



TRABAJO FINAL DE GRADO – Modelo de Caso.

**Tribunal Superior de Justicia – Sala Penal, provincia de Córdoba (2022)
“M.L.E p.s.a. abuso sexual gravemente ultrajante, corrupción de menores agravada,
etc. – Recurso de Casación”. Sentencia N^a 19 dictada el 04/03/2020.**

“Abuso sexual infantil: una dolorosa realidad puertas adentro”

Autora: Albert, Constanza Azul.

DNI: 43.410.848

Legajo: AB10600

Tutora: Caramazza, María Lorena.

Rio Cuarto - Córdoba, 2024.

Sumario: I. Introducción. II. Premisa fáctica, historia procesal y decisión del Tribunal. III. Ratio decidendi IV. Antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales. V. Postura del autor. VI. Conclusión. VII. Referencias bibliográficas.

I. Introducción

Cuando se habla de individuos vulnerables o en contexto de vulnerabilidad debe considerarse una situación de fragilidad, amenaza o posibilidad de sufrir algún perjuicio moral, físico, espiritual y/o emocional donde se presenta la incapacidad de reponerse una vez ocurrido el daño.

La vulnerabilidad es una característica universal y connatural, en donde la persona está expuesta a la posibilidad de ser dañada, herida, situados en sectores desfavorables, en contextos sociales, culturales y/o económicos, impidiéndoles insertarse y desarrollarse en los diferentes ámbitos de la vida, logrando generar en la víctima confusión y rechazo incomparable. (López, M (2021) Diagnostico de abuso sexual en niñas y niños menores de 5 años)

Para mayor entendimiento de la temática, se llevará a cabo el análisis del fallo elegido que se constituyó en la Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia (TSJ) de la provincia de Córdoba, a los fines de dictar sentencia en los autos caratulados “M.L.E. p.s.a. abuso sexual gravemente ultrajante, corrupción de menores agravada, etc. – Recurso de casación (SAC 7061766” del año 2022, con motivo del recurso de casación interpuesto en su condición de abogado defensor del imputado, en donde se visualiza el problema jurídico de determinación de la norma aplicable al caso que debe enfrentarse el tribunal a la hora de juzgar los hechos y la penalización impuesta al mismo.

La violencia sexual contra niños, niñas y adolescentes es considerada un problema global de salud pública y derechos humanos. El abuso sexual, es uno de los tantos modos en los que se ve manifestada la violencia sexual incluyendo una gran cantidad de acciones para llegar a determinado fin. (Capriati, A. (2020). “Vulnerabilidad ante el abuso sexual. Aportes desde un modelo integral y comunitario de prevención”. Cuestiones de sociología: Facultad de Humanidades y Ciencias de la Educación). Las estadísticas sobre estos abusos en nuestro país y en el mundo presentan ciertas restricciones debido a que existe un escaso registro,

principalmente porque este último se oculta y silencia por el sentimiento de culpabilidad que presiente la víctima.

Seguidamente, se efectuará la reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y decisión del tribunal, en conjunto con la identificación y recomposición de la ratio decidendi de la sentencia. Se ingresará en la realización del sumario del modelo de caso, análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales que se requieran para encuadrar el problema jurídico que se ha identificado en la sentencia bajo análisis, enlazando cada uno de los núcleos centrales desarrollados con anterioridad de manera coherente y adecuada para un mayor entendimiento de la temática elegida.

II. Premisa fáctica, historia procesal y decisión del Tribunal.

El 4 de marzo de 2020, la Cámara en lo Criminal y Correccional de primera nominación de la Ciudad de Río Cuarto, resolvió declarar a L.E.M. autor penalmente responsable de los delitos de abuso sexual simple en grado de tentativa (arts. 119 1º párrafo del 42 del C.P.A – Primer hecho), abuso sexual gravemente ultrajante, agravado por la edad de la víctima, reiterado en un número indeterminado de ocasiones a título de delito continuado y promoción a la corrupción de menores agravada (art. 119 2º párrafo, en función del artículo 55 a contrario sensu y 125 2º párrafo del CP – segundo hecho), abuso sexual simple (art. 119 1º párrafo del CPA – tercer hecho) y tenencia ilegítima de arma de fuego de uso civil (art. 189 bis 2 supuesto del CPA – cuarto hecho), para imponerle la pena de doce años y diez meses de prisión, y la suma de pesos dos mil con adicionales de ley y costas.

