

## SENTENCIA N° 8

En la Ciudad de Córdoba, a los veintiocho días del mes de abril de dos mil veintiuno, siendo la fecha establecida para que tenga lugar la lectura íntegra de los fundamentos de la Sentencia dictada con fecha ocho de abril de dos mil veintiuno, en estos autos caratulados “**M. Ñ., H. Y. p.s.a Abuso Sexual con acceso carnal calificado**” (SAC **7887447**), que se tramitan por ante esta Excm. Cámara Criminal y Correccional de 4ta Nominación, Secretaría n° 8 de esta Ciudad, por intermedio de su **Sala Unipersonal**, bajo la Presidencia del **Sr. Vocal Dr. Enrique BERGER**, con la presencia del Sr. Fiscal de Cámara Subrogante, **Dr. Gustavo AROCENA**, el prevenido **H. Y. M. Ñ.** (conectado por videoconferencia desde el Complejo Carcelario de Bouwer), su defensora, la Sra. Asesor Letrada de 19° Turno, **Dra. Marcela GILETTA**, el Sr. Asesor Letrado de 28° Turno, **Dr. Eduardo S. CAEIRO**, en su carácter de Representante Complementario de la Víctima D. E. A.V.

Que el Requerimiento Fiscal de fs. 406/427, le atribuye a **H. Y. M. Ñ.**, la comisión del siguiente hecho: *“En esta ciudad de Córdoba, en el domicilio sito en calle \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_ de Barrio V. C., más precisamente en uno de los dormitorios de la construcción ubicada en la parte trasera de dicho terreno, con fecha que no puede precisarse con exactitud, pero presumiblemente en los días comprendidos entre el veinte y veinticinco de octubre del año dos mil dieciocho, en horario que no puede determinarse con exactitud pero presumiblemente en horas de la mañana y de la tarde, el imputado H. Y. M. Ñ. abusó sexualmente de la menor D. E. A. V., contando la niña con doce años de edad (nacida el día 07/02/2006), con quien convivía por ser pareja de la madre de la niña y detentaba además la calidad de guardador. Los hechos de abuso sucedieron en dos oportunidades en donde el imputado H. Y. M. Ñ. accedió a la niña carnalmente vía vaginal. El primer hecho tuvo lugar un día sábado del mes de octubre de 2018, sin poder precisarse, en horas próximas al mediodía, encontrándose la niña a solas con el imputado en el domicilio de mención; mientras sus hermanos se encontraban fuera de la vivienda, en tanto la progenitora de la niña se ausentó de la casa por motivos laborales. En esas circunstancias, el prevenido H. Y. M. Ñ. llamó a la menor al cuarto que compartía con la*

*madre de aquélla, lugar donde comenzó a tocar sus piernas para inmediatamente después ordenar a los hermanos menores que se fueran de la vivienda -y pese a la resistencia de D.-, bajar el short de la menor, bajarse sus pantalones, tirarla a la cama; en dichos de la niña “sacar su parte íntima” (sic) para acto seguido, bajarle su bombacha y accederla carnalmente vía vaginal. En palabras de la niña: “(...) le digo “no, soy tu hija”. Y yo le dije que no, pero me bajó mi pantalón y quiso tener intimidad, yo le decía que no (...) Quiso hacer el amor (...) Él quiso tener sexo y yo no quería y bueno, yo lo alejaba de mí pero él se acercaba más (...) cada vez que lo alejaba se me venía más cerca y yo me sentí media mareada ahí y casi no tuve ni fuerzas para sacarlo. Y bueno, me puso su parte íntima en mi parte íntima (...)” (sic). El segundo hecho también tuvo lugar en el domicilio de referencia, un día de semana, también en el mes octubre de 2018, y en horas de la tarde. Encontrándose la niña a solas con el prevenido, en tanto los hermanos menores estaban en clase de fútbol y la progenitora de la niña, trabajando en costura. En esas circunstancias, el encartado H. Y. M. Ñ. condujo a la niña al cuarto de su madre y le preguntó si quería tener intimidad con ella a lo que la menor dijo que si a fin de evitar ser accedida por la fuerza como en el primer hecho. En palabras de la niña D.: “Fue en la casa de mi mamá y en el cuarto de mi mamá porque mi cuarto era muy chiquito. Bueno, él me llevó al cuarto de mi mamá, y me preguntó si yo quería tener intimidad con él y yo dije: “si digo que no, va a ser lo mismo que la otra vez” (...) él me bajó mi pantalón, él se bajó su short e hizo igual que la primera vez pero ya no a la fuerza” (sic). Como consecuencia del accionar desplegado por el prevenido y producto de los atentados contra su integridad sexual, D. E .A. V. presentó al momento de su examen ginecológico un desgarro completo en hora nueve de origen antiguo. Estas conductas llevadas a cabo por el imputado H. Y. M. Ñ. durante la minoría de edad de la damnificada, sexualmente abusivas, por lo prematuro y excesivo, resultan potencialmente aptas para torcer el normal desarrollo de la sexualidad de la niña, promoviendo la corrupción de la misma. Con motivo de las conductas abusivas llevadas a cabo por el imputado H. Y. M. Ñ., resultó un grave daño en la salud mental de la niña”.*

El Sr. Vocal actuante se planteó las siguientes cuestiones a resolver:

- 1) ¿Existió el hecho y fue autor penalmente responsable el imputado?

- 2) ¿En su caso, que calificación legal merece el mismo?
- 3) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?; ¿procede la imposición de costas?

**A LA PRIMERA CUESTION EL SR. VOCAL ACTUANTE, DR. ENRIQUE BERGER, DIJO: I)** Se ha traído a juicio a **H. Y. M. Ñ.** por supuesto autor responsable del delito de Abuso sexual con acceso carnal reiterado (dos hechos) agravado por la calidad de guardador, la situación de convivencia preexistente y el grave daño a la salud mental de la víctima y Promoción a la corrupción de menores agravada por la situación de convivencia, en concurso ideal (Arts. 45, 54, 55, 119 tercer párrafo en función de los incs. a, b y f del cuarto párrafo y 125 tercer párrafo del C.P.).

Los hechos que son base de la acusación han sido transcritos al comienzo de la presente sentencia, dando así cumplimiento al requisito establecido por el art. 408 inc. 1 del CPP.

**II)** Al comenzar la audiencia, con anterioridad a la apertura del debate, el Sr. Fiscal de Cámara, la defensora técnica y el acusado **H. Y. M. Ñ.**, expresaron su voluntad de realizar el juicio en los términos del **art. 415 del CPP**, según Ley Provincial N° 10.457, precisando los términos del acuerdo: el imputado nombrado reconoce lisa y llanamente los hechos atribuidos en la acusación fiscal, las pruebas en que se basan y la pena a imponer que surge del acuerdo referido; al cual el Sr. Presidente asiente en el sentido de celebrar el juicio de conformidad a la norma precitada. Si bien el código de rito no lo requiere, previo celebrar el acuerdo referido, se ha dado intervención al Sr. Representante Complementario de la Víctima, quien ha prestado su consentimiento.

**III) Defensa material:**

**III. a.** Previamente a ser interrogado por los hechos contenidos en la acusación fiscal, el prevenido **H. Y. M. Ñ.** manifestó en relación a sus datos filiatorios y condiciones personales que no tiene sobrenombre, DNI N° \_\_\_\_\_, nacido el día 5 de noviembre de 1992 en la ciudad de Trujillo, La Libertad de la República de Perú, con domicilio en calle \_\_\_\_\_, \_\_\_\_ de Arguello, Córdoba, hijo de E. M. –fallecido por Covid- y J. R. I. U. Informó que tiene un hijo de 9 años con L. V. C., quien vive con su madre y desconoce su domicilio actual.

Con relación a si padece adicción a las **bebidas alcohólicas y/o drogas** el imputado informó que no consume ninguna clase de drogas pero sí tiene problemas con el consumo de alcohol y no ha hecho tratamiento.

A preguntas con relación a su alojamiento en el complejo carcelario el acusado H. Y. M. Ñ. respondió que tiene conducta ejemplar en su lugar de alojamiento y no registra antecedentes penales.

**En relación a sus estudios y oficios** el imputado manifestó que tiene secundaria completa y señaló que al llegar a Argentina trabajó en electricidad domiciliaria, primero en relación de dependencia y luego por cuenta propia, ganaba aproximadamente 16.000 pesos mensuales.

A preguntas formuladas por la Sra. Asesora Letrada Marcela Giletta, el acusado relató que cuando tenía diez años de edad fue abusado por su hermano E., quien es el tercer hijo de su madre, luego de ello no tuvo una buena vida y rechazaba a los homosexuales. Agregó que nunca le contó eso a nadie, siendo los presentes en la sala de audiencias los únicos que conocen del abuso sufrido y nunca recibió apoyo. Expresó que un tratamiento psicológico sería bueno, quiere mejorar su vida y salir transformado. Dijo que vino a Argentina a los 19 años, no recibe visitas y que toda su familia está en Perú y un hermano en Italia. Añadió que en su lugar de alojamiento estuvo trabajando en la panadería, ha estado preguntando sobre algunos cursos y para ingresar a la Facultad, siendo que al venir a este país su intención era desarrollar una carrera universitaria pero fue padre y se dedicó a trabajar.

En cuanto a sus **antecedentes penales**, durante la realización del debate se informó que **H. Y. M. Ñ.**, Prio. N° 1.276.158 AG, no registra antecedentes penales computables.

