



PODER JUDICIAL
DE NEUQUÉN

Tribunal de
Impugnación

SENTENCIA N° 63/2024.- En la ciudad de Neuquén, capital de la provincia del mismo nombre, a los 03 días del mes de septiembre del año dos mil veinticuatro, se constituye la Sala del Tribunal de Impugnación integrada por las Magistradas Liliana Deiub y Florencia Martini y el Magistrado Andrés Repetto, en audiencia presidida por la nombrada en primer término, con el fin de dictar sentencia en instancia de Impugnación en el legajo N° 42.267/2022 del registro de la ciudad de Zapala, caratulado "ZÚÑIGA, EMILIANO EXEQUIEL S/ABUSO **SEXUAL**", seguido en contra de Emiliano Exequiel Zúñiga, DNI N° ..., argentino, soltero, de 31 años de edad con domicilio en Barrio ... de la localidad de Aluminé, provincia de Neuquén.

Intervinieron en la instancia de Impugnación por la fiscalía Laura Pizzipaulo, por la querrela institucional Natalia Díaz y por la defensa oficial Lucas Guiñez.

ANTECEDENTES:

a) Por sentencia de responsabilidad dictada el día 13 de junio del año dos mil veinticuatro, el tribunal unipersonal integrado por Diego Chavarría resolvió DECLARAR CULPABLE A EMILIANO EXEQUIEL ZUÑIGA -DNI.n° ... como autor del delito de ABUSO SEXUAL en perjuicio de T. E. T. hecho acontecido sin poder precisar específicamente fecha, pero ubicable en el mes de Julio del año 2022, en la vivienda ubicada en calle Lote ... Mza. ... del Barrio ... de la localidad de Aluminé; vivienda propiedad de la abuela de la víctima, la Sra. A. M. C. en perjuicio de T. E. T., conforme los art. 119 1er. párrafo y 45 del C. Penal. Mientras que mediante sentencia del 5 de julio de 2024 se le impuso la pena de siete meses de prisión de ejecución condicional.

I. La defensa dijo: que se agravia por insuficiencia probatoria, arbitrariedad e insuficiente motivación. Sostuvo que la única prueba sobre la que se sostiene la sentencia es la declaración de K., sin embargo la prueba periférica no coincide con su relato, no lo



corroborar. En este sentido entiende que se realizó una errónea valoración de la prueba.

Existen contradicciones entre los testigos de cargo que no son analizados mientras que se valoran presuntas contradicciones de los testigos de descargo para descartarlos. No se controvertió que K. fue, sino que Zúñiga no estaba en el domicilio sino trabajando en Piedra Gaucha a 19 km de Aluminé. La abuela se quedó a exclusivo cargo de sus nietos K. y B. pidiendo incluso permiso en su trabajo para hacerlo. El patrón dijo que Zúñiga ingreso en abril hasta agosto (invernada) y luego a otro campo de veranada.

La sentencia descarta los testimonios ofrecidos por la defensa por el vínculo de los testigos con el imputado (pareja e hijo de la pareja) sin embargo recepta los testimonios ofrecidos por la acusación, cuando también estos testigos tienen un vínculo con la víctima (madre y padrastro).

La defensa advierte que la sentencia no valora las contradicciones entre los testigos de la acusación en cuanto la madre de la niña sostuvo que cuando lleva a los niños a la casa de la abuela

paterna, Zúniga no estaba en el domicilio, mientras que el padrastro dice que sí. Los testigos de la defensa dicen que no estaba Zúniga en la vivienda.

K. describe el color verde de los ojos del novio de su abuela, no obstante, pudo haberlos observado de las imágenes del estado de whatsapp que observaba su madre, en la que su abuela aparecía junto a Zúniga.

La niña sólo hace gestos, no dice dónde la tocó, no conoce el nombre, refiere a las partes íntimas como dicen G. y S. que le enseñaron a expresarlo. El relato es escueto según el testimonio de la entrevistadora en Cámara Gesell, Lic. Cengija, quien por ello afirmó que no podía descartar la hipótesis de sugestión por terceros y que no podía descartar otras hipótesis. El relato fue vago, sin detalles por el contrario de lo valorado por el juez como un relato detallado.