Contra dicha resolución, el abogado defensor del demandado, interpuso recurso de casación invocando el motivo fundamental de dicha vía procesal, en donde este último centro su agravio en primera cuestión, a la errónea aplicación por parte del Tribunal en el encuadre jurídico de la figura de “promoción a la corrupción de menores agravada” en el hecho denominado segundo (art. 125 CPN). Como segunda cuestión, impugno la sentencia cuestionando la pena impuesta, considerando a esta última más grave a la que hubiese correspondido aplicar, la cual violenta los principios de proporcionalidad, resocialización y culpabilidad.

El Tribunal Superior de Justicia de la provincia de Córdoba, de manera unánime, concluyo que el encuadramiento de la conducta imputada en la figura detallada como “hecho denominado segundo – corrupción de menores agravada” resultaba ajustada a derecho y en donde se comprobó la modalidad de ejecución de las conductas y de las circunstancias perpetradas evidenciando el conocimiento depravador de los actos sexuales que se practicaban sobre la víctima. Por otro lado, los vocales intervinientes concluyeron de manera unánime, que la sanción fijada al imputado se encontraba debidamente constituida no resultando desmesurada en relación al planteamiento acreditado en la causa, resolviendo rechazar el recurso de casación interpuesto por la parte defensora.

III. Ratio decidendi

El aspecto central a decidir en este caso, es si era procedente o no la imputación de los delitos detallados con sus respectivos hechos. En primer lugar, la figura de promoción a la corrupción de menores agravada. En segundo lugar, la escala penal imputada

La jueza que califico el primer accionar, considero que el imputado si debía responder como autor de los delitos impugnados (arts. 119, 2º párrafo y 125, 2º del CP) y en donde se concibió el cumplimiento de los requisitos típicos de este último artículo.

Particularmente, como argumento central, el Tribunal resalta las características particulares de la situación de la menor, como lo es la edad y la presunción de completa inmadurez. Conjuntamente, el exceso en la modalidad, especialmente por su cantidad y ubicación en un extenso periodo del tiempo y, asimismo, la perversidad comprobada en el hecho del abuso, en el que el imputado ofrecía recompensas a la niña para confundirla en cuanto al recto sentido de las relaciones sexuales e instalando en la vida de la niña un componente completamente inadecuado a su edad. (TSJ, S. n° 242, 21/09/2007, “Amaya” (OD); S. n° 119, 28/05/2012, “Ríos Fuster (OD)”). Se consiguió evidenciar que el acusado tenía conocimiento de la potencialidad depravadora de los actos sexuales que se practicaban hacia la persona afectada.

De este modo, se busca resguardar el derecho de las personas que, teniendo en cuenta su edad, no han alcanzado la pena madurez tanto en lo físico, como en lo psíquico y lo sexual a que no sean reprimidas a tratos sexuales anormales, en el cual en un futuro les sea imposible

mantener una vida sexual normal (Reinaldi, V. Los delitos sexuales en el CP argentino – Ley 25.087, Ed. Marcos Lerner, págs. 175) (OD)

A la segunda cuestión, destinada a la individualización punitiva, el tribunal argumento que al momento de la determinación de la pena impuesta se tuvo en cuenta que la agresión sexual se llevó a cabo en una niña pequeña, menor de edad que lo vinculaba una relación de familiaridad, el cual se aprovechó de la vulnerabilidad de la niña afectada logrando ganarse su confianza y la de su familia. Lo agravante, consiste en la huella imborrable que estos calvarios dejan en esta última. No obstante, la pericia psicológica practicada a la víctima da cuenta de la necesidad de este tipo de intervenciones y donde se dejó ver la vergüenza, angustia y el pudor en las distintas declaraciones practicadas.

