal.-*

- Expresando que a su entender con respecto a la co-indagada aún no se han reunidos los elementos probatorios que

justifiquen un reproche penal, solicitando a su respecto el diligenciamiento de nueva probanza y el cese de su detención por ahora y sin perjuicio.-

- De la vista fiscal se confirió traslado a la Defensa el que fue evacuado en la propia audiencia (fs. 81) manifestando que opone al petitorio formulado por el Ministerio Público.-

7) LA CALIFICACION REALIZADA POR EL TRIBUNAL:

*- A juicio de este proveyente, del material probatorio obrante en autos emergen los elementos de convicción suficiente que permiten - razonablemente, por el momento, y sin perjuicio de ulterioridades del proceso- disponer el procesamiento y prisión del **Sr. C. P. C. H.** bajo la imputación “prima facie” de reiterados delitos de atentado violento al pudor en calidad de autor (arts. 60, 54 y 273 del Código Penal).-*

- En efecto valorada la prueba conforme a lo dispuesto por el artículo 174 del CPP, puede concluirse con el grado de certeza legal para esta etapa procesal, que todos los extremos valorados componen la plataforma fáctica de un delito de atentado violento al pudor consumado, y reiterado en el tiempo.-

- A criterio de este proveyente, y teniendo presente especialmente la pericia realizada, surgen indicadores específicos relacionados con el Abuso Sexual Infantil.-

- El niño ante esta sede como ya se relacionara, así como en la oportunidad de la realización de la pericia psicológica refiere a que dichos episodios de abuso se reiteraron en el tiempo.-

- Comparte el suscripto que con respecto a la coindagada aún no se han logrado reunir los elementos de convicción suficientes que fundamenten un reproche penal en su contra, correspondiendo disponer el cese de su detención por ahora y sin perjuicio de ulteriores.-

8) En atención al grado de lesión del bien jurídico tutelado, se lo procesará con prisión.-

9) Por tales fundamentos y de conformidad con lo dispuesto por los arts. 15 y 16 de la Constitución Vigente, 113, 125 a 127 del Código de Proceso Penal y Arts. 1, 3, 18, 60, 54 y 273 del Código Penal **SE RESUELVE:**

1) Decrétase el procesamiento con prisión de C. P. C. H. bajo la imputación “prima facie” de reiterados delitos de atentado violento al pudor, en calidad de autor (artículos 54, 60, 273 del Código Penal).-

2) Cúmplanse las comunicaciones de rigor.-

3) Póngase la constancia de encontrarse el encausado a disposición de esta Sede, oficiándose.-

4) Téngase por designada y aceptada la Defensa del encausado, a la Dra. Adriana Cabrera (Defensora de particular Confianza), y con su noticia y del Ministerio Público por incorporadas al Sumario las actuaciones presumariales que anteceden.-

5) Solicítese al Instituto Técnico Forense la planilla de antecedentes judiciales, y sí correspondiere requiéranse informes complementarios.-

6) Profundícese la pericia psicológica del indagado, conforme a lo solicitado por el Ministerio Público a fs. 79 vto. / 80, informe que

deberá ser agregado en un plazo máximo de treinta (30) días, debiendo la oficina coordinar las acciones necesarias para la correcta realización de la pericia, supervisando que la misma se cumpla dentro del plazo establecido, vencido el mismo sin la agregación de la pericia vuelvan sin más trámite informando dicho extremo.-

7) Agréguese testimonio de la partida de nacimiento del niño, oficiándose.-

8) Cítese al Psicólogo Forense actuante conforme a lo solicitado por el Ministerio Público cometiéndose el señalamiento a la Oficina a la brevedad posible Urgiéndose y sin más trámite.-

9) Expídase testimonio de las presentes actuaciones, fórmese pieza y en un plazo de 48 horas remítase al Juzgado Letrado de Familia que por turno corresponda a los efectos que pudieran corresponder.-

10) Practíquese pericia a la computadora y celulares incautados, urgiéndose remitiéndose los mismos por el Distrito IV de la Jefatura de Policía de Maldonado sin más trámite.-

11) Notifíquese a la Defensa y al Ministerio Público.-

Dr. Marcelo Souto Etchamendi.-

Juez Letrado.-