



## 1. CONTENIDO

Sentencia de determinación de pena.....	2
1.- Convenciones Probatorias .....	2
2.- Producción de la prueba .....	3
2.1 Aspectos centrales de los testimonios producidos .....	3
J. J. M. T. ....	3
Natalia Murua. ....	4
M. C. J. C. M.....	6
P. L. N.....	6
Silvina Dalesson .....	7
3.- Alegatos de clausura.....	8
3.1. Fiscalía .....	8
3.2 Querella Institucional.....	9
3.3 Defensa .....	11
4.- Palabra final del imputado.....	12
5.- Deliberación .....	12
6.- Voto de la jueza Carolina González .....	12
6.1 La escala penal del caso.....	12
6.2 Punto de partida: mínimo legal.....	13
6.3 La pena adecuada: agravantes y atenuantes.....	13
7.- Voto del juez Juan Pablo Balderrama .....	17
8.- Voto del juez Maximiliano Bagnat.....	18
9.- Resolución.....	19



## SENTENCIA DE DETERMINACIÓN DE PENA

En la Ciudad de Zapala, Provincia del Neuquén, a los diecinueve días del mes de abril del año dos mil veintitrés, el Tribunal Colegiado integrado por la Jueza Carolina González y los Jueces Maximiliano Bagnat y Juan Pablo Balderrama, según lo normado por los arts. 178 a 196 del CPPN, dicta **sentencia de pena** en el **Legajo N° 31350/2020**, identificado como **“N., E. S/ ABUSO SEXUAL AGRAVADO POR EL VÍNCULO (VICTIMA MENOR DE EDAD)”**.

El juicio se sigue a **E. N.**, titular del DNI N° ..., argentino, nacido en Zapala el 18 de julio de 1983, soltero, albañil, domiciliado en Barrio ... .. calle ..... s/n° Lote ... de la ciudad de Neuquén.

En la primera etapa (juicio de responsabilidad) se declaró al Sr. E. N. como penalmente responsable del delito de abuso sexual simple, doblemente agravado por el vínculo y por ser cometido contra una menor de dieciocho años, aprovechando la situación de convivencia preexistente con la misma, en calidad de autor, en perjuicio de la niña C. A. N. M. (Art. 119 primer párrafo, en función del cuarto párrafo incisos B) y F) del Código Penal).

La audiencia de imposición de pena, segunda etapa del juicio, se realizó los días 10 y 12 de abril del año 2023.

Intervinieron:

Desde la acusación, el Fiscal Marcelo Jofré. Por la querrela institucional - Defensoría de los Derechos del Niño, Niña y Adolescente- Natalia Díaz. Por la Defensa Pública, Nicolás Guiñez asistiendo los derechos del acusado.

### 1.- CONVENCIONES PROBATORIAS

Las partes decidieron no discutir en juicio que E. N. no registra antecedentes penales.



## 2.- PRODUCCIÓN DE LA PRUEBA

### 2.1 ASPECTOS CENTRALES DE LOS TESTIMONIOS PRODUCIDOS

J. J. M. T.

C. es su hija. Es una niña extrovertida, conversadora. Actualmente tiene 5 años y 10 meses. En este último tiempo que está yendo a la escuela habla bastante, le gusta bailar. Ella sabe que el día de esta declaración tenía que quedarse con la niñera ya que la testigo debía hacer unos trámites. En su casa están J. (mellizo de C.), C. y la niñera. Sus hijos son “N. M.”, pero el apellido “N.” no va a continuar en la vida de C., solo tendrán el apellido de ella. La niña en la escuela dice que se llama C. M., directamente. Ninguno de los dos niños tienen registrados la presencia del papá. No identifican que un padre presente.

C. se trató con la Licenciada en psicología Natalia Murúa. Tuvo con ella más de 12 entrevistas. Ahora no la está llevando por razones económicas. De parte del padre apenas recibió \$ 15.000 por los dos niños este mes, pero hasta el mes pasado recibía \$ 8.000.

La vida de C. cambió mucho a causa del hecho de abuso sexual padecido. Por ejemplo, estuvo yendo a la Colonia. Un día llegó a buscarla y la profesora le dijo que C. temía que un profesor fuera su padre. Tenía los ojos del mismo color. Le explicó que no era su padre. C. le dijo que se parecía a su papá y entró en crisis. No quiere verlo, dice que su papá es malo. Lloraba, estaba en crisis al ver que el profesor se acercaba. También a la maestra de la escuela le dijo que no tiene a su papá porque es malo y que no quiere verlo. También emocionalmente, C. no soporta nada que se asemeje a la baba. Y esto tiene que ver con que C. dice que su papá le echaba baba en su vagina.

Llevó a C. con la psicóloga porque hay cosas que se le escapan, necesita ayuda profesional. Se daban en la niña crisis de llantos. No sabe a veces como guiarla, orientarla. Lo máximo que puede hacer es decirle que la ama y que está con ella.