Por otra parte, preguntada la niña por la presencia de personas en la vivienda al momento del hecho, no dice que estaba su hermano B.. Refiere a "uno en el baño" y a "uno cortando leña".

G. sin conocer al imputado manifiesta que es una mala persona. Ello debe ser interpretado en el trasfondo de que G. le quitó el marido a la señora M. A.

La presunta contradicción sobre la distancia no es tal ya que se trata de diversas interpretaciones sobre lo que implican 19 km en contexto de zona cordillerana, en pleno invierno.

La sentencia no analiza la contradicción entre el testimonio de la niña y de su madre como también el de S., en tanto K. dice que se lo contó a su madre mientras que ésta y S. informan que se lo contó al último de los nombrados. Tampoco analiza que G. manifiesta que la niña expresó que le tocó la vagina, cuando la niña no utilizó esa palabra.

El impugnante considera que la sentencia realizó una valoración sesgada de los testimonios y omitió valorar las contradicciones de los testigos de la acusación. La sentencia afirma que existieron pruebas que corroboran el relato de la niña cuando no emerge información periférica de los demás testigos.

II. La fiscalía sostuvo que la declaración en cámara Gesell se realiza cuando K. tenía seis años. No se acreditó que Zúñiga estuviese trabajando. La niña describe al autor y al vínculo con su abuela. Se analiza las contradicciones entre Diego y Jesús P. sobre el período en que fuese contratado Zúñiga y el comienzo de la relación con M. A..

El juez se pregunta: ¿cómo se explica que recuerde cómo estaba vestido y el color de los ojos si no fuese real? La sentencia valora el testimonio de la Lic. Cencija en el que expresa que la niña identificó al agresor como el novio de la abuela, pudo informar que tenía cinco años, ubica un único hecho en la casa de la abuela. Descarta inducción, sugestión; afirma que se trató de una situación vivenciada (pág. 25).

La sentencia concluye que existió coherencia interna (suficientemente detallado) y externa (el lugar es identificado por el efectivo Arriola en coincidencia con la declaración de T.).

El juez entiende que dada la distancia Zúñiga podía ir y venir en el mismo día. En la página 33



se valora que Zúñiga "iba a cobrar y comprar mercadería". La niña individualiza claramente a su agresor. Por ello solicita se confirmen ambas sentencias.

III. A su turno la querella institucional sostuvo que sin perjuicio de adherir a lo alegado por la fiscalía, considera que el defensor reedita los planteos oportunamente realizados en el juicio, los que obtuvieron adecuada respuesta por parte del tribunal. Las contradicciones fueron analizadas y descartadas.

En relación al testimonio de la Lic. Cengija entiende que la psicóloga es una facilitadora. No se expide sobre la certeza del testimonio. La defensa refiere a la opinión personal de Cengija cuando el juez analiza desde su propia perspectiva.

Por otra parte, la animosidad de la madre hacia el imputado, manifestada por el impugnante, no significa animosidad de la niña. Además la madre dejó de vivir con la niña, por lo que no pudo influir en la niña, circunstancia que la facilitadora descarta. Por lo expuesto solicita se confirmen ambas sentencias.

IV. Dada la última palabra a la defensa, Lucas Guiñez dijo: que la acusación tenía la carga de probar que el imputado estuvo allí. No existe certidumbre a partir de las múltiples contradicciones.

El imputado se abstiene de declarar.

V. Habiendo sido escuchadas todas las partes, el Tribunal se encuentra en condiciones de dictar sentencia (Artículo 246 del CPP), por lo que cumplido el proceso deliberativo entre los Magistrados se dispuso que debía observarse el siguiente orden de votación: En primer término el Dra. Florencia Martini, en segundo lugar la Dra. Liliana Deiub y finalmente el Dr. Andrés Repetto

VI. CUESTIONES: Puestas a consideración de los magistrados las siguientes cuestiones: PRIMERA. ¿Es formalmente admisible el recurso interpuesto por la defensa? SEGUNDA. ¿Es procedente el mismo? y en su caso ¿Qué solución corresponde adoptar? y TERCERA. ¿A quién corresponde la imposición de las costas? Procedieron a efectuar la votación.