Por otro lado, se señaló que se tuvo en cuenta a favor del imputado que el mismo presto declaración con la justicia declarando la totalidad de los hechos, donde dicho dato fue apreciado por la juzgadora como pauta atenuante que implicaba el primer paso al principio de la resocialización (TSJ, Sala Penal, “Martínez”, A. n° 3, 11/02/2004 (OD); “Cajal”, S. n° 353, 21/12/2010 (OD)

IV. Antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales

Teniendo en cuenta la temática de los hechos que presenta el siguiente modelo de caso, lo primero a analizar es saber que es la condición de vulnerabilidad en una persona o grupo humano en los diferentes contextos socioeconómicos, culturales, físicos, tal como lo pusieron en evidencia la doctrina y la jurisprudencia de la Comisión y Corte Interamericana de Derechos Humanos. Su labor sienta lineamientos para que los Estados, a través de sus sistemas de justicia, adopten políticas públicas y acciones administrativas, legislativas y judiciales que protejan la tutela necesaria para satisfacer las obligaciones generales de respeto y garantía de los derechos humanos. El derecho procedente deja expuesta la fragilidad del ser humano, vulnerabilidad y la necesidad de protección sobre la base de los principios de igualdad y trato no discriminatorio.

La perspectiva de la vulnerabilidad tiene la triple ventaja de ofrecer: un nuevo vector de análisis de la igualdad, una nueva forma de empatía con los que más sufren y una aproximación al hombre desde su interdependencia para fortalecerlo. Dicho concepto

permite ponerse “en los zapatos del otro”, debido a que todos podemos estar o podríamos estarlo en la situación en la que se encuentra una persona vulnerable. (Basset, 2013)

Es necesario involucrar un fragmento relacionado a la temática sobre el abuso sexual en niños, niñas y/o adolescentes. En palabras de Jana Petzelova, “el abuso sexual pertenece a la clasificación de maltrato infantil, considerado como uno de los más graves y difíciles de asimilar. El fenómeno de abuso sexual en menores es un problema social muy complejo y multicausal; estos delitos experimentados en la infancia o adolescencia son un problema que compete a toda la sociedad, donde debe considerarse que el niño no es una cosa ni es propiedad material de nadie, debiendo ser protegidos de cualquier tipo de explotación, maltrato o abuso”.

Un niño es vulnerable porque se encuentra en riesgo constante de ser perjudicado, maltratado, lastimado o influenciado negativamente por agentes hostiles frente a los que se halla en situación de inferioridad, indefensión o fragilidad. La Convención sobre los Derechos del Niño, establece ciertos “cuidados especiales de protección, para asegurar medidas que se adapten tomando en cuenta su debilidad, inmadurez o inexperiencia”.

A diferencia de lo que se creía en épocas pasadas, el abuso sexual no se circunscribe a acceso carnal sexual, sino que cualquier tipo de conducta que implique contacto físico, lenguaje no verbal, discurso inapropiado y que tenga connotación sexual sin el expreso consentimiento de la persona receptora, se constituye en una forma de violencia sexual. (Bustamante Maita, 2024)

El delito cuestionado a lo largo de todo el trabajo, se encuentra tipificado en el Código Penal de la Nación, título III “delitos contra la integridad sexual” en su artículo 119:

“Será reprimido con reclusión o prisión de seis (6) meses a cuatro (4) años el que abusare sexualmente de una persona cuando ésta fuera menor de trece (13) años o cuando mediare violencia, amenaza, abuso coactivo o intimidatorio de una relación de dependencia, de autoridad, o de poder, o aprovechándose de que la víctima por cualquier causa no haya podido consentir libremente la acción”.