Desde que C. ve a la psicóloga ha cambiado los ataques de llanto y está viendo que no todos los papás son malos. C. se ponía mal de solo ver que un papá le daba besitos en la cara a un hijo. Hoy comprende que hay padres que aman a sus hijos y no los lastiman. (Interrogatorio de la querrela)



Los episodios de llanto son desde sus dos años y meses. También C. tenía pesadillas y se orinaba en la cama. Episodios que iban aumentando. Ahora está mucho más tranquila. Se levantaba a la noche gritando “*papá no, papá no*”, estando ya orinada. Esas eran las palabras que podía pronunciar. Ahora está bastante tranquila, mucho más tranquila. (contrainterrogatorio de la defensa)

C. actualmente va a primer grado de la escuela primaria. Le encanta ir a la escuela. Los primeros días, antes de entrar a la escuela, vio pasar a la sobrina de N.. Por eso le dijo que tenía miedo de que su papá se acercara al colegio.

No ha recibido mensajes intimidatorios de parte de N..

Inició en el fuero de familia una causa por cuota alimentaria. En esa causa N. dijo que sus trabajos eran esporádicos y no tenía dinero para dar otro valor de cuota alimentaria. N. es oficial albañil.

Antes de la denuncia el vínculo con sus hijos era particular. Era una persona relativamente fría. Se mostraba más apegado a J., el varón.

C. dejó de ver al padre a los 2 años y 8 meses.

El día de la crisis en la colonia C. le pidió ver una foto de su padre y se la mostró. Ahí C. se dio cuenta que su padre tenía los ojos del mismo color que el profesor de la colonia y que por eso se había confundido.

---

NATALIA MURUA

(interrogatorio de la acusación)

Es licenciada en psicología, mediadora familiar, diplomada en bioética y derechos humanos. Se desempeña tanto en el ámbito público como privado. Se ha dedicado en la temática de abuso sexual infantil (detección y tratamiento clínico posterior).

La niña C. A. N. M., desde marzo 2022, fue su paciente. Intervino a solicitud de su madre y por una situación de abuso sexual denunciada. La causa judicial estaba en pleno proceso.

El espacio terapéutico se dio entre marzo a septiembre del año 2022. Tuvieron sesiones semanales. La llevaba su madre. En alguna sesión trabajó junto a su hermanito J., como apoyo para ella. Luego tuvieron un par de interrupciones. En enero fue la última vez que vio a C.. Las interrupciones se debieron a cuestiones económicas.



En estas sesiones semanales se trabajó, en un primer lugar, para determinar el estado psicológico de la niña y a partir de ahí se emprendieron distintas estrategias de contención para superar el trauma vivenciado. En un primer momento, se pudo detectar a partir de distintas actividades, indicadores de que había vivenciado abuso sexual. Luego se mostró una “detención” o involución” en su tratamiento, dificultades en el lenguaje y crisis de llanto en el ámbito de la familia. Estas crisis se daban cada vez que la niña se encontraba con alguna persona que la hacía recordar a la persona que le había infligido el daño.

Trauma vivenciado significa que ha sido víctima de un trauma. La niña, en un primer momento, pudo relatarlo pero luego no quiso hablar más del tema.

Sí entiende que hay un estrés postraumático por el daño en C.. Por ejemplo, esto lo concluye por las conductas de excesivos temor, angustias, terrores nocturnos, pesadillas, situaciones de crisis en la vida diaria cuando observaba alguna persona con similares características que su agresor.

A través del tiempo, y con tratamiento, es probable que la niña pueda superar la situación traumática. Pero en su último encuentro detectó que aún había mucho por hacer con C., concretamente para que ella pueda mitigar los daños o secuelas que este tipo de hechos provocan en la psiquis humana.

Las respuestas ante los abusos, traumas vivenciados, son distintos en cada individuo.

(contrainterrogatorio de la defensa)

Trató a C. entre marzo y septiembre de 2022. Realizó un informe en el mes de noviembre de ese mismo año. Observó un “progreso evolutivo psicogenético” en C.. Una buena adherencia al tratamiento y distintos parámetros que tienen que ver con el desarrollo de la niña, que marcan su crecimiento. Luego -como dijo- se dio una involución, esto fue hacia agosto o septiembre. Atribuye esto al abuso denunciado. Sabe que el abuso fue denunciado en febrero de 2020. También está informada sobre que desde esa denuncia C. no ve al padre.

Se trata de procesos psíquicos, no tienen fecha de inicio o de vencimiento. Una situación traumática puede iniciarse al momento del hecho o posteriormente. En los niños, especialmente, los indicadores de abusos demoran en aparecer. Sucede el hecho traumático y la represión protege el psiquismo de las personas y hace que el hecho traumático quede relegado. Todo esto depende de la subjetividad de cada persona. No es posible saber cuando van a aparecer las secuelas, depende de cada persona.



Las involuciones que se fueron observando en la niña se han dado cuando ha visto personas con características y algo en común con las situaciones vivenciadas. Esto la hace volver al hecho traumático.

No sabe como era C. antes de la denuncia. C. puso en palabras y por dibujos el hecho. Se entrevistó con la madre de C., es parte del proceso terapéutico con menores de edad. Realizó su informe en torno a las sesiones que tuvo con C. y la entrevista que tuvo con la madre de ella.

