

**ACUERDO n.º 4/2025.** En la ciudad de Neuquén, capital de la provincia del mismo nombre, a los 26 días de junio de 2025, la Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia (en adelante, TSJ), integrada por el Dr. Alfredo Alejandro Elosu Larumbe y la Dra. María Soledad Gennari, se reúne en acuerdo; con la intervención del Dr. Andrés Claudio Triemstra, Secretario de la Secretaría Penal. A fin de resolver las impugnaciones extraordinarias presentadas por el Ministerio Público Fiscal y la Defensoría de los Derechos del Niño/a y del Adolescente -querellante institucional- (en lo sucesivo, MPF y DDNA, respectivamente), en el caso: **"CID LUNA, PEDRO FRANCISCO; S/ ABUSO SEXUAL CON ACCESO CARNAL AGRAVADO POR EL VÍNCULO"** (Legajo MPFNQ n.º 239798/2022).

**ANTECEDENTES:**

I. El juez de Garantías elevó el caso a juicio, para que se lleve a cabo ante un tribunal colegiado, con la plataforma fáctica y la calificación legal propuesta por los acusadores y los medios de prueba admitidos. Además, en lo que aquí interesa, el magistrado resolvió -en un incidente-: que se realice una pericia psicológica a M. (nacida el 23/3/2008), presunta víctima, un mes antes de la audiencia de juicio, para que se evalúe si podría o no declarar en el debate; como así también, que el tribunal de juicio tenía que adoptar tal decisión (cfr. en Cícero, video de la audiencia de control de la acusación del 6/3/2025 y en el sistema Dextra, el acta respectiva).

El Ministerio Fiscal, la querellante institucional y la defensa impugnaron la resolución del

incidente. El Tribunal de Impugnación revocó la decisión recurrida, ejerció competencia positiva y dispuso la admisión del testimonio de la menor M. para el juicio (cfr. en Cícero, el video de la audiencia del 15/4/2025 y en Dextra, el acta correspondiente).

**II.** Recursos:

El MPF y la DDNA presentaron su respectiva impugnación extraordinaria contra la última decisión mencionada.

A) El Ministerio Fiscal encauzó su recurso por el artículo 248 incisos 2 y 3 del Código Procesal Penal de la provincia de Neuquén (en lo sucesivo, CPPN):

Adujo una arbitrariedad manifiesta por inaplicación del derecho vigente; como así también, que lo resuelto produce una revictimización, vulnera la tutela judicial efectiva reforzada y el interés superior de la menor presunta víctima de violencia sexual.

Afirmó que el Tribunal de impugnación se apartó de los imperativos convencionales, al resolver sin perspectiva de género e infancias. Esto, al omitir un abordaje interseccional a partir de los factores de vulnerabilidad que concurren en este caso (mujer-niña víctima de violencia sexual presuntamente de parte de su abuelo).

Alegó que lo decidido resulta incompatible con las normas de jerarquía constitucional; por lo que requiere de una tutela inmediata. Además, que se aparta de lo establecido por leyes nacionales; por ejemplo, de los principios de amplitud probatoria y de no revictimización (artículos 5, 6 y 31 de la ley n.º 26485

y artículo 4 inciso c de la ley 27372, respectivamente). Que la revictimización se produciría al forzar a la adolescente a declarar de nuevo sobre los abusos sexuales (uno simple y otro, con acceso carnal) en un juicio oral.

Aclaró que la menor ya dio su testimonio en una Cámara Gesell válida (hubo control pleno de esa prueba por parte de la defensa y no fue cuestionada su legalidad) y que esa declaración es fundamental para la correcta reconstrucción de los hechos. Que sin la misma no habría caso y si eso sucede por una decisión revictimizante se incumpliría la debida diligencia reforzada que implica prevenir, investigar y sancionar la violencia contra las mujeres.

Agregó que se inobservó la ley procesal aplicable al caso -los artículos 155 inciso 4 y 182 del CPPN-. También, que el Tribunal de Impugnación invocó en forma sorpresiva la autonomía progresiva, para someter a una revictimización a la adolescente.

Sobre el artículo 248 inciso 3 del CPPN, manifestó que lo resuelto se apartó de la doctrina sentada por este Tribunal Superior; con relación a la R. I. n.º 71/2024 "Curipán" y el Acuerdo n.º 1/2020 "Ganga".