**III. b.** En cumplimiento de lo dispuesto por el art. 385 del CPP, previo hacerle conocer al prevenido el hecho intimado, las pruebas incorporadas al proceso, que puede declarar o no y que su silencio no implicara presunción en su contra y que el debate continuará hasta el dictado de una sentencia, como así también se le hace conocer sobre los alcances del **juicio abreviado planteado por las partes procesales**, en primera oportunidad, el imputado libremente y en forma voluntaria, previa consulta con su defensa técnica, expresó que está de acuerdo con la realización de un juicio abreviado y que

reconoce los hechos tal como están descriptos en las acusaciones. Durante el curso del debate y en ejercicio de su derecho de defensa, el prevenido H. Y. M. Ñ. mantuvo su aceptación de los hechos contenidos en el requerimiento fiscal ya descriptos precedentemente, aceptando así de manera circunstanciada y llanamente su participación y culpabilidad en los ilícitos por el que viene acusado; manifestaciones realizadas con la asistencia de su asesora letrada.

En oportunidad de concederle la última palabra al acusado durante el debate, dijo que *“pido perdón a L. V. C. por las cosas que han pasado, no supe amarla como debía, estoy arrepentido, pido perdón de corazón, pido misericordia, me duele mucho lo de mi madre, pienso en mi padre que es una persona de avanzada edad, me preocupa el coronavirus, no quiero que me vaya sin disfrutar de mi hijo”*.

**IV)** Durante el juicio, el Sr. Presidente, conforme lo solicitado por el Sr. Fiscal de Cámara y la adhesión de las partes procesales, procede a la incorporación al debate por su lectura del material probatorio que se encuentra en condiciones legales de ser incorporado correspondiente al hecho contenido en la **Requisitoria Fiscal de fs. 406/427:** **Testimoniales de:** A. I. D. (fs. 9/11 y 70), F. A. C. A. (fs. 12/16 vta.), Cabo Darío Federico Patricio (f. 22 y 53/53 vta.), Sub Comisario Pablo Augusto Martínez (fs. 26/27), Sargento Lorena del Valle Osses (fs. 40/40 vta. y 42/42 vta.), M. L. E. (fs. 76/77), Oficial Ayudante Nelson Daniel Ochoa (fs. 109/109 vta.), J. J. V. N. (fs. 117/118 vta.), E. F. G. (fs. 123/123 vta.); Sargento Ayudante Pablo Damián Paiva (fs. 207/207 vta. y 242/242 vta.); L. V. C. (fs. 233/238 y 287); **Exposición informativa en Cámara Gesell de D.E.A.V** (fs. 224/229); **Documental - Informativa:** acta de secuestro (fs. 8, 21, 41, 43), copia de Documentos Nacional de Identidad (fs. 17/17 vta. y 222), informe técnico médico de D. E. .A. V. Nro. 2702436 referente a la Cooperación Técnica Nro. 738742 (fs. 24/25), acta de detención de H. Y. M. Ñ. (fs. 28/28 vta.), croquis ilustrativos (fs. 29, 54,110 y 243), informe de abordaje psicológico de contención y atención primaria de D.E.A.V (fs. 47/48); informe de abordaje psicológico de atención primaria del testigo menor de edad A.V. de 6 años de edad (f. 115), informe de abordaje psicológico de atención primaria del testigo menor de edad S.J.A.V. de 10 años de edad (f. 116), informe y copia certificada de historia clínica de la menor D. E. A. V. remitida por el Centro Municipal de Salud Nro. 62 de esta ciudad (fs. 133/151), copia

de informe y actuaciones del Consejo Interdisciplinario de Procesados (fs. 184/187), Informes Sección Medicina Legal: Nro. 2705865 (f. 244) y Nro. 2702459 (fs. 245/245 vta.), Informes Sección Fotografía Legal: Nro. 2702460 (fs. 246/251), Nro. 2732931 (fs. 252/255), Nro. 2740852 (fs. 256/257), Nro. 2706074 (fs. 258/269), Nro. 2728114 (fs. 272/274); Informe Sección Planimetría Legal Nro. 2706075 (fs. 270/271), Informes Sección Química Legal: Nro. 45879 (2703016) (f. 275) y 45880 (2703017) (f. 276); partida de nacimiento de D. E .A. V. (fs. 221/221 vta.); informe de rendimiento escolar de D. E .A. V. (fs. 314/317), Informe Sección Grafocrítica Nro. 2.732.941 (002/19) (fs. 318/319 vta.), Informe anatomopatológico Nro. 010/19 – Autopsia 1537/18 (fs. 328), informe del artículo 221 bis de D. E .A. V. (fs. 335/335 vta.), Informe Técnico de apertura telefónica Nro. 2842863 (fs. 352/362), informe del Registro Nacional de Reincidencia (f. 375). Informe de Unidad de Análisis de Telecomunicaciones (fs. 382/384 y 394/398); **Pericial**: Pericia psicológica del imputado H. Y. M. Ñ. Nro. 4017/18 (f. 334), pericia psicológica de D. E .A. V. (fs. 336/338), Pericia de huella genética (ADN) (fs. 386/391); **Instrumental**: planilla prontuarial del encartado H. Y. M. Ñ. (fs. 113) y demás constancias de autos.

#### **V) Alegatos.**

a) En oportunidad de formular las conclusiones finales, en primer término el Sr. Fiscal de Cámara, expresó, conforme a lo prescripto por el **art. 402 del CPP**, que ha sido traído a juicio H. Y. M. Ñ. y señaló el relato minucioso de la víctima y los relatos de su madre y abuela. Añadió a la prueba aportada, la intervención de los profesionales médicos que atendieron a la víctima en el dispensario y, el resultado del abuso, el embarazo de la víctima.

Desarrolló los dos hechos de abuso ocurrido los días 20 y 25 de octubre de 2018. Detalló que el primero ocurre un sábado, en horas del mediodía, aprovechando la ausencia de la madre, el imputado llama a la víctima al cuarto de él, le toca la pierna, les dice a los hermanitos que salieran y, pese a la resistencia de la víctima le baja el pantalón corto, la tira a la cama y le introduce el pene en la vagina. Respecto al segundo hecho relató que fue a los poco días, se reproducen las mismas circunstancias, en esta oportunidad la niña no se resistió porque en caso de hacerlo nuevamente sería accedida por la fuerza y

como consecuencia, al examen ginecológico, sufrió un desgarro. Afirmó que son circunstancias prematuras excesivas aptas para corromper, y además se verificó un grave daño psicológico.

Expresó que la investigación comenzó con la denuncia de la médica del dispensario, Dra. E., quién declaró que la madre de la nena se hizo presente y le expresó que la menor estaba embarazada, al tiempo que informó la voluntad de la niña de interrumpir el embarazo. Manifestó que al día siguiente le hacen una ecografía y corroboran el embarazo. Aclaró que la víctima en un primer momento reprodujo un relato elaborado por el acusado, refirió que había tenido relaciones con un joven de la escuela de nombre A. y que éste le dijo que abortara. Posteriormente, se comprobó que no existía el tal A. y la menor reconoció que fue violada por el acusado. Declaró, tenía miedo de verbalizar lo ocurrido. Resaltó que la Lic. B. E. le dijo que lo escribiera e hizo una nota que está agregada en autos, lo mismo dijo A. I. G. Declaró la abuela de la niña, F. A. C. A., quien dijo que su hija L. V. C. le comentó que su hija estaba embarazada.

Consideró que la víctima, al hacer el abordaje psicológico, hizo un relato concreto, sin fisuras y en igual sentido, lo mismo ocurrió en la Cámara Gesell, prueba que llevó a cabo la Lic. Sofía Plaza, básicamente, dijo que su padrastro tuvo intimidad con ella y la abusó. Resaltó que la nena de 12 años dijo que él era como su padre y expresó “*soy una niña y no quiero*”, “*él quiso tener sexo, yo me alejaba, él se acercaba, me sentí mareada*” finalmente le introdujo el pene por la vagina. Desarrolló que ella dijo que, la segunda vez, si le decía que no, iba a hacerlo de nuevo por la fuerza, refirió que no se cuidó, no utilizó preservativo. Detalló que el acusado compró un chip, inventó una historia y lo mandó al teléfono de la niña, todo esto está certificado en la causa. Consideró que no obstante haber violado dos veces a la niña tiene la frialdad para crear esta historia y luego cuenta cómo se entera de su embarazo.

El acusador desarrolla la pericia psicológica de fs. 155, la que da cuenta de indicadores de victimización de índole sexual, de estos mecanismos defensivos y adaptativos, dice que no hay ningún tipo de factor de fabulación, confabulación o mitomanía. Se mencionó también que hay un claro daño grave, como consecuencia de los hechos, se advierten mecanismos de disociación y negación. Indicó como prueba relevante

un informe médico de fs. 24/25, el que da cuenta de un embarazo de seis semanas, lo cual puso en marcha el protocolo, se le practicó un legrado, un aborto y una pericia genética que determina los marcadores genéticos, que los restos de ese legrado coinciden con el material genético del imputado. Declaró también el enfermero que la recibe a la víctima en su primera intervención en el Centro de Salud 62, quien dijo lo mismo que sus compañeras. Refirió al testimonio de L. V. C. quien narró todo lo ya expresado como así también la apertura del teléfono del cual surge el mensaje. Informó que se ha instado acción penal y está agregada la partida de nacimiento que acredita el vínculo de la niña con L. V. C..