VII. VOTACIÓN:

PRIMERA CUESTIÓN:



La magistrada Florencia Martini dijo:

Considerando que la impugnación deducida contra la sentencia fue interpuesta en tiempo y forma, por la parte legitimada subjetivamente y contra una decisión objetivamente impugnabile, corresponde su tratamiento.

La magistrada Liliana Deiub manifestó: Por compartir los argumentos vertidos en el primer voto, adhiero a sus conclusiones.

El magistrado Andrés Repetto expresó: Por compartir lo resuelto, adhiero a los fundamentos expuestos en el primer voto.

SEGUNDA CUESTIÓN:

La magistrada Florencia Martini dijo: Se agravia la defensa por entender que la sentencia es arbitraria al haber sido erróneamente valorados la prueba, considerando que los testimonios producidos en juicio resultan insuficientes para tener por acreditada la existencia del hecho, por lo que no se pudo superar la duda razonable que ampara a su asistido.

Que la única prueba del hecho es la declaración de K. cuya consistencia interna no ha podido ser

acreditada por cuanto habría relatado al Sr. S. (padraastro de K.) y a su madre un hecho que no coincide con el relato brindado en cámara Gesell. Ello en cuanto el relato de la niña es escueto, no dice donde la tocó si bien lo indica gestualmente, no conoce el nombre de la zona en la que la habría tocado mientras que la madre afirma que la niña dijo que le tocó la vagina.

La niña no informa la presencia de su hermano B. en el domicilio donde habrían ocurrido los hechos y refiere a la existencia de "uno en el baño" y "uno afuera cortando leña" lo que no encuentra corroboración periférica.

La niña dice que develó el hecho a su madre mientras ésta expresa que lo develó a su pareja.

Asimismo, manifiesta el impugnante que la facilitadora, Lic. Cengija sostuvo que no puede descartar otras hipótesis por lo escueto del relato y tampoco puede descartar sugestión.

Agrega que el juez descarta los testimonios de la defensa por el vínculo con el imputado mientras que recepta los testimonios de la acusación a pesar del vínculo con la víctima. Para los primeros

Zúniga no estaba en el domicilio de M. A. mientras que los segundos (G, y S.) afirman lo contrario.

Adelanto que los agravios habrán de tener recepción favorable por los motivos que expondré a continuación.

El juez valora la consistencia interna y externa del relato en base a afirmaciones dogmáticas que no se corresponden con los testimonios producidos en juicio.

Funda la consistencia interna y externa del relato en primer lugar en el testimonio de la Lic. Cengija y luego en los testimonios de M. G. y Walter S. (pag. 24). No obstante, la Lic. Cengija no pudo descartar otras hipótesis por lo escueto del relato y tampoco pudo descartar sugestión. No se trata de la opinión personal de la Lic. Cengija como mera facilitadora que no se debe expedir sobre la certeza del testimonio- como sostiene la querrela institucional, sino de la validación diagnóstica del relato desde el conocimiento disciplinar específico. Puede el juez apartarse de las conclusiones arribadas por la

psicóloga dando razón suficiente pero le está vedado tergiversar tales conclusiones.

Por otra parte, la sentencia valora que tanto G. como S. manifestaron que la niña develó el hecho a este último. Gévez manifiesta: "ella le comentó a mi pareja *que el señor Zúñiga la había tocado en sus partes íntimas...*, fue en agosto le contó a mi pareja, en la casa donde vivía. Preguntado: ¿sabe qué fue lo que su hija le contó al señor S., su pareja? Respondió: Que su abuelale había mandado a la habitación donde estaba el señor Zúñiga, a buscar algo que ella no se acuerda qué es y él estaba sentado en la cama cuando *la pasó a tocar las partes íntimas de ella*" (pág. 26). Mientras que Soto expresó: "Que el muchacho le iba a tocar las partes íntimas. No sé, que fue acá en el dormitorio y estaba el muchacho acostado y *le tocó las partes íntimas.*".