Hizo reserva del caso federal.

Solicitó que se revoque lo resuelto, se asuma competencia positiva y se ordene la reproducción de la Cámara Gesell de la menor M. en el juicio.

B) La Defensoría de los Derechos del Niño/a y Adolescente presentó su impugnación extraordinaria en los términos del artículo 248 inciso 2 del CPPN.

Alegó que la decisión impugnada es arbitraria, que no solo ha agravado la situación de la adolescente M., sino que también resulta irrazonable y contraria a las mandas convencionales. Que de concretarse tal resolución sería de una gravedad irreparable.

Afirmó que existiendo cuestiones federales que habilitarían la competencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y en función de la jurisprudencia de ese tribunal, la vía extraordinaria intentada resultaría admisible. Que lo contrario afectaría los derechos de jerarquía constitucional de la adolescente; en particular, a petitionar ante las autoridades judiciales, el debido proceso, la tutela judicial efectiva, la protección reforzada de sus derechos; como así también, la omisión de resolver con perspectiva de género y niñez (artículos 18 y 75 inciso 22 de la Constitución Nacional [CN], 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos [CADH], CEDAW, Convención sobre los derechos del niño [CDN], leyes n.o 2786 y 2302).

Planteó como agravios:

1) Omisión de aplicación de estándares convencionales de protección de derechos de niñas/os y adolescentes. Decisión contraria a la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos; por ejemplo, que la reiteración innecesaria del relato sobre hechos traumáticos constituye revictimización secundaria (cfr. pp. 6/8).

Manifestó que el Tribunal de Impugnación rechazó la aplicación de precedentes, como "V. R. P. vs. Nicaragua" y "Rosendo Cantú vs. México" de la Corte IDH;

por entender que el presente caso no resultaría suficientemente análogo en cuanto a la intensidad de la revictimización institucional.

Señaló que tal razonamiento evidencia una lectura fragmentaria de los precedentes, al no tener en cuenta los estándares jurídicos allí consagrados; los que resultan aplicables a este caso. A título de ejemplo, que las víctimas menores de edad no deben ser tratadas como objeto de prueba sino como sujetos de derechos; que el sistema de justicia debe evitar la reiteración del testimonio cuando ya ha sido legalmente producido mediante mecanismos diseñados para su resguardo, como lo es la cámara Gesell; y que la reiteración innecesaria del relato sobre hechos traumáticos constituye revictimización secundaria.

Que en este legajo, M. ya prestó testimonio en cámara Gesell a los 15 años, conforme a las exigencias del CPPN y del debido proceso. Y la insistencia para que declare de nuevo, en el juicio, en desconocimiento de la suficiencia del anticipo jurisdiccional de prueba ya producido, vulnera los derechos y principios antes mencionados y somete a la adolescente a una exposición innecesaria incompatible con su interés superior y con el deber de no regresividad de los derechos humanos.

Indicó que se había destacado que debía seguirse la doctrina de los casos "Ganga" y "Curipan" de este TSJ.

Agregó que el Tribunal de Impugnación sostuvo que no existen convenciones que prohíban tomar declaración a menores de 18 años; pero omitió analizar el

corpus iuris internacional aplicable. Además, que ese órgano aludió a los derechos del imputado en forma abstracta, sin advertir que los mismos fueron garantizados y ejercidos durante todo el procedimiento.

2) Errónea aplicación de la doctrina de la autonomía progresiva, contrariando los principios de interés superior del niño, no revictimización y protección integral (cfr. pp. 8/10).

Aseveró que se incurrió en una interpretación regresiva y formalista de la autonomía progresiva. Que se hizo una aplicación descontextualizada de esa doctrina desconociendo su finalidad protectora y en detrimento de quien se debe proteger. Esto, al someter a la adolescente a una exposición oral sin considerar el impacto emocional ni su voluntad.

Que la autonomía progresiva, tal como la consagra el artículo 5 de la CDN, no autoriza a tratar en forma automática a los adolescentes como adultos en el proceso penal. En realidad, impone a los adultos y al Estado, la obligación de apoyar, orientar y acompañar a los menores de edad en el ejercicio de sus derechos, teniendo en cuenta su nivel de madurez y su evolución psicoemocional. Esta protección se articula con el principio de interés superior del niño y el deber reforzado de cuidado (artículo 3.1 y 2 de la CDN).