Con relación a la **calificación legal**, determinó que los encuadres jurídicos asignados a H. Y. M. Ñ. en el requerimiento fiscal son correctos, brindando las argumentaciones correspondientes, siendo estos: **Abuso sexual con acceso carnal reiterado (dos hechos) agravado por la calidad de guardador, la situación de convivencia preexistente y el grave daño a la salud mental de la víctima y Promoción a la corrupción de menores agravada por la situación de convivencia, en concurso ideal (Arts. 54, 55 , 119 tercer párrafo en función de los incs. a, b y f del cuarto párrafo y 125 tercer párrafo del C.P).**

**En cuanto a la pena** estimó justo imponerle **once años de prisión**. Refirió que es un hecho grave que tuvo como consecuencia que la niña resulte embarazada, a favor del imputado consideró que es joven, un tratamiento puede ayudarlo en sus problemas de psicosexualidad, tiene un hijo que necesita de un buen ejemplo, no tiene antecedentes penales, ha confesado. En contra del imputado expresó que se meritúa la naturaleza del hecho, el resultado de embarazo y posterior aborto en una niña.

**b)** A su turno, **el Sr. Asesor Letrado Eduardo S. Caeiro**, expresó que comparece en representación de D. E .A. V. y destacó que a lo largo de la instrucción de la causa se han respetado todas las garantías procesales, constitucionales y convencionales. Manifestó que coincide con el Sr. Fiscal en la subsunción legal y monto de la pena y agregó que en un caso como éste la pena de once años es justa y eventualmente V.E. no puede morigerar la pena. Determinó que es un hecho grave, el imputado no utilizó preservativo, dejó expuesta a la víctima a eventuales enfermedades venéreas, se verificó un posterior aborto que sin dudas repercute en su desarrollo psicológico y psiquiátrico, va a necesitar apoyo. Además,

dijo que el imputado recientemente contó que fue abusado por un hermano y no obstante haber atravesado esta experiencia, no se abstuvo de realizar actos de mismo tenor. Así concluyó su alegato.

c) Por último, concedida la palabra a la **Sra. Asesora Letrada Marcela Gilleta**, manifestó que adhiere a lo expresado por el Sr. Fiscal en cuanto ha habido un acuerdo en los términos del art. 415 del CPP, el cual ha sido voluntariamente aceptado por el imputado. Destacó que en este período de pandemia el imputado perdió a su madre y no la pudo despedir. Recordó que la pena tiene fines resocializadores, que debe ponderarse que se parte de un mínimo de pena muy alto, ello se observa si es comparada con la de un homicidio, que parte de 8 años. Refirió que es una persona que carece de antecedentes, de la cual no podemos obviar que sus pautas de conductas seguramente están vinculadas a su medio social, vivió en un lugar pequeño, ciudad de Trujillo, fue abusado. Con relación a la impresión *de visu*, dijo que debemos tener en cuenta que lo vemos a distancia, es una persona que accede a un juicio por video conferencia, la escucha tiene ciertas limitaciones, no podemos olvidarnos de esta pandemia, estamos ante un extranjero, sus pautas socioculturales lo pueden haber condicionado, ha vivido un trauma de niño que nunca abordó. Por todo ello, la defensa técnica **solicitó una morigeración de la pena** y expresó que no debe olvidarse que tiene pocas o nulas posibilidades de acceder a una libertad condicional, finalizando así su alegato.

## **VI) Valoración de la Prueba.**

Como cuestión liminar, corresponde destacar que el presente juicio se desarrolló bajo la modalidad prevista en el **art. 415 del CPP (juicio abreviado)**, por lo que teniendo en cuenta la jurisprudencia de nuestro Máximo Tribunal Provincial in “*re*” “*Molina, Silvia Lorena y otro p.s.a.a comercialización de estupefacientes agravada- recurso de casación*” (TSJ, Sala Penal, Sentencia N° 294 del 27/06/2016), antes de aceptar el acuerdo al que arribaron las partes, he controlado que la anuencia por el imputado con la pena acordada sea expresión de su *libre voluntad*; que las calificaciones contenidas en la acusación fiscal, base del juicio abreviado sean correctas y que la sanción sea adecuada a

ellas, por estar dentro de las escalas penales previstas para esos delitos, con el límite –en su máximo- del pedido del Fiscal.

No obstante, más allá de la confesión libre, lisa y llana que realizara el acusado H. Y. M. Ñ., respecto a la existencia de los hechos y a su participación penalmente responsable en los mismos –en ejercicio pleno de su derecho de defensa y asistido eficazmente por la representante legal–, como Tribunal tengo la **obligación** y el **deber** de fundamentar por qué aquella confesión encuentra asidero en la prueba legalmente incorporada. Es que, la obligación constitucional y legal de motivar la sentencia impone al tribunal–entre otros recaudos– tomar en consideración todas las pruebas fundamentales legalmente incorporadas en el juicio (De la Rúa, Fernando, *La casación penal*, Depalma, 1994, p. 140), y efectuar dicha ponderación conforme la sana crítica racional –lógica, psicología, experiencia– (art. 193 CPP) (TSJ, Sala Penal, S. n° 113, 16/4/2018).

Pasando al análisis concreto del supuesto traído a estudio, adelanto mi opinión en el sentido de que en virtud de las pruebas de cargo incorporadas legalmente al proceso, me convenzo de que se han acreditado, con el grado de certeza requerida en esta etapa, los extremos de las imputaciones jurídicas delictivas, esto es, la existencia de los hechos, como la participación punible del imputado, conforme la acusación fiscal fijada durante el debate, por las razones que serán esgrimidas a continuación. Veamos:

**a. Las circunstancias de tiempo, lugar y modo como así también la participación del acusado H. Y. M. Ñ. en el mismo,** fueron fehacientemente demostradas por la víctima del delito como así también por prueba independiente.

En efecto, la *noticia criminis* es aportada por la **Licenciada B. E.** el día 21 de diciembre de 2018 por ante la Unidad Judicial de Delitos contra la Integridad Sexual. Que la profesional se desempeña como Licenciada en Psicología en el Centro Municipal de Salud –Dispensario- Nro. 62 de Barrio V. C. de esta ciudad de Córdoba, lugar donde tomó conocimiento de los hechos ilícitos contenidos en la plataforma fáctica, en el marco del cumplimiento de sus tareas laborales. Así las cosas, describió el primer contacto con la madre de la víctima L. V. C. y la menor D. E. .A. V. de 12 años de edad, con fecha **12 de**

**diciembre de 2018.** En dicha oportunidad, la Sra. L. V. C. informó que D. E. A. V. estaba embarazada y acompañó un test de embarazo con resultado positivo, realizado el día anterior a la consulta, es decir, el día 11 de diciembre de 2018. En el marco de dicha entrevista, la madre de la menor manifestó la voluntad de interrumpir el embarazo, expresada por la propia menor. La licenciada informó que el día **13 de diciembre de 2018** la Sra. L. V. C. y la niña D. E. A. V. nuevamente regresaron a dicho centro de salud, oportunamente citadas a fin de realizar a la víctima una ecografía y una entrevista psicológica.

Señaló la Lic. B. E. que en el marco de la entrevista psicológica realizada a D. E. A. V. *“le pregunté cómo se sentía y cómo estaba. Me dijo que estaba bien, que le falta el ciclo, que creía que estaba embarazada. Me dijo que se había hecho un test de embarazo y que le había dado positivo. Yo le expliqué que el embarazo estaba confirmado. Me dijo que no quería tener al bebé, que era muy niña. Le pregunté si quería contarme cómo había sucedido. Me relató que había sido con un joven de la escuela, que iba a tercer año. Que se llamaba A. Que ella le dijo que estaba embarazada y él le dijo que aborte. Me dijo que en su casa no alcanzaba el dinero, que ella era una niña, que cómo iba a hacer para tener a ese hijo. Que no lo quería tener”.* Luego de tal entrevista, la denunciante refirió que le practicaron a la niña una ecografía, la cual **confirmó en ese momento un embarazo de cinco semanas de gestación.**

Por su parte, la denunciante refirió haber comparecido al colegio educativo de la niña –\_\_\_\_\_– lugar donde personal de tal establecimiento informó a la Lic. que *“no existía ningún alumno de tercer año de nombre A. y que no había escuchado ningún rumor de que D. tuviera algún novio en la escuela”.* Ante esa situación, la denunciante citó a la Sra. L. V. C. y D. a comparecer al dispensario el día **21 de diciembre de 2018**, donde dialogaron con la niña aclarándole que: *“habíamos estado en la escuela. Que sabíamos que A. no existía. Que podía contarme lo que había sucedido. Le expliqué lo que era un abuso sexual. Que la entendía, pero que podía confiar en mí. Me dijo que fue Joel – por el imputado H. Y. M. Ñ. - , que había abusado de ella. Que no quería que él vaya a la cárcel. Que un día, le había tapado la boca cuando estaba en su casa y la había llevado a su pieza. Que salió llorando de ahí y que su hermano le preguntó qué había pasado, y ella*