El método que utilizó para determinar el daño psíquico, fue su historia vital, hora de juego diagnóstica, etc.

El informe que envió a la investigación es exclusivamente sobre psicología clínica.

---

M. C. J. C. M.

(interrogatorio de la querella)

Es hermana de C.. Actualmente su relación con C. es muy cercana. Siempre trata de estar pendiente de ella. La ve que se está desarrollando bastante bien. Tiene quizás algunas cosas especiales cuando se refiere a otros padres o a su papá, quizás le dan ataques de pánico nuevamente.

En la colonia vio a un profesor similar a su padre y entró en crisis, esto se lo contó la misma C..

C. se queja mucho de porqué otros padres son buenos y por qué ella tuvo un padre malo. Todo expresado con sus palabras. La ve casi todos los días.

(contrainterrogatorio de la defensa)

C. va a la escuela, el año pasado también hizo jardín. Siempre tiene ganas de ir a la escuela. Tiene muchas amistades.

---

P. L. N.

(interrogatorio de la defensa)



Es hermano del acusado. E. vive en Neuquén capital con él, en su casa, desde el 2018 o 2019 que se fue para allá. Fue a construir la casa del testigo. El testigo trabaja en la policía de la provincia. Su hermano se dedicaba al trabajo de albañilería, rubro de construcción. Son nueve hermanos en total. E. es menor que el testigo. Sabe que tiene dos hijos con su expareja. También que no puede ver a sus hijos por una restricción. Siempre se dedicó al rubro de la construcción. Solo vio a los hijos de E. dos o tres veces cuando la ex pareja iba a Neuquén a verlo. La relación de E. con sus hijos era muy buena.

E. no tiene problema por consumo problemático alguno. E. terminó el secundario. A nivel social es muy sociable, tiene buen trato y muy buena relación con cualquier persona.

Sabe que está ayudando a sus hijos con el mínimo que puede porque su laburo es en negro. Les aporta lo que puede, trata de ayudar. Le envía dinero por transferencia bancaria a la cuenta de depósito judicial que tiene.

---

SILVINA DALESSON

(interrogatorio de la defensa)

Es trabajadora social del Poder Judicial de la Provincia. Entrevistó a N.. Se le solicitó un diagnóstico social. Mantuvo con él una entrevista presencial semidirigida.

E. N. vive en Neuquén. Es nacido y criado en Zapala pero desde 2019 vive en Neuquén. Historia de vida: es el séptimo hijo de 9 hermanos. Su padre era albañil y también hacía trabajos rurales. Madre ama de casa. En el verano se dedicaban a tareas rurales en distintas chacras. E., como su padre, a partir de los 15 años se dedica a la albañilería.

Al momento de la entrevista estaba haciendo dos obras. Una de ellas a su hermano P. (que es penitenciario). Estaba desarrollando la obra de la casa. Compartían un solo ambiente. Tienen una relación de mutuo apoyo, mutua ayuda. También tenía otra obra para un sobrino. Entre las dos obras tenía un ingreso de 45.000 mensuales. Sus hermanos colaboraban ayudándoles con los alimentos.



E. mantiene trato cordial con sus vecinos. Se describe como sociable y cordial con su familia y conocidos. Tiene trabajo inestable, fluctuante. Realiza aporte en concepto de alimentos a sus dos hijos mellizos.

En cuanto a la red social, E. tiene buen trato con las distintas personas con las que se vincula. Su contención es su familia de origen que saben la situación que está atravesando. Viven en Zapala. Excepto los dos hermanos que viven en Neuquén y son penitenciarios.

E. proyecta tener un terreno para contar con su propia vivienda. En este momento no tiene recursos para hacerlo por su trabajo precarizado.

(contrainterrogatorio de la querrela)

En cuanto a la cuota alimentaria y demás datos que mencionó, le consta por los datos que obtuvo en la entrevista.

Solo entrevistó al acusado y en un momento de la misma también participó su hermano menor H..

### 3.- ALEGATOS DE CLAUSURA

#### 3.1. FISCALÍA

E. N. fue declarado responsable por el delito de abuso sexual simple doblemente agravado por el vínculo y por tratarse de una menor de 18 años aprovechándose de la convivencia preexistente, lo que da una escala penal de tres a diez años de prisión.

Como único atenuante encuentra la falta de antecedentes penales.

Adelanta que ponderando los agravantes que va a enunciar, solicita para el declarado penalmente responsable la pena de cinco años y diez meses de cumplimiento efectivo y costas del proceso.

En cuanto a los agravantes menciona:

- i) La corta edad de la víctima. La niña tenía dos años al momento del hecho de abuso. Sus primeras palabras a su madre fueron vinculadas al develamiento del abuso sexual sufrido. C. tenía en ese entonces una total falta de madurez





para comprender la situación de abuso sexual por parte de su padre. Y aunque no sabe de abusos sexuales, sí sabe que algo malo le pasó.