Es decir que ambos testigos solo refieren a que le tocó las partes íntimas sin aportar ningún detalle y la niña declara en cámara Gesell que el novio de su abuela la tocó con su mano por arriba de la ropa señalando la parte de la cola. No

refiere a sus partes íntimas como lo manifiestan G. y S., ni pudo nombrar la zona que indicó.

De la transcripción del relato de página 18 la víctima expresó puntualmente sobre el hecho acusado: mi abuela M. tiene un novio y él me toco ¿Qué hizo cuando te tocó? Yo fui a la pieza a buscar una manta

¿Dónde te tocó? Acá (se señala la parte de atrás donde está sentada la cola)... ¿Y cómo se llama eso? ¿Cómo le decís vos? Yo no conozco el nombre. ¿Y para qué sirve esa parte? No lo sé. ¿Cómo? No lo sé. No tengo nombre para esa parte. Preguntado por la Psicóloga: ¿vos me decís que te tocó, me dijiste de una manera ¿en dónde era? E. se para y se señala con la mano la parte de la cola. ¿y con qué te toco ahí? Contesta: Con la mano ¿Y cómo hizo con la mano? ¿Cuándo te tocó?: Contesta: Que lo miré para atrás y era él y rápidamente me senté. ¿y él te dijo algo? Dice que "no" con la cabeza. Preguntado por la psicóloga: ¿y cómo se llama el novio de tu abuela M.? No lo sé ¿y cómo le decís? no sé y ¿Cómo es él? Tiene una boina (Se toca su cabeza) y es como medio marroncita;

preguntado: ¿Tenías ropa vos en esa parte del cuerpo? Contesta: con la cabeza dice sí; preguntado: ¿Qué ropa tenías? ¿Te acordás? Contesta: Esta ropa no, una camiseta con una vaquita y un pantalón vaquero. Preguntado: Y cuando él te tocó, ¿te tocó por arriba de la ropa? Contesta: sí”.

Como adelanté, la Lic. Cengija no pudo descartar otras hipótesis por lo escueto del relato y tampoco descartó sugestión.

En la página 25 el juez transcribe el tramo de la declaración de Cengija respecto de la presencia de sugestión:

“Yo no hago referencia a que encontré sugestión, sino que *hay determinadas cuestiones que a mí no me permiten descartar esa hipótesis*”. No obstante, el juez a continuación concluye que la licenciada descartó la sugestión: “Es decir que del análisis profesional de la psicóloga Cengija se puede extraer y advertir no solo las coincidencias, la persistencia de los relatos sobre hechos de abuso sexual sufridos por T. y cometidos por Maximiliano Zuñiga, sino además que a partir de sus



conclusiones permiten visualizar su credibilidad, en cuanto a que se trató de una experiencia vivenciada; con ausencia en el relato de alguna patología mental, y *descartando tanto la sugestión como la inducción por parte de terceros, considerando la edad de la niña víctima*".

A todas luces se advierte un quiebre en el razonamiento lógico dado que la conclusión no se desprende de la información que adopta como premisa, lo que invalida la sentencia como acto jurisdiccional válido.

El juez además afirma que la niña relata los mismos hechos abusivos en distintos momentos (pág. 29) cuando se trata de un único hecho que devela a W. S. y luego relata a la Lic. Cengija en Cámara Gesell sin referir a las *partes íntimas* que informa tanto S. como G.. A continuación cita el voto de la Dra. Gennari en el antecedente Villar Andrés respecto del *develamiento como proceso en el que el niño cuenta en etapas*, no aplicable al caso que nos ocupa en el que no existió un proceso de develación en etapas.