*no se animó a contarle. Su madre estaba trabajando. Me dijo que **tenía miedo**, por eso no lo había contado. No le pregunté más. **La dejé sola un rato y escribió un una hoja lo que le había pasado y me la entregó. Hoy me dijo que su abuela ya sabía lo del embarazo**” (v. fs. 2 – lo resaltado me pertenece). Dicha nota fue entregada en forma espontánea por la **Lic. B. E.** y secuestrada por el **Cabo Darío Federico Patricio**, conforme surge del acta de secuestro obrante a fs. 8, y la que posteriormente fue remitida a la Sección de Fotografía Legal encontrándose glosado el pertinente informe técnico (v. fs. 252/255). Que la nota reza *“Mi papá H. Y. M. Ñ. hace dos meses atrás estaba abusando de mí, **el abusaba cuando mi mamá L. V. C. no estaba en la casa y el me llevó al cuarto de mi mamá me tapó la boca para que no grite y abusó de mí, cuando lloraba mis hermanos me preguntaba que me pasaba y yo les dije mentiras. Él me dijo que no diga nada porque le van a meter a la cárcel y por eso inventé toda una historia de un chico de 3° grado solo que le cambie el nombre para que no se enteren de la verdad. Yo no quiero quedarme sin papá de nuevo, tampoco quiero tener a este bebé...**”*.*

En idéntico sentido, declaró **A. I. D.** quien se desempeña como médica de familia en el mismo Centro de Salud N° 62 de Barrio V. C., quien confirma el primer contacto efectuado con la Sra. L. V. C. junto a su hija D. E. A. V. de 12 años de edad, el día 12 de diciembre de 2018, sostiene las declaraciones efectuadas por su colega la Licenciada B. E. y añadió que en un primer momento las nombradas fueron atendidas por el enfermero del lugar, Miguel Echezarreta. Sostiene el primer relato de la víctima respecto a que había tenido relaciones sexuales en noviembre, con un chico que se llamaba A., que iba a tercer año de su mismo colegio.

La licenciada informó que el día **17 de diciembre de 2018**, en compañía de la niña D. E. A. V. se constituyó en el Hospital de la Maternidad Nacional. Asimismo, frente a la información obtenida por la Lic. B. E. en el que había tomado conocimiento que no había ningún alumno llamado A., ni en segundo ni tercer año del Colegio, es que entrevistaron nuevamente a la niña, el día **21 de diciembre de 2018** en el Centro de Salud N° 62 de esta ciudad, quien confesó que en realidad no había tenido relaciones sexuales con ningún A., que había mentido, **aclarando que en realidad, su padrastro había atentado contra su integridad sexual.** Agregó la testigo que cuando habló con la menor, la misma le

manifestó que H. Y. M. Ñ., hace varios días, le preguntaba todo el tiempo lo que había hablado con la psicóloga.

En similares términos, se receiptó declaración a **M. L. E.**, enfermero del Centro de Salud N° 62 de Barrio V. C. de esta ciudad, quien relató y sostuvo las mismas circunstancias establecidas por las Licenciadas E. y D. en sus respectivos testimonios.

En virtud del relato de D. E. .A. V. las licenciadas intervinientes se hacen presentes en el domicilio de la abuela materna de D. E. A. V., **F. A. C. A.**, a quien anotan de la situación de la menor, culminando así, en la denuncia penal efectuada por la Licenciada B. E..

En el marco descripto, se receiptó declaración testimonial a **F. A. C. A.** quien confirmó las manifestaciones de las licenciadas intervinientes y añadió en cuanto a los comportamientos del imputado H. Y. M. Ñ.: *“notaba cosas raras. Que la miraba diferente a ella – en alusión a la niña D. E. .A. V. –. Cuando salía, siempre se iba con ella y a los otros chicos – por los dos restantes hermanos de la niña – no los llevaba. Eso siempre se lo cuestioné a mi hija. La respuesta de ella era que los otros chicos no querían ir. D. E. A. V. era de quedarse a solas con él porque mi hija trabajaba y estudiaba”* (fs. 12 vta. – lo resaltado me pertenece).

Tras la referida denuncia y los testimonios de mención, **la niña D. E. A. V. intervino por primera vez en forma directa el día 21 de diciembre de 2018, al llevarse a cabo su abordaje psicológico de contención y atención primaria** en la Unidad Judicial de Delitos contra la Integridad Sexual. En dicha oportunidad, la niña efectuó a la profesional interviniente, Lic. Roxana Nora Zárate, un relato claro, conciso y sin fisuras de lo sucedido al momento de los hechos, indicando categóricamente a su padrastro -el imputado H. Y. M. Ñ.- como autor de los mismos.

Así entonces, con relación a la **existencia histórica del hecho, la participación del acusado y circunstancias de tiempo, lugar y modo de realización de los mismos**, destaco sus dichos en la entrevista de contención psicológica inicial. La niña relató que: *“Hubo un abuso... yo, este, cuando mi mamá trabaja, me quedo en mi casa con mis hermanos y mi padrastro los manda afuera, y mi padrastro me comienza a tocar, y yo no quiero, y él me sigue tocando, y yo no quería ni siquiera tener intimidad, y él quiso tener*

*intimidad a la fuerza (...) Él hizo intimidad conmigo, aunque yo no quería, entre el 20 y el 25 de octubre. Relata que al enterarse su padrastro de la falta del ciclo, inventó una historia que tenía intimidad con un chico del colegio, porque él me dijo que no le diga nada a nadie... él me dijo que inventara esa historia para que así se la crean. Le dije a mi mamá (la historia inventada), se enojó, bueno, después se preocupó y compró un test de embarazo (...) Su madre la llevó a su ginecóloga, A. I. G., en el centro de salud de V. C., que la ginecóloga la llevó a hacerse una ecografía y por ese medio habría constatado que en ese momento estaba embarazada de 5 semanas y 3 días (...) Cuenta que su psicóloga, Lía, del centro de salud de V. C. sospechaba que ella había sido abusada y que habría ido al colegio a averiguar si había algún chico de 2do o 3er año, de nombre A., y encontró que no había ninguno (...) que su padrastro la obligó a intimar en contra de su voluntad en dos oportunidades, entre el 20 y el 25 de octubre; que en su casa a un cuarto le pusieron divisorios y lo convirtieron en tres cuartos, en uno duermen su madre y su padrastro, en otro sus hermanos varones y en otro, ella sola. **Que estos dos hechos ocurrieron en el cuarto de su madre (...)**”.*

Resulta trascendental la **exposición informativa en Cámara Gessell de la niña D. E. A. V.**, entrevistada por la Lic. S. P., psicóloga del Equipo de Tratamiento e Intervención en Víctimas de Delitos contra la Integridad Sexual, confirmando y complementando las circunstancias indicadas precedentemente. Desarrolla con mayor exactitud la modalidad comisiva establecida por el acusado, señalando a H. Y. M. Ñ. como autor de los ataques, sin presentar contradicciones en este aspecto.

Se desprende de la exposición de la menor los extremos de la imputación, esto es, que “...mi padrastro (...) cuando mi mamá no estaba (...) en octubre del 2018 (...) un sábado mi mamá tenía que ir a trabajar (...) Después él me llama, según él para ver una película (...) en el cuarto de mi mamá (...) él se comenzó a acerca a mi. Me comenzó a tocar (...) mis piernas primero. (...) mi mamá tiene su cama de dos plazas y yo me senté en una partecita casi del fin. Yo estaba sentada de este lado mientras él estaba echado de este lado (...) después él se paró y yo me alejé un poquito, y él se acercó mas y le dije que no haga eso porque soy su hija (...) entonces él dice “pero eres muy bonita” y yo le digo “si, pero yo soy tu hija”. Primero se alejó, y bueno, yo me senté bien, ya no estaba en el rincón,

*después salió afuera y le dijo a mis hermanos que se vayan (...) al patio a jugar. El después vino y cerró la puerta del cuarto de mi mamá y entonces él me dijo que me pare (...) yo me paré y él estaba acá,(...) y entonces él se acercó y primero me abrazó. Yo lo abracé también y entonces él después me bajó mi short y yo le digo “que haces” y él me dice “nada”. Después él se bajó su pantalón, él me tiró a la cama y - la cama de mi mamá es un poquito alta – él me tiró y el vino, sacó su parte íntima y me bajó mi bombacha. Entonces él quiso tener intimidad y yo quería decirle que no porque no puede hacer eso porque es mi papá, pero no se lo dije, pensándolo bien porque dijo mi profesora que eso es lo que hace un hombre con una mujer, no con una niña. Estaba pensando, y viene y se me acerca más, yo lo traté de alejar pero no se quería alejar; cada vez que lo alejaba se me venía más cerca y yo me sentí media mareada ahí y casi no tuve ni fuerzas para sacarlo. Y bueno, me puso su parte íntima en mi parte íntima. (...) Lo que la profe nos enseñó es que los varones tienen pene (...) Lo metió en mi vagina (...) No, la primera vez. Bueno, y la segunda vez fue entre semana, no había nadie en mi casa, y mis hermanos estaban en su fútbol y ahí ya me asustó estar sola y después él vino. Yo pensé que iba a venir y se iba a ir con sus amigos, como él siempre sale a tomar... pero no, él se quedó (...) no me acuerdo si fue un martes o un jueves (...) Octubre (...) Trabaja (haciendo referencia a su madre) fuera de mi casa. Ese día trabajó en costura cerca de la Donato. Está la mamá de mi madrina y con ella trabajaba, hacia uniformes, ropita para bebé y todo... (...) Yo pensé que iba a ir con sus amigos, porque él cuando llega a la casa, viene, se baña, se cambia y se va, porque él siempre va a tomar con sus amigos. Bueno, pero vi que no era así y ya me comencé a asustar; y yo esa vez quería experimentar qué era, cómo se sentía y tuvimos intimidad. La primera vez no se cuidó y la segunda tampoco nos cuidamos (...) Sentí como un impulso, y luego digo: “¿estará mal lo que voy a hacer?” y encima me ponía a pensar, “si mi mamá se entera” y digo “no, qué se va a enterar”(…) Fue en la casa de mi mamá y en el cuarto de mi mamá porque mi cuarto era muy chiquito. Bueno, él me llevó al cuarto de mi mamá, y me preguntó si yo quería tener intimidad con él y yo dije: “si digo que no, va a ser lo mismo que la otra vez” y me quedé pensado un rato y me dice “y... ¿sí o no?” y yo digo “sí”. Y bueno después me ponía a pensar si hice bien o si hice mal en decirle que si (...) Él me bajó mi pantalón, él se bajó su short, e hizo igual que la primera vez pero ya no a la*

