

# *Poder Judicial de la Nación*

Sala I – 81-13 A. LL., N. -

Procesamiento

Juzgado de Instrucción nro. 4/113

USO OFICIAL

En la ciudad de Buenos Aires, a veintiún días del mes de febrero de 2013, se celebra la audiencia oral y pública en el presente recurso n° 81-13, en la que expuso la parte recurrente de acuerdo a lo establecido por el artículo 454, Cód. Proc. Penal (conf. ley 26.374). La compareciente aguarda en la sala del tribunal, mientras los jueces pasan a deliberar en presencia de la actuario (art. 396 *ibídem*). No ha sido objeto de agravio la existencia del hecho, y la intervención que en éste se le reprocha al imputado en el auto que viene recurrido, en tanto la defensa solo cuestiona la capacidad de culpabilidad de A., al plantear que el nombrado ha incurrido en un error de prohibición invencible, que excluiría en definitiva el reproche. A nuestro juicio, en este caso, y más allá de la aparente publicidad en la que ocurrieron los hechos, pues el abuso sexual imputado habría tenido como marco una relación sentimental entre el imputado y la damnificada, avalada por la madre de ésta, ello no descarta *per se* que A. Ll. tuviera conciencia de que su conducta se encuentra prohibida. La inscripción del nacimiento de E. S. C. se produjo dos días después de su nacimiento, y solo se denunció allí el nombre de la damnificada como su progenitora, mientras que la madre de ésta a su vez intervino en el acto (cfr. fs. 8). Su comparecencia tres años después al registro para reconocerlo, no descarta que tuviera conciencia de la ilicitud de su comportamiento inicial, al abordar a una niña de 12 años para mantener relaciones sexuales con ella, máxime cuando para esa época el imputado contaba con casi 30 años de edad, y según informara en la indagatoria es una persona alfabetizada, extremo ratificado por M. C. quien indicó que tendría estudios secundarios cursados (cfr. fs. 133/134.). A eso se suma que la damnificada tiene retraso madurativo moderado, es decir, un retraso mental leve, lo cual conjugado con la edad que tenía al momento de los hechos, resulta por demás llamativo que no se percatara de la situación de vulnerabilidad de esa persona (“...es una persona muy vulnerable...” del informe de la OVD, de fs. 12), que no dudara de su real edad, en tanto indicó que al tener la primera relación sexual ella tenía 13 años, cuando en realidad las relaciones, al menos aquella que determinó la concepción de E., su primer hijo, inevitablemente sucedió cuando la víctima tenía 12, y de la ilicitud entonces de su

comportamiento para con aquélla como alega en su defensa. Al analizarse el error de prohibición se ha dicho que: “... *la evitabilidad o reprochabilidad del error de prohibición requiere, en primer lugar, que el autor haya tenido razones para pensar en la ilicitud de su comportamiento. Según esta idea, ciertos datos de la realidad posibilitan el nacimiento en el autor de la necesidad de reflexionar sobre la contrariedad al derecho de su acción.*” (Maximiliano Rusconi, Sistema del hecho punible y política criminal, Ad-hoc, pag. 126/7). En nuestro asunto, de momento, y en función de los elementos reseñados descartamos que no haya tenido conciencia de la ilicitud de su conducta, lo que tendría que haberlo motivado a comportarse diversamente. Por otra parte, debemos señalar que no basta con la mera enunciación de que el imputado es extranjero para configurar un error de prohibición culturalmente condicionado; es menester, además, acreditar cuáles son las pautas culturales aceptadas por la tradición a la que pertenece el imputado, que inciden en la comprensión de la antijuridicidad mencionada, nada de ello se ha planteado. Por otro lado, y más allá que ello no incidiría en la determinación de la existencia del error alegado, la descripción que hace en su descargo acerca del comportamiento diligente que habría tenido con los niños, y con ello la supuesta publicidad de la relación familiar existente, no se condice con lo que a su vez la damnificada denunció años atrás, el 23/1/2009 (cfr. fs. 133/135), ante la OVD, oportunidad en donde solicitó la prohibición de acercamiento a su persona, hijos, madre y hermanos, así como también se fije una cuota alimentaria. La propuesta de la defensa, frente a los elementos objetivos que hemos analizados, y a la luz del trámite que cursa este sumario, la etapa preliminar, impide que se le dé cabida, más allá de que ante un eventual juicio, nuevamente esta cuestión sea abordada a la luz de los principios de inmediatez, consecutividad, oralidad y contradicción que permitirán, ante todos los protagonistas del debate, establecer los alcances reales de la posición alegada por la defensa en esta audiencia. Finalmente, y en cuanto a la reconversión del agravio hacia una hipótesis de error de tipo que formulara la Dra. Ferrari en la audiencia, consideramos que no tiene incidencia en la resolución del caso, toda vez que también resulta típica cuando la víctima cuenta

*Poder Judicial de la Nación*

Sala I – 81-13 A. LL., N. -

Procesamiento

Juzgado de Instrucción nro. 4/113

USO OFICIAL

entre 13 y 16 años (art. 120 del CP). De este modo, la cuestión se limitaría a la subsunción legal seleccionada lo que no constituye un agravio actual, dado que no incide en ningún otro instituto bajo tratamiento. No obstante, resulta de utilidad contar con las HC correspondientes a los nacimientos de los niños, quienes habrían sido dados a luz en el Hospital ..... según referenció el imputado, en particular aquella correspondiente a E. Ll., a fin establecer los datos allí consignados respecto de la damnificada (especialmente el tiempo de gestación de su embarazo) y eventualmente el imputado. Por todo lo expuesto, el Tribunal **RESUELVE: CONFIRMAR** la resolución obrante a fs. 164/170 en cuanto ha sido materia de recurso (arts. 455, del CPP), debiendo el juez de grado dar cumplimiento a lo que surge de los considerandos. Constituido nuevamente el Tribunal, se procede a la lectura en alta voz de la presente, dándose por concluida la audiencia, y por notificadas a todas las partes, entregándose copia de la grabación de audio de todo lo ocurrido, de así de requerirse, y reservándose otra en autos (art. 11 ley 26.374). No siendo para más, firman los vocales de la Sala por ante mí que DOY FE.-

**JORGE LUIS RIMONDI**

**ALFREDO BARBAROSCH**

**LUIS MARIA BUNGE CAMPOS**

**Ante mí:**

**Silvia Alejandra Biuso**

**Secretaria de Cámara**