Alegó que la naturaleza del anticipo jurisdiccional es "ser una prueba"; la que se incorpora al proceso para ser valorada, en la instancia de debate, por los jueces como prueba de cargo. Que esa medida no solo permitió garantizar el derecho de defensa, brindando

la posibilidad de control y formular preguntas; sino que también fue así concebida por el ordenamiento conforme al sistema convencional. Que sostener lo contrario implicaría someter a la presunta víctima a una doble exposición (una ya realizada y otra, sin fundamento jurídico nuevo).

3) Vulneración de la condición de sujeto de derecho especial. Dignidad humana (cfr. pp. 10/11).

Que la resolución impugnada no ha cumplido con la Observación General n.º 14 del Comité Internacional de los Derechos del Niño/a y Adolescente; que solicita a los Estados que el interés superior del niño debe ser una categoría de interpretación y ponderación en toda decisión que se adopte e involucre los derechos de los niños y adolescentes.

Que no se tuvo en cuenta las condiciones personales, actuales y emocionales descriptas por esa representante de la menor. En concreto, la voluntad expresa, clara y contundente de M.; quien al ser notificada sobre la posibilidad de tener que declarar en juicio, manifestó una profunda angustia y malestar emocional, reviviendo episodios traumáticos. Aclaró que M. concurrió a la DDNA el 11/3/2025 con el licenciado Cabezas.

Agregó que se hizo una Cámara Gesell conforme al artículo 155 inciso 4 del CPPN y pretender que esa prueba no basta, por el solo transcurso del tiempo, constituye no solo una afectación a la víctima sino también una señal institucional equívoca sobre el valor jurídico y protector de estos dispositivos.

Hizo reserva del caso federal.

Solicitó que se haga lugar a la incorporación de la Cámara Gesell de M. en el juicio.

**III.** Las partes debatieron en torno a las impugnaciones extraordinarias presentadas en la audiencia del 21/5/2025; por aplicación de lo dispuesto en los artículos 245 y 249 del CPPN (cfr. video de la audiencia mencionada).

Estuvieron presentes en ese acto: por el MPF, el fiscal jefe Maximiliano Breide Obeid y el fiscal del caso Manuel Ignacio Islas; por la querrela institucional, la defensora adjunta Andrea Rappazzo (DDNA), en representación de la adolescente M.; y por la contraparte, el defensor público de Circunscripción Leandro Seisdedos y la asesora jurídica Solange Del Ponte, como defensores del imputado.

En dicha audiencia, se invitó a los recurrentes a hacer uso de la palabra. Primero, los Dres. Breide Obeid e Islas y, luego, la Dra. Rappazzo argumentaron a favor de su postura en términos similares a lo expuesto en cada escrito impugnativo. Alegaron a favor de la admisibilidad de cada recurso, como así también, sobre la cuestión de fondo (cfr. minutos 01:31/16:27; 16:39/22:52 y 22:55/31:34, respectivamente). Entre otras manifestaciones, el Dr. Breide Obeid alegó que la impugnación resulta admisible, porque se trata de un agravio de imposible reparación ulterior y no hay otra forma de resolverlo si no es por este recurso. Que se generaría una revictimización a M., que

debe ser evitada conforme a los tratados internacionales de derechos humanos.

El Dr. Islas solicitó que se asuma competencia positiva en los términos del artículo 246 del CPPN y se ordene la reproducción de la Cámara Gesell de M.; dado que fue recepcionada conforme al artículo 155 inciso 4 del mismo código. Mencionó que surge del sentido común y de las máximas de la experiencia que someter a una niña-mujer a que se siente en un juicio oral, a declarar contra su abuelo, someterla a recordar un hecho traumático, cuando ya declaró; implica exponerla a un riesgo de revictimización forzada.

La Dra. Rappazzo subrayó que la Cámara Gesell se realizó cuando M. tenía 15 años de edad, como anticipo jurisdiccional de prueba y que no hay vulneración de derechos del acusado. Refirió a los hechos atribuidos al imputado y a las circunstancias del contexto, para ilustrar sobre lo que se pretende que M. declare nuevamente. Señaló que la autonomía progresiva es una categoría para proteger a M. y se utilizó en contra de ella. Solicitó que se revoque la decisión impugnada.