*fuerza. (...) Él me bajo mi pantalón, y él se bajó su short, y él me bajó mi bombacha y él se bajó su bóxer y él de nuevo hizo lo que hizo la primera vez de poner su pene en mi vagina. (...)Y después justo ese día estaba haciendo mi tarea que la profe nos dio, que era de la familia (...) Después se fue, se bañó, se cambió y se fue y yo seguí haciendo mis tareas. Y después mi mamá llega y me dice “¿y tu padre?” y le digo “se fue con sus amigos” y después me dice “¿y a ti que te pasa?” y no le digo que nada y ella me dice “seguro has estado peleándote en el colegio tu”. (...) No sé, no vi la hora. Pero primero me asustó un poco pero si yo le decía que no, él lo iba a hacer igual que la vez pasada. La primera vez que él quiso tener intimidad conmigo, no se cuidó (...) No usó preservativos. Y en el colegio decían que es muy necesario usar preservativos (...) Sí. Porque si no se cuidan las mujeres y los hombres pueden quedar embarazadas. En ninguna de las dos veces usó (...) No, sólo fueron esas dos veces. Después lo que él hacía era comparación de mis hermanos, conmigo. Me compraba a mí más cosas que a mis hermanos, y a mi mamá no le gustaba, dice que si no tiene para los tres, que no compre para uno, que compre para los tres por igual. Él quería comprar cosas para mí y después comprarles cosas a mis hermanos (...) Porque ese día, mi maestra nos dejó una tarea que tenía que contar lo que pasa en mi casa, como es mi relación con mis padres y mis hermanos, todo eso, y yo no sabía si poner lo que él me había hecho o no, y ahí estaba medio dudosa. (...) Me sentí un poco extraña al principio, después me sentí normal como antes, y a segunda vez que lo hicimos, me sentí más extraña que la primera vez que él me hizo eso. No sabía... (...) Él inventó toda una historia, compró un chip, porque yo antes de que compre ese chip le dije que tenía un atraso y él me dice “¿por qué?” y le digo que porque no me venía mi mes, no me venía mi regla y me dice “después te vendrá”. Esperé hasta el 25 de noviembre pero no me había venido y yo digo “bueno, seguro me vendrá”. En diciembre tampoco me vino, me tenía que venir entre el 5 y el 8 de diciembre pero no me ha venido y a la semana siguiente, creo que fue un miércoles, él compró antes un chip, lo puso en su celular, inventó una historia de que yo andaba con un chico de tercer año del colegio (...) Él inventó esa historia para que mi mamá no lo echara de la casa (...) Yo al principio le dije “yo le voy a decir a mi mamá por lo que hiciste la primera vez” y él me dijo que no porque mi hermano se iba a quedar sin un padre. No quiero que sufra mi hermano porque lo que yo he sufrido por no tener un*

*padre biológico a mi lado. (...) En la primera vez, me faltó contar esto, que mi hermanito más chiquito vio (...) Que yo tenía mi pantalón abajo y que él también y me hermanito le dijo “¿qué le haces a mi hermana?” y él le dice “le estoy pegando porque no tiene la comida lista, me da comida quemada y todo eso” (...) La primera vez y se asustó mucho y después, yo esa vez me fui a llorar al cuarto y él me dice “no le hagas caso, él siempre es así ¿estás bien?”. Si, le dije yo. (...) Mi padrastro compró un chip. Envió un mensaje. Ese mismo día a la noche salió y comprar el pan y por ahí arrugó el chip y lo botó para que no se enterara mi mamá. (...) Diciendo “Hola D., soy A., fue muy lindo lo que pasó entre nosotros, todo así, como una historia (...) Una vez que él haya mandado el mensaje me dijo que yo tenía que hacer una dramatización, como llorar, todo eso. (...) Yo le hice caso y yo le digo a mi mamá “mira ma, te tengo que contar algo, no quiero que te enojés, pero tampoco quiero que te alejes de mí, ni nada por eso” me dice “¿qué es lo que hiciste ahora? Decime no me voy a enojar contigo” y yo le dije “mira, yo con un chico - con el chico que mandó el mensaje - , en el colegio tuvimos intimidación, no nos cuidamos y ahora no me viene mi mes” y mi mamá me dijo que por qué hice eso, si yo era una niña... Y esa noche, mi padrastro, mi mamá y yo, fuimos a una farmacia a comprar un test de embarazo para ver si estaba embarazada. Primero se veía una rayita y yo pensé que iba a salir negativo y yo digo felizmente no estoy embarazada, pero después se empezó a notar dos rayitas. Mi mamá dice “¿y ahora que hacemos?”. Me preguntó si yo quería tener al bebé y yo le dije que no. Fuimos al hospital de Unquillo para ver si me podían hacer un aborto pero le dijeron a mi mamá que no, me trataron de convencer de que lo tenga. Al día siguiente me fui al dispensario que está cerca de mi barrio, a dos cuerdas nomas, para saber si me podían dar pastillas abortivas. (...) Primero me llevaron a hacer una ecografía y saber de cuántas semanas estaba; y yo estaba de 5 semanas y 3 días y mi mamá me dice “no creo que tu hayas tenido intimidación con ese chico hace un mes o más de un mes, primero me dijiste que tuvieron intimidación hace poquito” entonces yo le digo: “si, tuve intimidación con el chico antes de que seamos novios”. Le dije una mentira tras otra mentira a mi mamá...” (fs. 224/229).*

Del contenido de dicha entrevista, se elaboró el **informe del art. 221 bis del CPP**, el que da cuenta “(...) la entrevistada refiere de manera espontánea acerca de **dos**

*presuntas vivencias de inadecuación sexual que la misma habría atravesado con el denunciado, quien sería pareja de su madre (...) pudo dar cuenta de manera precisa de las circunstancias de tiempo, lugar y modo (...) menciona de manera detallada información específica así como de contexto en torno a lo investigado (...) A lo largo de la entrevista, la niña evidenció un discurso fluido y pormenorizado, consiguiendo responder a las distintas cuestiones solicitadas en esta intervención”.*

Del abordaje psicológico inicial y la exposición informativa efectuada en Cámara Gessell por la menor víctima, se desprenden los extremos de la imputación jurídica atribuida al acusado H. Y. M. Ñ. En este punto de análisis, es necesario tener en cuenta que la **víctima D.E.A.V tenía 12 años de edad al momento del inicio de los actos típicos** (ver partida de nacimiento, fs. 221), lo que resulta conveniente recordar que en estos casos se ha sostenido inveteradamente que las reglas de la sana crítica en materia de relatos de niños víctimas y testigos de delitos tienen un perfil diferenciado (TSJ, S. n° 223, 27/6/14, “Diovisaldi”; S. n° 312, 29/8/14, “De Cabrera”; S. n° 313, 4/8/15, “Altamira”, entre otros). A través de su jurisprudencia, se ha resaltado reiteradamente la importancia de la directriz insertada en el derecho de los niños a la no discriminación, conforme a la cual cada niño *“tiene derecho a que se le trate como un testigo capaz, y a que su testimonio se presuma válido y creíble hasta que se demuestre lo contrario, siempre y cuando su edad y madurez permitan que proporcione testimonio comprensible, con o sin el uso de ayudas de comunicación u otro tipo de asistencia”* (TSJ, “Diovisaldi”, cit.).

En efecto, la relevancia asignada a estos elementos de prueba se corresponde con las reglas que rigen la ponderación del relato de niños víctimas de abusos sexuales. Numerosa jurisprudencia ha destacado que su relato no puede ser analogado en su tratamiento al de un adulto, no debiendo someterlos a un minucioso examen lógico, en desmedro de los rasgos distintivos que le confieren la madurez y afectividad propias de su edad (TSJ, Sala Penal, "Battistón", S. n° 193, 21/12/2006; "Cuello", S. n° 363, 27/12/2007; “Farías” S. n° 48, 3/3/2017). En ninguna esfera de su vida en relación-familiar, escolar, social, etc.-, quien se comunica con un niño lo hace con la expectativa de obtener de su pequeño interlocutor un razonamiento impoluto; y no existen motivos para mensurar con inmutable rigor la narración que ofrece un niño cuando es convocado a declarar en un proceso penal.

Teniendo en cuenta estos parámetros de valoración respecto a la exposición efectuada por la niña D.E.A.V., debemos destacar que su relato ha sido intachable, brindando no solo el tiempo y lugar en el que se ha producido los hechos, sino también desarrollando la modalidad comisiva establecida en los mismos e identificando al autor de manera inequívoca y determinante.