- ii) Abuso de confianza por ser padre de la víctima. N. debía como papá garantizarle a su hija una educación y desarrollo. Sin embargo, hoy la niña necesita apoyo psicológico. N. no fue ejemplo de padre.
- iii) Extensión del daño causado. C., al contar lo sucedido, cambiaba su rostro y mostraba tristeza. Se le violentó el derecho de vivir una vida libre de violencia que todo niño o niña tiene. Natalia Murua, su psicóloga, declaró sobre este punto. Nos habló sobre el trauma vivenciado y la constatación de un estrés postraumático.
- iv) Asimetría por edad. Hoy E. tiene 37 años y al momento de los abusos la niña contaba con 2 añitos.
- v) Inexistencia de eximentes. E. tenía capacidad para comprender el hecho violento que estaba cometiendo sobre su hija.
- vi) Violencia de género por tratarse de una niña de dos años de edad. La violencia de género no está incorporada al tipo penal y es un plus. Solicita que se tome en cuenta la violencia de género como una agravante, no como una violencia implícita en el art. 119 del Código Penal.

Finalmente, desde la Fiscalía se advierte que la defensa va a tratar de estereotipar a una niña víctima, si va a la escuela o si es charlatana. La niña por el hecho de haber sufrido un abuso sexual no tiene por qué estar destruida. Es un estereotipo. La psicóloga ve un daño postraumático. Es una niña que tiene sus propios mecanismos de defensa. Natalia Murua recomienda seguir con el tratamiento terapéutico (pesadillas, llantos, histeria). La madre tuvo que salir a buscar apoyo psicológico para contenerla.

Solicita, tal como anticipó, una pena de 5 años y 10 meses de cumplimiento efectivo. También la inscripción en los registros de RiPeCoDis y violencia familiar (Ley 3233).

### 3.2 QUERRELA INSTITUCIONAL

Por la Defensoría de los Derechos del Niño, Niña y Adolescente se solicita la pena de 6 (seis) años de prisión de efectivo cumplimiento.

Coincide, en cuanto a los atenuantes, la ausencia de antecedentes penales.



Descarta expresamente, adelantándose al pedido de la defensa, el hecho de que el hecho de tener trabajo puede considerarse como un atenuante en el caso.

Tampoco estima como atenuante el hecho de que haya cumplido con las medidas cautelares. Esto no es más que una obligación procesal.

Respecto de los agravantes menciona:

- i) Relación de confianza. Al momento del abuso sexual, C. era una niña de 2 años y 8 meses que para poder sobrevivir necesita de un adulto. Se aprovechó el acusado de su figura de padre protector.
- ii) Asimetría por diferencia etaria. E. N. contaba al momento del abuso con 33 años de diferencia de edad con su víctima. Diferencia en cuanto a la jerarquía e importancia que tenía respecto a C.. La coloca en mayor vulnerabilidad.
- iii) Violencia de género: no está contemplado en el tipo penal. Solo hace referencia a una persona menor de edad, no el género, en tanto también hará a la resocialización de N..
- iv) Extensión del daño causado. Por un lado, quedó acreditado que existe estrés postraumático, avalado por la psicóloga. Someterla a C. a una nueva pericia psicológica no resultaba una opción. Por eso se trajo a la psicóloga tratante. La licenciada Murua observó en C. un retraso en el lenguaje. Un estrés postraumático que está presente en los dibujos que hablan de la vivencia de la situación traumática y la necesidad de continuar con el espacio terapéutico. Es necesario este tratamiento y su madre actualmente no puede costearlo, aunque son habituales los episodios de crisis, pesadillas angustias, que como nos dijo su hermana C., aunque han disminuido no han cesado. Dificultad para desarrollar una vida acorde a su edad. Tiene presente este hecho en todo momento. Así se ve que la colonia de vacaciones, en lugar de dejarle un buen recuerdo, lo empaña por pensar que su padre era el profesor.

Advierte, en el mismo sentido que lo hizo Fiscalía, que el hecho de que C. sea sociable, vaya a la escuela, tenga amigos es positivo, pero sin perjuicio de ello estos episodios de recuerdos traumáticos siguen.

Por lo expuesto, como adelantó, solicita una pena de 6 (seis) años de prisión de efectivo cumplimiento y anotación en el RiPeCoDis.



### 3.3 DEFENSA

Señala que es criterio jurisprudencial unánime que se debe arrancar del mínimo legal. La escala penal en el caso es de tres años a diez años de prisión. Sin embargo, por el pedido de la querrela, queda de tres años (inicio a computar de la escala penal) a seis años de prisión (el máximo solicitado).

Recuerda que la pena debe tener un fin de reinserción social. La pena no debe ser desocializadora y lo sería -en el caso- una pena corta de efectivo cumplimiento como las pedidas.

Todos los agravantes señalados incurrir en doble valoración.

- i) Edad de la víctima, ya está regulado en el artículo 119 del Código Penal, ser menor a trece años y en el agravante (menor de 18 años con aprovechamiento de la convivencia preexistente).