La pena será de cuatro (4) a diez (10) años de reclusión o prisión cuando el abuso por su duración o circunstancias de su realización, hubiere configurado un sometimiento sexual gravemente ultrajante para la víctima.

A su vez, el artículo 125, capítulo III de este Código, recepta otro de los delitos imputados en el fallo analizado desde el principio de este trabajo:

“El que promoviere o facilitare la corrupción de menores de dieciocho años, aunque mediare el consentimiento de la víctima será reprimido con reclusión o prisión de tres a diez años. La pena será de seis a quince años de reclusión o prisión cuando la víctima fuera menor de trece años.”

Como regla de la experiencia común en cuanto a un hecho notorio de esta índole, el relato de este tipo de víctimas no puede ser objeto de un estricto control de logicidad, debido a que, en ninguna esfera de su vida, quien se comunica con un niño lo hace con la expectativa de obtener un razonamiento impoluto, sin fisuras ni contradicciones, no dejando pasar por inadvertido que se encuentra atravesando por una condición de vulnerabilidad. (TSJ, Sala Penal, 2022, “S., S.E. p.s.a. abuso sexual con acceso carnal)

En relación al fallo bajo análisis, cabe poner de relieve la doble condición de la niña, por ser menor de edad como también mujer, que la vuelve particularmente vulnerable a la violencia, dándole la oportunidad de ejercer plenamente su derecho a expresar sus opiniones de conformidad a lo sucedido. (CSJN, “Sanelli, Juan Marcelo s/ abuso sexual – art. 119, 3º párrafo – “, 2020) Debido a esto, la Convención Belem do Para pide el “reconocimiento al derecho que se respete la integridad psíquica, física y moral como igualmente la dignidad inherente a su persona de las menores que están en situación de vulnerabilidad a la violencia”. (Art. 4 - Convención Belem do Para)

V. Postura del autor

En relación al fallo analizado, considero que el Tribunal Superior de Justicia resuelve de manera adecuada al rechazar el recurso planteado por el abogado defensor, en conjunto con la pena impuesta y sus respectivos delitos.

Como primer punto, no hay que minimizar el hecho y el contexto que atravesó la víctima, la cual además de ser mujer era menor de edad desde que comenzaron los abusos sexuales hasta su finalización, aprovechándose especialmente de su vulnerabilidad; el Tribunal debería haberse centrado directamente en proteger los derechos de la niña los cuales fueron quebrantados por extrema violación de su integridad física, psíquica y sexual.

Como se detalló al inicio, estimo que fue una resolución prudente, pero, por otro lado, no considero suficiente la escala penal impuesta al imputado, donde se podrían haber tenido en cuenta otros tipos de daños de suma importancia, como por ejemplo el daño moral y emocional.

Considero pertinente y necesario que el cumplimiento normativo sea tomado de otra manera cuando se tratan estos tipos de casos, logrando comprometerse no solo con los derechos de las mujeres, niñas o adolescentes sino también con cualquier persona logrando garantizarse la protección de cada individuo debiendo prevenir y sancionar todo tipo de violencia ejercida sobre ellos.

VI. Conclusión

A lo largo de este trabajo se ha realizado el análisis del fallo “M.L.E. p.s.a. abuso sexual gravemente ultrajante, corrupción de menores, etc. – Recurso de Casación”, donde se presentó el problema jurídico de relevancia que afrontó el Tribunal, debiendo este resolver de manera objetiva y coherente sobre la temática en cuestión.

El abuso sexual en menores de edad, es uno de los tipos de maltrato que peores repercusiones ha tenido a lo largo de los años traspasando fronteras geográficas, culturales, sociales y económicas. Se calcula que, en el mundo, hay más de 700 millones de casos en los que han sido víctimas de violencia sexual, implantando en estos mayor depresión, ansiedad y casos de enfermedades de transmisión sexual que cada vez se ven más elevados.

La postura de Russell menciona que “la violencia sexual contra la infancia es una mancha en nuestra conciencia moral, infligiendo traumas profundos y duraderos, causados por personas en quienes se confía”.