Resulta de real significancia, el dictamen pericial obtenido tras el examen psicológico de la niña afectada, conclusión que especifica que **no se advierten factores que permitan inferir fabulación, confabulación, sugestionabilidad y mitomanía o relato de episodios que no se condigan con la realidad.**

Que la credibilidad del relato de la menor, no solo se desprende del dictamen precedente, sino también del material convictivo colectado del cual resulta evidente que H. Y. M. Ñ. abusó sexualmente de la menor, tal como lo relató la propia víctima en varias oportunidades, lo que resultó corroborado por prueba independiente y contundente. Veamos:

a) Por un lado el **examen médico N° 2702436 (Coop. Nro. 738.742)** surge que D. E .A. V. presenta **en el himen un desgarró completo en hora 9 de origen antiguo.** (Ver fs. 25) como así también que durante la revisión, la niña se encuentra acompañada por su médica de cabecera Dra. A. I. D., quien informa que D. E .A. V. se encuentra **cursando embarazo de seis semanas**, con ecografía realizada en el Centro de Salud N° 33 de Arguello. Esto se encuentra debidamente corroborado con la copia certificada de historia clínica de la menor D. E .A. V. remitida por el Centro Municipal de Salud N° 62 (v. fs. 128/151).

Cabe destacar que, tomando como puntos de referencia para el cómputo de las semanas aproximadas de gestación de la niña, por un lado, la fecha en que la D. E .A. V. refiere que habrían sucedido los hechos, esto es entre el 20 y el 25 de octubre de 2018 (conf. surge del informe de abordaje de contención y atención primaria y de su informe técnico médico) y por otro, la fecha de realización de la ecografía tocoginecológica - 13/12/2018- (conf. surge de la historia clínica de la niña), se desprende el transcurso de las seis semanas aproximadas de embarazo, lo que lleva a inferir que –inicialmente- la niña quedó embarazada fruto de los hechos de abuso cometidos por el imputado.

b) Nueva declaración testimonial de la **Dra. A. I. D.**, quien da cuenta de la interrupción del embarazo de la víctima D. E .A. V. practicado el día 28/12/2018 en la Maternidad Nacional, habiéndose tomado conocimiento de los hechos de abuso sexual de los que la niña que resultó víctima y puesto en marcha el protocolo médico correspondiente (v. fs. 70).

c) **Pericia de huella genética (A.D.N.)**, confeccionada por el Instituto de Genética Forense, cuya muestra consiste en el material biológico recolectado y receptado tras la interrupción del embarazo de la víctima, además de las muestras indubitadas de referencia - tanto de la niña como del encartado- oportunamente recolectadas y debidamente resguardadas (fs. 164/164 vta.) a los fines de determinar el vínculo de filiación paterna del imputado H. Y. M. Ñ. y el material biológico extraído del legrado realizado a la niña D. E .A. V.. En esta línea probatoria, se introduce al proceso **la pericia de ADN**, prueba que resulta contundente en cuanto a la acreditación de los hechos y la autoría del imputado H. Y. M. Ñ. en los mismos, de la que surge en relación al “Material de legrado” que en los marcadores genéticos autosómicos, se tipificó una mezcla de perfiles genéticos, que por tratarse de material de legrado practicado a D. E .A. V., se interpreta que corresponde al perfil genético de D. E .A. V. y al perfil genético de un hijo de la mencionada. Del cotejo de la mezcla de perfiles genéticos con el perfil indubitado de D. E .A. V., se infieren los genotipos posibles del hijo mencionado.

Por otro lado, en los marcadores genéticos del cromosoma Y, propio de individuos masculinos, el haplotipo Y tipificado de Material de legrado B (fragmento de trozo de material biológico remitido, más completo y que tiene tipificado los marcadores genéticos y de cromosoma Y) es compatible con el haplotipo de cromosoma Y de H. Y. M. Ñ., **razón por la cual el hijo de D. E. A. V. puede pertenecer al linaje paterno de H. Y. M. Ñ.** Así, en los marcadores genéticos autosómicos, del cotejo de los genotipos posibles del hijo de D. E .A. V. con H. Y. M. Ñ., **se concluye que es compatible la paternidad biológica de H. Y. M. Ñ. respecto del hijo de D. E .A. V. El Índice de Paternidad (IP) corresponde a una Probabilidad de Paternidad (PP) de 99,99999997 %.**

En torno a la **existencia de daño psíquico de la niña, la pericia psicológica efectuada por la Lic. S. P. dictamina sobre este punto: “(...) se desprende la existencia**

*de daño psíquico en D. devenido de los hechos denunciados. En cuanto a su extensión, se advierte grave, no descartándose la emergencia de novedosa sintomatología a lo largo del devenir de las distintas etapas evolutivas; teniendo en especial consideración en este sentido que al momento de la intervención primarían los mecanismos de negación y disociación en la entrevistada, quien no dimensionaría cabalmente los presuntos hechos ocurridos, así como tampoco las diversas consecuencias devenidas de los mismos, resultando sus mecanismos defensivos, extremos y por ende, desadaptativos (...) luego de la develación de los presuntos hechos, la niña habría manifestado episodios de gran angustia (...) mencionando D. sentirse mejor luego de haber atravesado la intervención para poder fin a su embarazo, de que el denunciado haya sido detenido y de que la misma esté retomando sus actividades habituales. Podría pensarse que lo mencionado respondería a los rígidos e intensos mecanismos disociativos que la periciada desplegaría ante situaciones de gran estrés emocional, en donde expresaría una fachada de pseudonormalidad como forma de garantizar la supervivencia frente a situaciones considerablemente traumáticas para una niña de corta edad (...). Cabe tener en cuenta, además, que el presunto autor sería una figura de gran significación para la niña, representante de la figura paterna para la misma (lo llamaba “papá”) quien habría ejercido tareas de cuidado y con quien D. habría tenido mayor cercanía afectivo dentro de su círculo familiar” (v. fs. 336/338).-*

Que los testimonios previamente indicados como así también las pruebas informativas y periciales ya valoradas, se complementan con:

**\*croquis ilustrativo del lugar del hecho** confeccionado por el Of. Ayudante Ochoa, el que ilustra los dichos de la niña y ubican el dormitorio donde ocurrieron los hechos, como así también el resto de los ambientes de la casa descriptos por D.

**\* acta de secuestro** del teléfono celular de propiedad de H. Y. M. Ñ. - Marca Samsung, de color dorado, modelo SM-G532 M, con número de IMEI 354749/08/455942/0, con tarjeta de memoria SANDISK ULTRA, de 16 GB, un chip de la empresa Movistar, N° 8954079144221887013, con batería SAMSUNG EB-BG530 CBE.

\* **acta de secuestro** de un teléfono celular, Marca LG modelo LG-H735 P, de color negro, con número de IMEI 353669-07-186269-7, serie número SN 602 CYBD 186269, con tarjeta de memoria Marca Micro SD de 2 GB, con chip de la empresa Personal n° 89543421215662678273, con batería BL 495 F, el cual posee una tapa trasera de color gris y una funda de goma Marca BEAT\_GAS de color negro, en estado regular de uso, de propiedad de la Sra. L. V. C..

\* **informe técnico de apertura Nro. 2842863 del teléfono celular de propiedad de la Sra. L. V. C.**, cuyo examen y análisis arrojó resultado **positivo**, extrayéndose dos mensajes de texto de la aplicación Whatsapp, de idéntico contenido, ambos de fecha **11/12/2018**, remitidos al teléfono celular de la Sra. L. V. C. desde la línea telefónica Nro. 549 351 6 \_\_\_\_\_ a las 21:58 horas, cuyo remitente fue identificado como “@s.whatsapp.net.A.”, que reza: *“Hola d. soy A. te escribo para decirte que no podemos seguir pues todo lo que pasamos me gustó mucho pero la distancia no me gusta y me esta gustando otra persona no me busque olvídame de mi además te voy a bloquear chau ya no te amo además mis padres vamos a salir de vacaciones por dos meses perdón”* (textual).

Oportunamente, se recibió declaración a la madre de la víctima, **L. V. C.** quien sostuvo en su relato el primer tramo descrito por las Licenciadas B. E. y D. respecto a su comparecencia al Centro de Salud n° 62 de V. C., sus expresiones respecto a una posible relación sexual entre su hija y un compañero de Colegio llamado A., la posterior ecografía y resultando de la misma. Es necesario advertir, que los dichos de la testigo L. V. C. en relación al mensaje de Whatsapp recibido de una persona “A.”, quedaron debidamente acreditados con el informe técnico precedentemente reseñado. Asimismo, el testimonio de la madre de la niña, refuerza la identificación de H. Y. M. Ñ. como el autor de los hechos abusivos, atento que cuando la anotician de lo sucedido y encontrándose ya en el Polo de la Mujer, *“...en un momento lo llamé por teléfono y le dije que fuera, que explicara todo, que tenía que aclarar todo a la policía y también a mí. H. Y. M. Ñ. volvió a decirme que me amaba, que lo perdonara y que todo había pasado con el consentimiento de la niña, que nada había sido a la fuerza. De todos modos, yo le dije que se trataba de mi hija y que no podía entender lo que pasaba. Al ratito, me avisó que estaba afuera del Polo, fue allí cuando yo avisé a un señor que estaba por allí, bajamos y a él lo detuvieron. Nunca pude tener de su*

*parte ninguna explicación porque ese día se lo llevaron y nunca más lo vi...”*. Finalmente, la testigo **L. V. C.** instó acción penal por el hecho sufrido por su hija (v. fs. 287) removiéndose el obstáculo de procedibilidad de la acción penal por quien tiene derecho a hacerlo, conforme el vínculo acreditado a fs. 221/221 vta. y atento lo normado por el art. 72 inc. 1 del C.P., vigente al momento de los hechos contenidos en la acusación.