Señala sobre este punto el antecedente del Tribunal de Impugnación (Legajo 25.888/18 del 27 de noviembre de 2019) donde en un similar caso ya se dijo que no había lugar a la diferencia etaria como agravante.

ii) Relación de confianza. El padre debía ser protector, pero esta circunstancia ya está prevista en el agravante por ser el padre. Confianza que se da por este vínculo y por la convivencia existente.

- ii) Asimetría. La niña de 2 años de edad y el acusado de 37 años. Una vez más se vuelve a hablar de la edad que, como ya indicó, es una circunstancia prevista en el tipo penal.
- iii) Capacidad para comprender el hecho no es un agravante. Estamos en un derecho penal de acto, no de autor. No puede ser tomado como agravante, porque comprender es un elemento del tipo, de lo contrario sería inimputable.
- iv) Violencia de género. Hacen un planteo genérico, no fundamentan por qué en este caso debe comprender la violencia de género.
- v) Sobre el estrés traumático no está acreditado la dañosidad. Toda conducta tiene un daño implícito. En todo caso el daño tiene que ser debidamente acreditado, no puede hablarse de un daño causado en términos genéricos.



En cuanto a los atenuantes, la defensa menciona:

- i) No tiene antecedentes penales
- ii) No ha molestado a la víctima. Cumplió sus medidas cautelares.
- iii) No se trata de un delito continuado. Se trata de un solo hecho por encima de la ropa. No estamos ante una modalidad *in crescendo*.
- iv) Hay en la escala penal una alta reprochabilidad dada ya por los agravantes.
- v) El acusado está inserto en la sociedad: trabaja y cumple con la cuota alimentaria a favor de sus hijos. Hacer lugar a una pena de cumplimiento efectivo desocializaría y no podría cumplir con su cuota alimentaria.

Así las cosas, solicita se le imponga a E. N. la pena de 3 (tres) años de ejecución condicional ya que es la más conveniente. Además, cumpliendo con la prevención especial, propone las siguientes reglas de conducta (por igual tiempo): i) Fijar domicilio; ii) no cometer delito; iii) presentarse en Población Judicializada cada cuatro meses; iv) no consumir estupefacientes ni alcohol en la vía pública; v) no cometer actos de violencia alguna respecto de su hija y la madre de esta; y vi) realizar tratamiento de masculinidades en razón del hecho por el cual fue declarado penalmente responsable.

#### **4.- PALABRA FINAL DEL IMPUTADO**

Previamente a pasar a deliberar, se ofreció al imputado la posibilidad de hacer uso de la palabra. Manifestó que no deseaba hacer declaración alguna

#### **5.- DELIBERACIÓN**

Finalizada la audiencia el tribunal pasa a deliberar y se decide la pronunciación de sus posiciones en el siguiente orden: en primer término la jueza Carolina González, en segundo término el juez Juan Pablo Balderrama, en tercer término el juez Maximiliano Bagnat.

#### **6.- VOTO DE LA JUEZA CAROLINA GONZÁLEZ**

##### **6.1 LA ESCALA PENAL DEL CASO**



E. N. fue declarado autor penalmente responsable del delito de abuso sexual simple, doblemente agravado por el vínculo y por ser cometido contra una menor de dieciocho años, aprovechando la situación de convivencia preexistente con la misma, en calidad de autor (art. 119 primer párrafo, en función del cuarto párrafo incisos B) y F) del Código Penal). La escala prevista en abstracto en este caso es de 3 (tres) a 10 (diez) años de prisión. Sin embargo, ya que el art. 196 de nuestro Código de Procedimiento Penal dispone que *la sentencia condenatoria fijará con precisión las penas que correspondan, no pudiendo el tribunal aplicar penas más graves que las requeridas por los acusadores*, en este caso concreto, el máximo posible se limita a 6 (seis) años, pena solicitada por la querrela institucional.

#### 6.2 PUNTO DE PARTIDA: MÍNIMO LEGAL

Con relación al lugar de partida para determinar la pena justa en el caso, es unánime el criterio provincial en sentido que la obligación para valorar la pena concreta es partir del mínimo legal establecido para el caso.

A falta de un punto de partida fijado por el legislador debemos comenzar a analizar la cuantificación de pena del punto que más beneficie al imputado, ya que partir del justo medio o del máximo implicaría partir de un plus de pena sin un plus de culpabilidad por el hecho cometido.

Por ello, asumiendo la escala concreta del caso que parte de 3 (tres) años, partiré de aquel mínimo y de allí elevaré y disminuiré según encuentre agravantes atenuantes en el caso concreto que hayan sido invocados por las partes en este proceso adversarial.

#### 6.3 LA PENA ADECUADA: AGRAVANTES Y ATENUANTES

Para llegar a la respuesta más equilibrada frente a los hechos del autor de un delito, tenemos que tener en cuenta una *proporcionalidad*: una correspondencia que debe existir entre la gravedad del hecho ilícito y la culpabilidad del autor, por un lado, y por otro, la magnitud de la pena.



Responder a la pregunta de cuál es la pena adecuada para E. N. requiere de valoraciones que identifiquen aquellas circunstancias agravantes y atenuantes que sí corresponden ponderar y que están dentro de las alegadas por las partes.