A su turno, se cedió la palabra a la defensa para que refute tales alegaciones. La Dra. Del Ponte manifestó que ambas impugnaciones extraordinarias resultarían inadmisibles y, para el supuesto de ingresarse al fondo de la cuestión, propició su rechazo (cfr. 31:38/50:05).

Con relación al artículo 248 inciso 2 del CPPN, afirmó que los acusadores no han podido canalizar cuál es la garantía constitucional, sólo dijeron que

sería la no revictimización de la adolescente; sin embargo, no han explicado de qué manera se vulneró dicha garantía. Respecto al inciso 3 del mismo artículo, alegó que tampoco se cumple el requisito, que debe haber una notoria contradicción y no se había explicado los puntos concretos de las contradicciones. Que el Tribunal de Impugnación expuso por qué los precedentes citados por los acusadores no son análogos a este caso y por qué podía apartarse de los mismos.

Sobre la cuestión de fondo, expresó que la resolución cuestionada se encuentra debidamente fundada y no se ha podido acreditar la presunta arbitrariedad. Que se han reeditado argumentos de la impugnación ordinaria; no se ha explicado por qué tal decisión es arbitraria y por qué vulnera garantías constitucionales. Que simplemente hay una disconformidad con lo resuelto. También, refirió a lo sostenido por el órgano revisor.

Relató que esa defensa había solicitado que se cumpla con lo establecido en el artículo 155 inciso 4 - del CPPN- y el Tribunal de Impugnación lo aceptó. Que los acusadores no solicitaron la inconstitucionalidad del mismo; si procuraban que no se lo respete en este caso.

Aludió a que el MPF dijo que se pretendía forzar a una presunta víctima a que dé un testimonio en juicio; pero lo cierto es que la defensa peticiona que se respete el debido proceso.

Mencionó que para resolver la controversia debe tenerse en vista que el artículo 155 inciso 4 del CPPN formaliza una excepción a lo mandado por el artículo 182 del mismo código. Respecto a que cualquier prueba que

se tenga en cuenta para resolver debe ser obtenida en el juicio, por la inmediación y demás principios del sistema adversarial. Y que el artículo 155 inciso 4 recepta el principio de no revictimización; el que no está siendo vulnerado. Que ese artículo es claro; la cámara Gesell debe ser tomada a menores de 16 años como anticipo jurisdiccional de prueba y luego volcada en el juicio. Pero una vez que la joven cumple los 16 años debe declarar en el debate, porque es la regla general.

Que solicita que la presunta víctima vaya a declarar en juicio, porque no hay que perder de vista el derecho del acusado a confrontar la prueba de cargo, con relación a los artículos 8.2.f de la CADH y 14.e del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Que en los testimonios en cámara Gesell no se da una confrontación en sí a la prueba de cargo, porque las preguntas son realizadas por la facilitadora o peritos expertos.

Peticionó que se confirme la resolución del Tribunal de Impugnación.

**IV.** Al finalizar la audiencia, se procedió a la deliberación para emitir el pronunciamiento correspondiente. Luego, llevado a cabo el sorteo pertinente, resultó que en la votación debía observarse el orden siguiente: Dr. Alfredo A. Elosu Larumbe y Dra. María Soledad Gennari.

Cumplido el procedimiento previsto en el artículo 249 del CPPN, la Sala se plantea las siguientes **CUESTIONES**: 1.ª) ¿Las impugnaciones extraordinarias interpuestas son formalmente admisibles?; 2.ª) En el

supuesto afirmativo, ¿resultan procedentes?; 3.<sup>a</sup>) En su caso, ¿qué solución corresponde adoptar? y 4.<sup>a</sup>) Costas.

**VOTACIÓN:** A la **primera cuestión**, el Dr. Alfredo A. Elosu Larumbe dijo:

El Ministerio Fiscal y la Defensoría de los Derechos del Niño/a y Adolescente presentaron los escritos de impugnación extraordinaria en término (artículos 242 primer párrafo y 249 del CPPN).

Además, cabe tener en cuenta que la decisión que elevó el caso a juicio se encuentra firme. También, que los hechos atribuidos configurarían delitos contra la integridad sexual de una niña y lo controvertido en esta instancia está vinculado a una prueba de cargo que resultaría dirimente para la adecuada solución del caso.