Llegado a este punto y con los elementos de convicción que acabo de reseñar, no puedo más que concluir que la confesión circunstanciada, lisa, llana y espontánea que efectuara en legal forma el imputado H. Y. M. Ñ. ante este Tribunal, con la presencia y conformidad de su defensora, se ve respaldada en un todo por la prueba recién enunciada, encontrándose acreditado con certeza que los hechos existieron tal cual fueron descriptos en la pieza acusatoria interpuesta por el Sr. Fiscal de Cámara, y que fue el acusado su autor penalmente responsable.

Conforme a lo expuesto precedentemente, dejo fijado los hechos del presente decisorio como han sido narrados al comienzo de la presente sentencia, dando así cumplimiento al requisito estructural de la Sentencia por el art. 408 inc. 3 del Código Procesal Penal.

ASÍ VOTO.

**A LA SEGUNDA CUESTIÓN EL SR. VOCAL ACTUANTE, DR. ENRIQUE BERGER, DIJO:** Conforme la fijación de los hechos plasmada al contestar la cuestión precedente, corresponde en este punto calificar legalmente la conducta desplegada por H. Y. M. Ñ.

Así en lo que respecta a los encuadres jurídicos, el representante del Ministerio Público Fiscal, en oportunidad de efectuar sus alegatos, detalló los tipos penales previstos por el Código Penal que le atribuía al acusado conforme la plataforma fáctica fijada (v. punto V del presente decisorio), determinando este Tribunal que el encuadre asignado es correcto, por las siguientes razones:

a) El incoado deberá responder como **autor** del delito de **abuso sexual con acceso carnal reiterado (dos hechos) agravado por la calidad de guardador, la situación de**

**convivencia preexistente y el grave daño a la salud mental de la víctima y Promoción a la corrupción de menores agravada por la situación de convivencia, en concurso ideal,** en los términos de los arts. **45, 54, 55, 119 tercer párrafo en función de los incs. a, b y f del cuarto párrafo y 125 tercer párrafo del C.P.**, toda vez que en las circunstancias de tiempo, lugar y modo descriptas en la primera cuestión, el encartado abusó sexualmente de la niña D. E .A. V. de 12 años de edad, accediéndola carnalmente vía vaginal menoscabando su integridad sexual.

El tipo penal se agrava en el presente caso, por la calidad de guardador y la situación de convivencia preexistente como así también por el grave daño causada a la salud de la víctima.

Respecto a la primer calificante, esto es, **la condición de guardador (CP, art. 119, 4º párrafo, inc. b)** la misma comprende a toda persona que aun de manera momentánea, cuida de la víctima, atendiendo sus necesidades o ciertos aspectos de las mismas, como producto de la función que ocupa o en virtud de una situación de hecho, lo que le obliga a un especial deber de protección (Código Penal Comentado y Anotado, D'Alessio, La Ley, Parte Especial, p. 182/183) sin limitarlo a la relación jurídica establecida por la ley civil (Cfr. FONTAN BALLESTRA, Carlos, “Derecho Penal”, Parte Especial, Ed. Lexis Nexis, Abeledo Perrot, Bs. As., 2003, Pág. 232). En el presente caso, *la víctima quedaba bajo el cuidado y la protección del acusado*, toda vez que la niña, en las oportunidades que sucedieron los hechos acreditados, se encontraba en el domicilio junto a aquél, quien hacía las veces de padre de la menor y a quien esta misma llamaba “*papá*”. En tal sentido, es evidente que éste tenía un deber especial de protección hacia D. E .A. V.

Con relación a la segunda calificante, esto es, que los hechos de abuso sexual con acceso carnal ocurridos se cometieron contra un menor de dieciocho años, **aprovechando la situación de convivencia preexistente con el mismo (CP, art. 119, 4º párrafo, inc. f)**, la situación contemplada en el encuadre jurídico contemplado, se observa presente en el caso concreto, en la que el prevenido se aprovechó de este marco de convivencia con la niña y en la misma casa, para mantener un trato sexual no consentido por ésta, encontrándose el fundamento de esta calificante en la facilidad que tuvo H. Y. M. Ñ. para cometer el hecho.

Finalmente, los hechos ilícitos ejecutados se califican también por el **grave daño en la salud mental de D. E .A. V. (CP, art. 119, 4º párrafo, inc. a)**. El agravante comprendido en el encuadre jurídico asignado, exige consecuencias dañosas se encuentren conectadas objetivamente con el abuso sexual, ya que la fórmula exige que resulten de éste, no solo tipos de las lesiones graves y gravísimas (CP, 90 y 91), sino que incluye otras consecuencias importantes para la salud física o psíquica de la víctima. En este sentido, el grave daño psicológico sufrido por la víctima como consecuencia de lo vivido fue expuesto claramente por la Lic. en psicología S. P.: “...*La extensión del mismo –en referencia a la existencia de daño psíquico - se advierte **grave**, no descartándose la emergencia de novedosa sintomatología a lo largo del devenir de las distintas etapas evolutivas; teniendo en especial consideración en este sentido que al momento de la intervención primarían los mecanismos de negación y disociación en la entrevistada, quien no dimensionaría cabalmente los presuntos hechos ocurridos (...)*” (v. fs. 337). El grave daño que califica el abuso sexual resulta de consecuencias dañosas que se encuentran conectadas objetivamente con el abuso sexual sufrido.

En lo que respecta al delito de **Promoción a la corrupción de menores agravada por la situación de convivencia (CP, art. 125 tercer párrafo)**, debemos tener presente en primer lugar que “*la corrupción de menores es una depravación de los modos del acto sexual, por lo perverso, lo prematuro o lo excesivo. Ello puede ocurrir porque el acto sexual sea perverso en sí mismo, en su ejecución; o volviéndose prematuro por su práctica lujuriosa habitual precoz, con menores, que por su edad o desarrollo no alcanzaron aún el grado de madurez física y psíquica que según la naturaleza y la sociedad se requiere para mantener una vida sexual normal, o, finalmente, volviéndose excesivo por su cantidad, como ocurre cuando los abusos son plurales y se ubican en un extenso período de tiempo*” (TSJ, Sala Penal, “Bringas Aguiar”, S. n° 436, 17/11/2014).

En los hechos, el acusado desplegó una serie de conductas cuya objetividad demuestran su ánimo no sólo de desahogar un instinto libidinoso con la menor D. E .A. V., sino de modificar el normal desarrollo sexual de la misma, para que se manifieste eróticamente de un modo que **no es propio de un desarrollo psíquico aún no alcanzado por una niña de doce años de edad**. Entiendo que lo relevante en este caso es la

promoción en la menor de una actividad sexual claramente **prematura**. Como consecuencia del accionar del acusado, la menor **D. E. A. V.** fue puesta prematuramente en situación de modificar su desarrollo sexual normal, a través de la conducta del imputado, dirigida intencionalmente a ese objetivo.

Esto se ve reflejado en el mismo relato de la víctima al momento de la recepción de su exposición informativa en Cámara Gesell, al manifestar en relación al segundo hecho de abuso sexual sufrido: *“Yo pensé que iba a ir con sus amigos, porque él cuando llega a la casa, viene, se baña, se cambia y se va, porque él siempre va a tomar con sus amigos. Bueno, pero vi que no era así y ya me comencé a asustar; y yo esa vez quería experimentar qué era, cómo se sentía y tuvimos intimidad. La primera vez no se cuidó y la segunda tampoco nos cuidamos (...) Sentí como un impulso, y luego digo: “¿estará mal lo que voy a hacer?” y encima me ponía a pensar, “si mi mamá se entera” y digo “no, qué se va a enterar” (...) Fue en la casa de mi mamá y en el cuarto de mi mamá porque mi cuarto era muy chiquito. Bueno, él me llevó al cuarto de mi mamá, y me preguntó si yo quería tener intimidad con él y yo dije: “si digo que no, va a ser lo mismo que la otra vez” y me quedé pensando un rato y me dice “y... ¿sí o no?” y yo digo “sí”. Y bueno después me ponía a pensar si hice bien o si hice mal en decirle que sí (...) Él me bajó mi pantalón, él se bajó su short, e hizo igual que la primera vez pero ya no a la fuerza (...) (v. fs. 224/229)*. Ello exhibe claramente una verdadera introducción de la menor al ámbito de la sexualidad, la conducta ilícita impacta más allá de su libertad sexual y se irradia hacia el más amplio ámbito del desarrollo de su psicosexualidad, con riesgo para su normal evolución y madurez en dicha esfera. Que los hechos ejecutados por el acusado –padraastro- ha instalado en la vida de su pequeña víctima un componente completamente inadecuado a su edad (trato sexual), y de quién lo sufría, y por ello, con aptitud para torcer el desarrollo de su libido.