Entiendo, entonces, aplicables al caso las siguientes **circunstancias agravantes**:

1.- **El contexto de violencia de género (naturaleza de la acción).** El hecho por el que ha sido declarado responsable penalmente E. N. constituye, en efecto, una forma de violencia contra la mujer (Art. 2 Convención Belem do Para; Art. 5 Ley Nacional 26485; Art. 2 Ley Provincial 2786). Es importante considerar que cuando niñas y/o adolescentes se encuentran involucradas en el sistema punitivo, en este caso como “víctimas” del delito, se incrementa su vulnerabilidad, en tanto dos categorías que se conjugan “mujer y niña y/o adolescente”, conforme también ha sido receptado por las *Reglas de Brasilia*.

En similar sentido, en *V.P.R. V.P.C vs Nicaragua* (8 de marzo de 2018), la Corte IDH reconoció que las medidas especiales de protección a cargo del Estado se basan en que este grupo se considera más vulnerable, lo que además se determina por distintos factores como edad, condiciones particulares de cada persona, grado de madurez, desarrollo etc. En el caso de las niñas, indicó, su vulnerabilidad se ha enmarcado en factores de discriminación histórica que han contribuido a que mujeres y niñas sufran mayores índices de violencia sexual, especialmente en el ámbito familiar.

En definitiva, lo que se viene a decir es que se trata de dos categorías (género y edad) que concurren y aumentan el grado de vulnerabilidad de la víctima.

Considerar en este momento de imposición de la pena la relación desigual, que se genera entre una mujer y un varón en el caso concreto, no implica una doble valoración sino una mirada precisa en cuanto a la naturaleza de la acción. Esta circunstancia se explica como la concreción de esa desigualdad estructural que nos obliga a mirar el mandato de valorar los casos con perspectiva de género. Y, consecuentemente, claramente *aumentan la intensidad de la naturaleza de la acción* con relación al mínimo legal establecido y permiten elevar la pena en consecuencia.

**2. - Corta edad de la víctima:** Si bien es cierto que la circunstancia objetiva “ser menor de 18 años” está contemplada por el agravante del inciso f del Art. 119 (tal como “ser menor de 13 años” está contemplado en el primer párrafo, como lo ha indicado el defensor), no se trata aquí de una propuesta de agravamiento de la pena por el hecho objetivo de que la víctima tenía una edad inferior a los 18 años cuando los hechos



ocurrieron. Lo que se ha planteado es cómo esa diferencia etaria entre el condenado y la víctima contribuyeron a incrementar la vulnerabilidad de la víctima en el caso concreto. Entiendo que la edad de la víctima (algo más de dos años al momento del hecho) y la diferencia de edad con su abusador (33 años de diferencia etaria) en el contexto concreto de este caso, tiene un nivel de intensidad para configurar la situación de vulnerabilidad en que aún vive la víctima que excede ampliamente la circunstancia objetiva definida en el tipo penal agravado.

**Descarto como agravantes:**

**Relación de confianza**, en cuanto se sostiene que el acusado se aprovechó de su figura de padre y, como tal, de protector. En este punto se impone recordar que el delito por el que se ha declarado penalmente responsable a E. N. incluye el agravante por su vínculo como “ascendiente”, por lo que valorar esta misma circunstancia para elevar la escala penal implica, efectivamente, como menciona la defensa, caer en una doble valoración. Entiéndase: si una circunstancia es incluida en un concepto no puede estarlo en el otro, porque vulnera el principio de doble valoración, es decir, se agravaría dos veces la punición por una misma circunstancia.

**Extensión del daño causado:** No valoraré como agravante, en lo que respecta a la extensión del daño causado, el invocado **daño psicológico**, particularizado en el caso *como crisis de llantos, pesadillas* y demás circunstancias mencionadas por los acusadores.

Es absolutamente cierto que el desvalor del resultado, en la medida en que pueda ser objetivamente cuantificable, constituye un criterio lícito de individualización judicial de la pena con asiento normativo en el factor real de gravedad del hecho. En suma, el resultado producido siempre puede ser más o menos grave, esto es, graduable, y en consecuencia suponer un mayor o menor desvalor del injusto, y por ello implicar una mayor o menor cuantía de la pena.

Ahora bien, en toda agresión sexual (que implica una lesión a la integridad sexual) hay ciertos daños psicológicos que merecen ser tomados como *consecuencia natural* del injusto. Y, en este sentido, defino como “consecuencia natural” a todas aquellas derivadas del injusto que ya se encuentran previstas en el mismo tipo penal y en su límite mínimo.

**Inexistencia de eximentes.** Al respecto se ha dicho que E. tenía capacidad para comprender el hecho violento que estaba cometiendo sobre su hija. Lleva en este punto



también la defensa en cuanto a que la capacidad de comprender la criminalidad del acto, conocer los alcances del injusto cometido y poder dirigir las acciones, en consecuencia, hace a la misma capacidad de culpabilidad. Sin ella no habría, en consecuencia, posibilidad de reproche penal alguno.