En ese contexto, considero que la decisión impugnada que dispuso que la adolescente M. preste un testimonio en el debate -cuando ya había declarado en Cámara Gesell- podría ocasionar una vulneración de sus derechos de jerarquía constitucional; lo que torna necesaria una tutela inmediata de los mismos. De tal modo, estimo que esta vía constituye la única oportunidad existente para evitar un gravamen de imposible reparación ulterior a la menor presunta víctima.

Asimismo, considero que ambas presentaciones resultan autosuficientes. Es decir, los acusadores han desarrollado lo concerniente a la presunta arbitrariedad de la resolución del Tribunal de Impugnación; como así también, el planteo del MPF sobre el supuesto apartamiento de precedentes de este TSJ se encuentra inescindiblemente vinculado al cauce anterior (artículos

248 incisos 2 y 3 del CPPN). En suma, las alegaciones de los recurrentes tendieron a demostrar que la decisión cuestionada produciría una revictimización secundaria a la adolescente M. Todo lo cual, con prescindencia de la cuestión de fondo, no puede ser descartado en este primer nivel de análisis.

En virtud de lo expuesto, propongo declarar la admisibilidad de las impugnaciones extraordinarias presentadas por el Ministerio Fiscal y la querrela institucional (artículos 242 primer párrafo, 248 y 249 del CPPN). Mi voto.

La Dra. María Soledad Gennari dijo: adhiero a las consideraciones expuestas y a la propuesta efectuada por el señor Vocal que abrió este Acuerdo. Tal es mi voto.

A la **segunda cuestión**, el Dr. Alfredo A. Elosu Larumbe dijo:

Luego de analizados los recursos admitidos, el pronunciamiento cuestionado así como las demás constancias del legajo, propongo que tales impugnaciones sean declaradas **procedentes**.

1) En primer lugar, aclaro que -en este legajo- no se encuentra controvertido que: a) M. declaró en cámara Gesell cuando tenía 15 años de edad; b) que se cumplió con todas las previsiones legales y protocolos existentes; c) que la defensa fue notificada en forma previa a la realización de esa medida; y d) que la asistencia técnica del imputado participó en forma activa de la misma.

2) Además, se constata que, en la audiencia de control de la acusación, el MPF y la DDNA -en adhesión- ofrecieron la reproducción de la cámara Gesell de la presunta víctima M. (nacida el 23/3/2008) en el juicio y la defensa se opuso a la misma, pretendiendo que la menor declare en el debate. En tales términos quedó trabado el incidente.

Sin embargo, el juez de Garantías resolvió que se realice una pericia psicológica a M., un mes antes de la audiencia de juicio, para que se evalúe si podría o no declarar en el debate; como así también, que el tribunal de juicio tenía que adoptar tal decisión (cfr. en Cícero, video del 6/3/2025). Lo que generó que todos los litigantes impugnaran lo decidido en ese incidente.

3) Por cuestiones metodológicas, considero conveniente analizar por separado lo resuelto por el Tribunal de Impugnación. Por un lado, lo asociado a la validez o no de la decisión del juez de Garantías adoptada en el incidente mencionado; y por otro, la propia resolución del órgano revisor -al asumir competencia positiva-.

4) Respecto a la primera cuestión, el Tribunal de Impugnación sostuvo que correspondía revocar la decisión del juez de Garantías que supeditó la declaración de M. en juicio a una pericia que debía realizarse un mes antes del debate y cuya admisibilidad dejaba a cargo del tribunal de juicio. Esto, por considerar que ese juez no tenía facultades para diferir la resolución de la admisibilidad o inadmisibilidad de la prueba; sino que debía resolver todo lo relativo al

control de la acusación en un solo acto. Además, que ese magistrado tampoco tenía facultad para alterar la competencia funcional del tribunal de juicio.

Asimismo, el órgano revisor señaló que el juez de Garantías había adoptado una decisión en exceso del objeto de la litis. Es decir, más allá de la controversia fijada por las partes y de sus pretensiones; por lo cual, no satisfizo a ninguno de los litigantes.

Agregó que el juez de Garantías había vulnerado lo previsto en el artículo 6 del CPPN, al disponer prueba de oficio o medidas probatorias. También, el artículo 172 del mismo código, al omitir resolver todas las cuestiones planteadas.