Finalmente advierto que, en reiteradas ocasiones (pág.17/20/24), se valora la precisión de los detalles aportados por la niña, cuando la propia facilitadora expresó que el relato fue escueto, sin detalles, lo que además el juez recepta (autocontradiciéndose) en pág. 19: "Si bien el relato puede ser *escueto* en cuanto a la *falta de detalles* (...) debe tenerse presente la edad de la niña víctima".

Es así que en pág. 17 afirma: "la niña efectuó un relato libre (...) con *detalles precisos, de forma contundente*"; En pág. 20: "el relato efectuado por la víctima impresiona como claro, sincero, gestual, con la existencia de *detalles precisos* de la situación traumática que vivenciaba"; en pág. 24: "En el análisis de otros elementos probatorios contextuales, -que hace a la coherencia interna como externa- (...), nos encontramos en primer lugar con el testimonio de la Licenciada en psicología Yanina Cengija, quien realizó la entrevista de cámara Gesell de la niña (...), en segundo lugar el testimonio de la madre M. G., y de su pareja W. S., padrastro de la niña víctima, a



quienes a través del develamiento, T. E. les comentó *de manera clara y brindando detalles específicos*- sobre lo sucedido con Zuñiga, habiendo también *detallado los tocamientos sexuales* realizados en su cuerpo.”

Las contradicciones apuntadas sumadas a la tergiversación de las manifestaciones de la Lic. Cengija que hacen a la validación diagnóstica (o no) del relato motivan la arbitrariedad de la sentencia impugnada, correspondiendo anular la misma y reenviar a nuevo juicio con una integración distinta.

Si bien el impugnante solicitó la nulidad y absolución sin reenvío, tratándose de una nulidad por arbitrariedad, no contando con elementos suficientes para dictar una sentencia absolutoria, corresponde se aplique la regla general del reenvío prevista por el art. 246 del CPP. Mi voto.

La Magistrada Liliana Deiub manifestó: Comparto los fundamentos expuestos en el primer voto.

El Magistrado Andrés Repetto expresó: Adhiero a lo manifestado en el primer voto.

TERCERA CUESTIÓN: ¿Es procedente la imposición de costas?

La Magistrada Florencia Martini, dijo: Sin costas (arts. 268 y 270 a *contrario sensu* del CPP).
Mi voto.

La Magistrada Liliana Deiub manifestó: Por compartir los argumentos vertidos en el primer voto, adhiero a sus conclusiones.

El Magistrado Andrés Repetto expresó: Por compartir lo resuelto en relación a las costas, adhiero a los fundamentos expuestos en el primer voto.

Conteste con las posturas señaladas, esta Sala del Tribunal de Impugnación de la Provincia del Neuquén, por unanimidad,

RESUELVE:

1. DECLARAR ADMISIBLE la impugnación deducida por la defensa en favor de EMILIANO EXEQUIEL ZUÑIGA, DNI ... (arts. 227, 233, 236 y 239 del CPP).

2. HACER LUGAR A LA IMPUGNACIÓN ORDINARIA interpuesta en contra de la sentencia de responsabilidad y, en consecuencia, ANULAR LA

SENTENCIA MEDIANTE LA CUAL SE DECLARÓ CULPABLE A EMILIANO EXEQUIEL ZUÑIGA ➔DNI.n° ... como autor del delito de ABUSO SEXUAL en perjuicio de T. E. T. hecho acontecido en el mes de Julio del año 2022, en la vivienda ubicada en calle ... Lote ... Mza. ... del Barrio ... de la localidad de Aluminé, conforme los art. 119 1er. párrafo y 45 del C. Penal y, en consecuencia, REENVIAR A NUEVO JUICIO con una integración distinta.

3. SIN COSTAS por el trámite derivado de la presente instancia de impugnación ordinaria (arts. 268 y 270 del CPP).

4. Remitir la presente sentencia a la Dirección de Asistencia a Impugnación y Coordinación General para su registración y ulteriores notificaciones a las partes y a los Registros respectivos.

.....
.....

.....
.....

.....
.....
.....

Reg. Sentencia N° /2024.