**Sobre los atenuantes:**

**1.- La ausencia de antecedentes penales** (circunstancias personales del autor) del acusado lleva a pensar, como correlato, en una menor necesidad de una prevención especial.

En otras palabras, que E. N. no haya resultado condenado por la comisión de otros delitos vuelve previsible que menor será el tratamiento necesario para evitar una nueva caída en el delito.

**Tampoco se valorará como atenuantes:**

**Cumplimiento de las medidas cautelares por parte del acusado.** Con relación a la conducta procesal, sostenida como atenuante por parte del defensor, tal situación no puede valorarse en esos términos ya que el acusado no hizo más que cumplir con su obligación procesal. No hay en nuestro caso ninguna situación particular que deba ser tomada en especial consideración sino que se trata de un mandato legal que deben cumplir todas las personas sometidas a proceso. En ese sentido, se trata de una circunstancia neutra.

**El acusado está inserto en la sociedad.** Trabaja y cumple con la cuota alimentaria a favor de sus hijos.

El pedido de la defensa técnica se ha hablado de la finalidad resocializadora de la pena.

La defensa técnica, por su parte, ha sostenido que imponer una pena en este caso sería desociabilizante en tanto las circunstancias del Sr. N. (trabajador y padre que cumple con el pago de la cuota alimentaria de sus hijos) llevan a sostener que no existe una necesidad resocializadora que eventualmente, podría darle una pena de efectivo cumplimiento.

Ahora bien, la finalidad resocializadora de la pena debe observarse siempre desde el contexto concreto del caso. En esta situación debe considerarse que el hecho por el que ha sido declarado responsable el Sr. N. constituye una forma de violencia contra la mujer reconocida: violencia sexual (Art. 2 Convención Belém do Pará; Art. 5 Ley Nacional 26485; Art. 2 Ley Provincial 2786). Y la situación de violencia de género debe ser considerada a la hora de medir la pena justa a un caso como un componente a incorporar en el principio resocializador. Una persona, por más aplicada que sea en su vida laboral o





de convivencia, no está exenta de responsabilidades por la comisión de hechos de violencia. Y es esto lo que sucede en este caso N. fue declarado responsable por un hecho de abuso sexual y la pena a imponerse debe pensarse desde la perspectiva de las necesidades de resocialización para que logre internalizar pautas de comportamiento que le permitan comprender que sus hechos constituyeron acciones de violencia (de las más intensas, además) hacia la mujer – niña y evitar a futuro comportamientos de esa índole.

La obligación de debida diligencia estatal ante situaciones de violencia de género (Art. 7.b Convención Belém do Pará) impone una consideración concreta en la etapa de imposición de penas en el ámbito penal: la mirada del principio resocializador desde las necesidades de intervención en el caso como consecuencia de la situación de violencia de género.

Por otro lado, la decisión sobre la pena a imponerse no sólo implica un determinado monto. También determina la forma de cumplimiento y ejecución de la pena y, va de suyo, con el ulterior tratamiento penitenciario del agresor sexual condenado que tenga como eje de abordaje la violencia contra la mujer.

En casos como el presente en que se dan situaciones de violencia contra una mujer-niña, el mandato de las penas como herramienta para la resocialización de los condenados debe incorporar la perspectiva de género concreta al evaluar el monto definitivo a imponerse. Ello a los fines de fijar una pena justa en relación al caso y, a la vez, proyectar una ejecución con esa misma perspectiva que brinde al condenado herramientas específicas para retornar a la vida en sociedad en condiciones de generar relaciones con las mujeres de manera igualitaria y libres de violencia.

En este escenario, el hecho de que N. trabaje y cumpla con sus obligaciones familiares resulta una circunstancia del todo neutra en la medida que el fin resocializador, en su caso, no está mirando internalizar una forma digna de ganarse el sustento, sino más bien, la no repetición de hechos de violencia respecto de la mujer y la infancia.

Así las cosas, en este escenario de agravantes y atenuantes, estimo que la pena adecuada a imponer al caso es la de 3 (tres) años y 6 (seis) meses de cumplimiento efectivo.

#### **7.- VOTO DEL JUEZ JUAN PABLO BALDERRAMA**

Como anticipé al momento del veredicto, coincido en un todo con el voto de la magistrada que me antecede, con la única discrepancia en cuanto a la valoración como



atenuante de la historia de vida de N.. Entiendo que la primer guía que debemos apreciar a los efectos de establecer el grado de pena es el contenido de los artículos 26 y 41 del código penal, de los que se desprende con facilidad interpretativa que la historia de vida (personalidad moral, motivos para delinquir, actitud posterior, edad, educación costumbres, vínculos personales) deben ser considerados al momento de la graduación de la pena, y en éste caso deben ser valorados como elementos atenuantes.