A modo de conclusión, el Estado argentino debería instaurar medidas específicas para lograr poner fin a la agresividad que reciben las víctimas en consecuencia de los abusos y tratos ocasionados, debiendo estas últimas ser escuchadas, sentirse acompañadas y protegidas, proporcionándoles recursos donde se sientan resguardadas.

VII. Referencias bibliográficas

Basset, U (2017) La vulnerabilidad como perspectiva: una visión latinoamericana del problema. Aportes del sistema interamericano de DDHH. Recuperado de: <https://repositorio.uca.edu.ar/bitstream/123456789/15434/1/vulnerabilidad-como-perspectiva.pdf>

Bustamante, S et.al (2024) Factores de vulnerabilidad en niños y adolescentes víctimas de violencia sexual. Recuperado de: <https://revistas.pj.gob.pe/revista/index.php/lj/article/view/974/1380>

Capriati, A et.al (2020) Vulnerabilidad ante el abuso sexual. Aportes desde un modelo integral y comunitario de prevención. Recuperado de: <https://www.cuestionessociologia.fahce.unlp.edu.ar/download/CSe89/12111?inline=1>

López, M (2021) Diagnostico de abuso sexual en niñas y niños menores de 5 años. Recuperado de: <https://elibro.net/es/ereader/biblioues21/177629>

Petrzelova, J et.al (2013) El abuso sexual de menores y el silencio que los rodea. Recuperado de: <https://elibro.net/es/ereader/biblioues21/39159>

Reinaldi, V (1999) Los delitos sexuales en el Código Penal Argentino – Ley 25.087. Recuperado de: https://biblioteca.justiciacordoba.gob.ar/cgi-bin/koha/opac-detail.pl?biblionumber=5614&shelfbrowse_itemnumber=59162

Guía y orientaciones frente al abuso sexual de niñas, niños y adolescentes (2017). Córdoba. Recuperado de: <https://www.cba.gov.ar/wp-content/4p96humuzp/2017/06/Guia-y-orientaciones-Abuso-Sexual-Infantil.pdf>

Ley N° 11.179 (1984). Código Penal de la Nación Argentina. Recuperado de: <https://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/15000-19999/16546/texact.htm>

Ley N^a 24.632 (1996). Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer “Belem Do Para”. Recuperado de: <https://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/35000-39999/36208/norma.htm>

Legendre, M (1989) Convención sobre los Derechos del niño. Recuperado de: <https://www.un.org/es/events/childrenday/pdf/derechos.pdf>

Corte Interamericana de Derechos Humanos (1980) Recuperado de: <https://www.corteidh.or.cr/index.cfm>

Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2006) Recuperado de: <https://www.oas.org/es/cidh/>

Tribunal Superior de Justicia de la provincia de Córdoba – Sala Penal, 2004, “Martínez”, sentencia número 3.

Tribunal Superior de Justicia de la provincia de Córdoba – Sala Penal, 2007, “AMAYA, Elio Rubén p.s.a. abuso sexual, etc. -Recurso de Casación-” (Expte. “A”, n° 45/05). Sentencia número 242. Recuperado de: <https://jurisprudencia.justiciacordoba.gob.ar/cgi-bin/koha/opac-detail.pl?biblionumber=10788>

Tribunal Superior de Justicia de la provincia de Córdoba – Sala Penal, 2010, “Cajal”, sentencia número 353.

Tribunal Superior de Justicia de la provincia de Córdoba – Sala Penal, 2012, “Ríos Fuster”, sentencia número 119.

Corte Suprema de Justicia de la Nación – Buenos Aires, 2020, “Sanelli, Juan Marcelo s/ abuso sexual – art. 119, 3° párrafo”. Recuperado de: https://www.mpf.gob.ar/ufem/jurisprudencia/?pag=0&tipo_de_jurisprudencia=csjn&texto=sanelli%20juan%20marcelo