En consecuencia, el órgano revisor revocó la decisión del juez de Garantías dictada en ese incidente.

5) Respecto a ese punto resolutivo del Tribunal de Impugnación, considero que ese órgano aportó razones suficientes, a partir de lo debatido por las partes y de una interpretación posible de normas procesales locales, que le permitieron descalificar lo resuelto por el magistrado. En ese sentido, corresponde confirmar la revocación de la decisión del juez de Garantías adoptada en el incidente mencionado.

6) Sentado ello, con relación a la restante decisión del órgano revisor -cuando asumió competencia positiva- sobre la cuestión de fondo; se adelanta que se verifica la pretendida arbitrariedad.

7) En el pronunciamiento aquí impugnado, el voto ponente -al que adhirieron los restantes- sostuvo

que no correspondía hacer lugar al planteo de los acusadores (cfr. video del 15/4/2025; 01:38:49/01:46:12). Expuso que no existen convenciones internacionales que prohíban la declaración en juicio de la presunta víctima menor de 18 y mayor de 16 años. Que todos los regímenes, nacional e internacional, tienen en cuenta la autonomía progresiva. Que la reforma del Código Civil [en adelante, CCyC] trató de adaptar ese ordenamiento a las mandas convencionales y constitucionales, y en el artículo 26 contempló la autonomía progresiva. Las personas desde que nacen y hasta que alcanzan la adultez, a los 18 años, van adquiriendo derechos, pero también contrayendo obligaciones de acuerdo a la madurez; que no necesariamente se presume por la edad, sino que también se puede determinar a través de distintos exámenes.

Que en este caso, esto no está en juego porque los acusadores no presentaron una evaluación actual de M., que impidiera o justificara que no se encuentre en condiciones de declarar en juicio, más allá de que tuviera más de 16 años. Que incluso excedería el campo de lo previsto por el anticipo jurisdiccional de prueba del artículo 155 inciso 4 -del CPPN-, que refiere a una protección de menores de 16 años. Sostuvo que ese precepto al disponer que los menores deben declarar a través de la cámara Gesell hasta los 15 años, cumplidos los 16 ya no es necesario. Que esa normativa recepta la autonomía progresiva de los adolescentes e implica, en consecuencia o como contracara, que no existe prohibición de interrogar a las personas mayores de 16 años en un

juicio.

Expresó que, por el contrario, en relación con el derecho del imputado, encuentran normativa convencional, constitucional y local que establece, para la materialización efectiva del derecho de defensa, el derecho a confrontar la prueba y más aún cuando se trata de la prueba de cargo esencial en casos de abuso sexual.

El segundo voto adicionó que los precedentes mencionados por los acusadores no resultaban aplicables a este legajo: a) respecto al caso "Ganga" de este TSJ, dijo que no había petición de la defensa. Que se establece que una declaración prestada por una niña, niño, adolescente menor de 16 años puede ser válidamente incorporada a juicio y litigada en el debate; y la omisión de citar a la testigo víctima ya mayor de 16 años no conlleva la nulidad. b) Que en el caso "Canales Cortes" resuelto por el Tribunal de Impugnación (en el que después se dictó la R. I. n.º 16/2022 de este TSJ), el MPF pretendía ir a juicio sin cámara Gesell y se resolvió a favor del derecho de la defensa a que se reciba una declaración en cámara Gesell. c) Sobre el caso "V. R. P., V. P. C. -y otros- contra Nicaragua" de la Corte IDH, dijo que la situación de falta de sensibilidad de género, violencia institucional, son supuestos que, con lo que las partes relataron, no parece ser aplicable.

Agregó que habría una inconsistencia, que no se puede pretender defender la validez de la cámara Gesell "[...] pero después decir, bueno, pero nunca se puede interrogar en ningún caso de 16 a 18, hay algo que está mal" (cfr. 01:46:20/01:49:29).

El tercer voto expresó que, en otros casos, se tuvo en cuenta cuando los acusadores acreditaron en forma fehaciente que las presuntas víctimas menores de 18 años, pero mayores de 16, no podían comparecer al juicio porque se revictimizaría a la misma o tendría algún problema psicológico. Que no se trata de este caso (cfr. 01:49:32/01:50:20).