Así durante el debate la defensa presentó información que no fue controvertida por las partes acusadoras en cuanto a la historia de Vida de N., su contexto familiar, el inicio de trabajo a corta edad, un trato cordial con los vecinos, su trabajo en la construcción, la voluntad pese a la delicada situación económica de cumplir con lo decidido por el fuero de familia respecto de sus obligaciones alimentarias y la ayuda a uno de sus hermanos en la construcción de su vivienda y que actualmente la contención que posee N. es de su propia familia quienes están al tanto de su situación judicial.-

Es en éste contexto que estimo que la pena que se debe aplicar a N. en éste caso, es la de 3 años de prisión. En tanto respecto del modo de ejecución de esa pena, estimo que no se observan en el caso (tampoco fue motivo expreso de controversia por que la acusación propuso penas que superan los 5 años de prisión) motivos que se consideren necesario para que el proceso de resocialización que deberá llevar a cabo el encartado N. deba desarrollarse intra muros. Es decir la propuesta de reglas de conducta que ha pedido la defensa son idóneas según mi parecer para ofrecer a N. un proceso resocializador, que incluso le permitirá además de comprender el disvalor de su conducta, reflexionar al respecto de su capacidad de respetar y comprender la ley, a su par continuar cumpliendo con sus obligaciones alimentarias.-

#### **8.- VOTO DEL JUEZ MAXIMILIANO BAGNAT**

Mi voto forma parte de la mayoría que se expresara el día de la lectura del veredicto. Ratifico todos los términos del voto de la colega González. No obstante ello, haré algunas consideraciones que coadyuvan en dicho sentido, es decir, en la determinación de la pena justa a imponer al ciudadano N..



El único punto de desencuentro que hemos tenido como Tribunal de juicio radica en el modo de apreciar una circunstancia referida por la defensa del señor N., quien propone sea considerado una situación atenuante al momento de mesurar la pena justa. Esto es la “inserción en la sociedad”.

Sobre este tópico referiré, como ya lo hice al momento de comunicar el veredicto, que dicha situación no puede ser considerada como una situación atenuante o agravante. Consecuentemente, entiendo, que su consideración resulta neutra en esta actividad puntual –determinación de la pena-.

Al igual que sostuviera la Dra. González *ut supra*, considero que una persona, cuya vida laboral o cotidiana resulte “ordenada”, no está exenta de responsabilidades por la comisión de hechos de violencia. En el caso concreto, la necesidad de internalizar el respeto por las normas que hacen al cuidado de los derechos de las mujeres y la niñez se impone con fuerza. Su necesidad de afrontar dicho proceso de internalización de las normas desde esa perspectiva, se impone desde el interior del sistema carcelario.

Por último, considero que darle un significado distinto a dicha situación -“inserción en la sociedad”-, podría llevarnos a incurrir en una arbitrariedad. En efecto, en caso de avalar dicho razonamiento, frente a una persona con una “vida desordenada”, “falta de trabajo” o quizás “ausencia de redes de contención”, nos llevaría a tener que entender, por oposición, que tales circunstancias son agravantes de la pena. Entiendo que tal razonamiento es inadmisibles y que por tales razones se lo debe considerar de manera neutra.

Por todo lo expuesto, estimo que la pena adecuada a imponer al caso es la de 3 (tres) años y 6 (seis) meses de cumplimiento efectivo.

## 9.- RESOLUCIÓN

Por todo lo expuesto se RESUELVE:

**1.- Imponer a E. N., titular del DNI titular del DNI N° ..., de demás datos consignados en el Legajo 31350/2020, la pena de 3 (tres) años y 6 (seis) meses de prisión de efectivo cumplimiento,** más accesorias legales (art. 12 del CP) y costas del proceso (268 del CPPN), por el delito por el que fue declarado penalmente responsable, esto es abuso sexual simple, doblemente agravado por el vínculo y por ser cometido contra una menor de dieciocho años, aprovechando la situación de convivencia preexistente con la



misma, en calidad de autor, en perjuicio de la niña C. A. N. M. (Art. 119 primer párrafo, en función del cuarto párrafo incisos B) y F) del Código Penal).

2.- Regístrese y notifíquese mediante copia a los correos electrónicos de las partes y personalmente al acusado.

3.- Una vez que se encuentre firme la sentencia, comunicar su contenido a la Dirección de Asistencia a Impugnación y Coordinación General para que dé cumplimiento al Art. 5, incisos 4 y 5 del Reglamento del *Registro de Identificación de Personas Condenadas por Delitos Contra la Integridad Sexual*. Asimismo, comunicar su contenido al Registro Provincial de Violencia Familiar y de Género (Ley 3233).

4.- En su oportunidad, ejecútese, practíquese planilla de liquidación de costas, remítanse oficios al *Registro Nacional de Reincidencia* para su toma de razón, y comuníquese la presente a la Jueza de Ejecución por así corresponder.

5.- Tener presente la voluntad de la víctima de ser notificada sobre los planteos que se efectúen en el transcurso de la ejecución de la pena (art. 11 bis de la Ley 24.660).

Firmado digitalmente por:  
BAGNAT Maximiliano  
Fecha y hora: 20.04.2023  
11:42:00

Firmado digitalmente por:  
GONZALEZ Carolina

Firmado digitalmente por:  
BALDERRAMA Juan Pablo  
Fecha y hora: 20.04.2023 08:54:20