Que ambos delitos concursan idealmente (CP, art. 54) atento que la comisión del hecho por el autor constituye formal o idealmente más de un delito porque cae bajo más de una sanción penal, es decir, bajo más de una sanción represiva.

ASÍ VOTO.

**A LA TERCERA CUESTIÓN EL SR. VOCAL ACTUANTE, DR. ENRIQUE BERGER, DIJO:** Acreditada la materialidad delictiva de los hechos, la autoría responsable del encartado en los mismos, y fijada las calificaciones legales, corresponde pasar a la individualización de la pena, según las pautas consagradas por los art. 40 y 41 del CP, a fin de determinar en el marco de la escala penal prevista, la condena que corresponde cumplir al imputado, con arreglo a las circunstancias objetivas y subjetivas que surjan de la conducta desplegada.

Conviene señalar en este sentido (y antes de entrar al análisis de esta tercera cuestión), que de acuerdo lo informa nuestra normativa procesal, tratándose de un juicio abreviado el Tribunal “*no podrá imponer al imputado una sanción más grave que la pedida por el Fiscal*” (confs. art. 415, segundo párrafo, CPP), esto es, **once años de prisión, con adicionales de ley y costas.**

En el marco de la realización de un juicio abreviado, y en cumplimiento de la norma procesal, corresponde individualizar y justificar el monto de la pena a aplicar al imputado **H. Y. M. Ñ.**, con las limitaciones propias de este Instituto.

En orden a las **circunstancias atenuantes**, considero el reconocimiento espontáneo, liso y llano que hiciera en la sala de audiencia de los hechos que se le endilgan, que de alguna manera revela un cierto grado de arrepentimiento que permite vislumbrar como posible una mínima reinserción social. Además debo tener en cuenta que es una persona joven para recomponerse, que ha manifestado vivencias traumáticas ocurridas durante su minoría de edad en su país de origen y que manifiesta adicciones al consumo de bebidas alcohólicas. Destaco dentro de esta circunstancia que tiene un hijo menor de edad a quien le debe brindar el sustento que por derecho les corresponde, acción que se dificultaría dentro de un complejo carcelario. También he de ponderar que el imputado no presenta antecedentes penales computables. No selecciono como atenuantes su hábito de trabajo e ingresos económicos pues estimo que resultan irrelevantes conforme la naturaleza de los delitos cometidos.

No comparto aquellas circunstancias introducidas por la defensa técnica con relación a que “*...estamos ante un extranjero, sus pautas socioculturales lo pueden haber condicionado...*” a los fines de ser valoradas como atenuantes de la pena a imponer, atento

que en primer lugar la cultura en la que se sumerge el acusado conforme su nacionalidad – como lo alega la asesora– no influye en la valoración de la pena, atento que todo extranjero que decida habitar en nuestras tierras, debe atenerse a nuestra Constitución Nacional como así también a la normativa sustancial y adjetiva vigente, lo cual puedo afirmar que el acusado tenía conocimiento de ello conforme surge de las constancias de autos, precisamente a fs. 254 se exhibe manifestaciones de la niña en la que refiere que “...Él me dijo que no diga nada porque le van a meter a la cárcel...”, lo que claramente demuestra que el acusado conocía que la conducta que ejecutó estaba prohibida en nuestro ordenamiento legal sancionada con la “prisión”.

Como **circunstancias agravantes** debo valorar la modalidad concreta de los hechos del presente decisorio, en donde se observa que el resultado del delito culminó en un embarazo al cual se le aplicó el protocolo abortivo, efectuando en una niña de doce años un legrado, situación que necesariamente debe ser contemplada al momento de mensurar la pena a imponer.

Respecto a la modalidad de la prisión, esto es, efectiva, considero que la misma es adecuada a los fines de poder realizar **tratamiento penitenciario**, siendo éste necesario en el caso concreto.

Por ello resuelvo imponer para su tratamiento penitenciario la pena **de once años de prisión de cumplimiento efectivo, con adicionales de ley y costas** (art. 5, 12, 29 inc. 3º, 40 y 41 del CP, y 415, 550 y 551 del CPP).

Con relación a las costas corresponde imponerla al prevenido ya que ha sido condenado, y no existe causal alguna para eximirlo total o parcialmente.

Atento el contexto en el que se sumergen los hechos del presente decisorio, impóngase al Servicio penitenciario, que brinde a H. Y. M. Ñ., durante el tiempo que dure la condena, la realización de un tratamiento psicoterapéutico acorde a la eventual problemática que pudiera presentar en orden al consumo de bebidas alcohólicas, conforme lo manifestado en audiencia por el nombrado.

Conforme lo dispuesto por el Art. 12 de la Ley 27.372 y 11 bis de la Ley 24.660, se deberá **notificar a la Representante Legal de la víctima** la presente resolución

**Decomisar el teléfono celular** de propiedad de H. Y. M. Ñ., marca Samsung de color dorado, modelo SMG532, con número de IMEI 354749/08/455942/0, con tarjeta de memoria SANDISK ULTRA, de 16 GB, un chip de la empresa MOVISTAR N°89540791144221887013 con batería SAMSUNG EB-BG530 (art. 23 del CP), a cuyo fin líbrense oficio a la Oficina de Servicios Procesales (OSPro).

**Regular los honorarios profesionales** de la Sra. **Asesora Letrada Marcela Giletta** en la suma de pesos equivalente a 20 Jus a cargo del condenado en costas, los que deberán ser depositados en la Cuenta Especial del Poder Judicial (arts. 29, 34, 36 y 89, 90 concordantes de la Ley 9.459) y **Regular los honorarios profesionales del Sr. Asesor Letrado Eduardo Santiago Caeiro**, Representante Complementario de la víctima menores de edad, en la suma de pesos equivalente a 20 Jus a cargo del condenado en costas, los que deberán ser depositados en la Cuenta Especial del Poder Judicial (arts. 29, 34, 36 y 89, 90 concordantes de la Ley 9.459).

Firme la presente sentencia, comuníquese al Registro Provincial de Personas Condenadas por Delitos contra la Integridad Sexual, a sus efectos.

**Una vez firme la presente, practíquese cómputo de pena.** Cúmplase con la ley 22117 y fórmese el correspondiente legajo de ejecución (art. 4 Acuerdo Reglamentario serie A del TSJ, del 25/7/07).

Por todo ello, y normas legales citadas, **RESUELVO: I)** Declarar a **H. Y. M. Ñ.** autor penalmente responsable de **Abuso sexual con acceso carnal reiterado (dos hechos) agravado por la calidad de guardador, la situación de convivencia preexistente y el grave daño a la salud mental de la víctima y Promoción a la corrupción de menores agravada por la situación de convivencia, en concurso ideal (Arts. 54, 55 , 119 tercer párrafo en función de los incs. a, b y f del cuarto párrafo y 125 tercer párrafo del C.P);** e imponerle para su tratamiento penitenciario la pena **ONCE AÑOS DE PRISIÓN**, con adicionales de ley y costas (arts. 5, 9, 12, 29, inc. 3°, 40, 41 y 55 del C. Penal, 415, 550 y 551 del C.P.P.). **II) Imponer** a H. Y. M. Ñ., **durante el tiempo que dure la condena,** la realización de un **tratamiento psicoterapéutico** acorde a la eventual problemática que pudiera presentar en orden a los delitos de carácter sexual en los que se ha visto involucrado de manera reiterada; a cuyo fin, líbrense los oficios

correspondientes. **III) Imponer** a H. Y. M. Ñ., **durante el tiempo que dure la condena**, la realización de un **tratamiento psicoterapéutico** acorde a la eventual problemática que pudiera presentar en orden al consumo de bebidas alcohólicas, conforme lo manifestado en audiencia por el nombrado. **IV) Notificar a la Representante Legal de la víctima** la presente resolución a fin de cumplimentar con lo dispuesto por el Art. 12 de la Ley 27.372 y 11 bis de la Ley 24.660. **V) Ordenar el decomiso del teléfono celular** de propiedad de H. Y. M. Ñ., marca Samsung de color dorado, modelo SMG532, con número de IMEI 354749/08/455942/0, con tarjeta de memoria SANDISK ULTRA, de 16 GB, un chip de la empresa MOVISTAR N°89540791144221887013 con batería SAMSUNG EB-BG530 (art. 23 del CP). **VI) Regular los honorarios profesionales** de la Sra. **Asesora Letrada Marcela Giletta** en la suma de pesos equivalente a 20 Jus a cargo del condenado en costas, los que deberán ser depositados en la Cuenta Especial del Poder Judicial (arts. 29, 34, 36 y 89, 90 concordantes de la Ley 9.459); Regular los honorarios profesionales del Sr. **Asesor Letrado Eduardo Santiago Caeiro**, Representante Complementario de la víctima menores de edad, en la suma de pesos equivalente a 20 Jus a cargo del condenado en costas, los que deberán ser depositados en la Cuenta Especial del Poder Judicial (arts. 29, 34, 36 y 89, 90 concordantes de la Ley 9.459). **VII) Firme la presente sentencia**, comuníquese al Registro Provincial de Personas Condenadas por Delitos contra la Integridad Sexual, a sus efectos. **VIII) Una vez firme la presente, practíquese cómputo de pena**. Cúmplase con la ley 22117 y fórmese el correspondiente legajo de ejecución (art. 4 Acuerdo Reglamentario serie A del TSJ, del 25/7/07). **PROTOCOLICESE Y HAGASE SABER.**