8) Ante esta instancia extraordinaria, los acusadores alegaron que la resolución del Tribunal de Impugnación, que dispuso que M. declare en el juicio, resulta arbitraria y vulnera derechos de jerarquía constitucional de la presunta víctima menor de edad.

Uno de los argumentos de los recurrentes radica en que el órgano revisor inaplicó la normativa vigente sobre la temática. Además, que omitió la aplicación de estándares convencionales de protección de los derechos de la niñez; en particular, que la reiteración innecesaria del relato sobre hechos traumáticos constituye revictimización secundaria.

9) Al respecto, observo que el órgano revisor partió de una supuesta tensión entre los derechos de la presunta víctima y el derecho del acusado a confrontar la prueba de cargo, ambos de jerarquía constitucional.

Sin embargo, no se tuvo en cuenta que la propia defensa expuso -en la audiencia de impugnación ordinaria- que "la cámara Gesell fue tomada con todos los recaudos de los anticipos jurisdiccionales de prueba, estuvo presente la defensa y demás". A lo que agregó que: "no solicita ninguna nulidad de la cámara Gesell ni nada por el estilo; porque la cámara Gesell fue debidamente

tomada, con todos los recaudos, M. tenía 15 años al momento en que se le tomó la declaración en cámara Gesell" (cfr. 00:14:20/00:14:33 y 00:19:56/00:20:13, respectivamente). Esa asistencia técnica petitionó que M. declare en juicio porque -a su parecer- puede hacerlo, es mayor de 16 años, y para confrontar esa prueba de cargo.

A partir de lo cual, primero, descarto una tensión entre los derechos antes mencionados porque, en este caso, en el anticipo jurisdiccional de prueba se respetó el ejercicio del derecho de defensa.

Segundo, verifico que en la decisión impugnada se omitió explicar por qué la prueba anticipada válida perdía tal calidad; siendo relevante que la validez de ese acto no se encuentra controvertida.

Tercero, considero que se utilizó el principio de autonomía progresiva en forma contraria a la finalidad del mismo. Sobre la temática, la doctrina enseña:

"[...] La noción de autonomía progresiva en el ejercicio de derechos traslada el eje desde el concepto rígido de capacidad determinado a partir de la pauta etaria, hacia la noción más empírica de competencia [...], derivada del campo bioético. Este parámetro, independiente de la capacidad civil, habilita la actuación de derechos en forma directa por su titular. Ello, aun cuando éste no tenga plena capacidad, pero se evalúe que puede formar convicción y decisión razonada respecto a la cuestión a decidir.

La solución aparece en sintonía con las exigencias sentadas en la OC 17/2002 por la Corte IDH

al establecer que al efecto del ejercicio de derechos se *'...deberá tomar en consideración las condiciones específicas del menor y su interés superior para acordar la participación de éste, según corresponda, en la determinación de sus derechos [...]*.

Ahora bien, en el CCyC la edad es tan solo una pauta a considerar, atendiendo la norma más especialmente al concepto empírico-jurídico de madurez suficiente -suficiente para el acto concreto de que se trate-. ¿Por qué en la nueva legislación no basta la consideración rígida de edad? Sencillamente porque el CCyC, observando las normas constitucionales, cumple el mandato que deriva de la obligación estatal de control de convencionalidad y, en consecuencia, regula el sistema de capacidad jurídica de niños, niñas y adolescentes a la luz del principio constitucional de autonomía progresiva (art. 5 CDN; OC 17/2002, Corte IDH).

Así, iguales edades no significan capacidades iguales y un mismo niño presentará capacidad suficiente para ciertos actos y no para otros [...]" (cfr. en [https://www.saij.gob.ar/docs-f/codigo-comentado/CCyC\\_Comentado\\_Tomo\\_I%20\(arts.%201%20a%20400\).pdf](https://www.saij.gob.ar/docs-f/codigo-comentado/CCyC_Comentado_Tomo_I%20(arts.%201%20a%20400).pdf); pp.65/67, recuperado el 4/6/2025; con destacado parcial en negritas en el original).

En el presente legajo, observo que el órgano revisor se limitó a determinar si la presunta víctima, por su edad -17 años en ese momento-, tenía la capacidad para prestar un testimonio en juicio. Esto, sin tener en cuenta las circunstancias concretas y particulares del

presente caso. Es decir, se encuentra firme la elevación del caso a juicio por hechos atribuidos que configurarían un concurso de delitos de abuso sexual simple y abuso sexual con acceso carnal, presuntamente cometidos contra una niña y encontrándose acusado el abuelo de la misma.

En ese contexto, el Tribunal de Impugnación priorizó el derecho del imputado a confrontar una prueba de cargo (que no había sido vulnerado, ya que la asistencia técnica del mismo participó en forma activa de la Cámara Gesell de M.), sobre el derecho de la menor M. a no padecer una revictimización secundaria. Y de tal modo, con esa decisión también se afectó el interés superior de la adolescente que debe orientar la resolución de este tipo de casos.

10) Sumado a esto, estimo que las consideraciones expuestas en el Acuerdo n.º 1/2020 "Ganga" de este TSJ resultan aplicables al presente legajo. Por lo cual, reproduzco -a continuación- aquellas razones que considero pertinentes para la adecuada solución de este caso (cfr. puntos 8 y 10 del acuerdo citado):

"[...] En lo atinente a la aplicación de las normas que regulan lo relativo a la producción de la prueba en el juicio, se observa que en la decisión [...] cuestionada se incurrió en una errónea y aislada interpretación del código procesal penal provincial.

Ello, al exigirse que una declaración ya prestada como un anticipo jurisdiccional de prueba, conforme a la legislación vigente, sea reemplazada por el testimonio de la menor [] en el debate, al haber

cumplido los 16 años de edad. Siendo que tal proceder no se encuentra exigido por ninguna norma procesal penal local.

Además, en la resolución impugnada se omitió efectuar una interpretación sistemática de los preceptos legales; dado que para determinar el alcance y sentido de las normas se debe tener presente todo el ordenamiento jurídico.

Sobre la cuestión, se sostuvo que "(...) para determinar la validez de una interpretación, debe tenerse en cuenta que la primera fuente de exégesis de la ley es su letra, a la que no se le debe dar un sentido que ponga en pugna sus disposiciones, sino el que las concilie y conduzca a una integral armonización de sus preceptos. Este propósito no puede ser obviado por los jueces con motivo de las posibles imperfecciones técnicas en la redacción del texto legal, las que deben ser superadas en procura de una aplicación racional, cuidando que la inteligencia que se le asigna no pueda llevar a la pérdida de un derecho (del voto de los jueces Lorenzetti, Fayt, Maqueda y Zaffaroni) (...)" (Citado en PITLEVNIK, Leonardo G., Director; *Jurisprudencia penal de la Corte Suprema de Justicia de la Nación*, T. 6, ed. Hammurabi, 1ª edición, Bs. As., 2009, p. 188).

En el presente caso, se imputó la comisión de un delito contra la integridad sexual, en perjuicio de una mujer menor de edad, por lo que una interpretación sistemática implica determinar el sentido de los preceptos locales a la luz de lo establecido en las

normas de superior jerarquía (artículo 5, 31 y 75 inciso 22 de la CN).

Entre ellas, los tratados internacionales de derechos humanos de jerarquía constitucional que rigen la materia. Tales como [la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW) [;] la CADH] y la Convención de los Derechos del Niño, aprobada por ley n.º 23849. [Sumado,] la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, "Convención de Belem do Pará", aprobada por la ley n.º 24632 [-de jerarquía suprallegal-].

Asimismo, resultan de aplicación la ley nacional de Protección Integral de la Mujer n.º 26485 y las leyes provinciales n.º 2786 y n.º 2302. La primera, entre sus finalidades prevé garantizar a las mujeres el derecho a vivir sin violencia y declara que sus disposiciones son de orden público; siendo obligación de los poderes del Estado, la de generar los medios necesarios para lograr los fines perseguidos por la norma (artículos 1 y 7). Se definen los tipos y modalidades de violencia a la que puede ser sometida una mujer, como así también, se establece un principio de amplitud probatoria, "(...) para acreditar los hechos denunciados, teniendo en cuenta las circunstancias especiales en las que se desarrollan los actos de violencia y quienes son sus naturales testigos (...)" (artículos 5, 6 y 31).

En particular, respecto a la realización de la Cámara Gesell, el artículo 155 del CPPN establece que:

“(…) las partes podrán solicitar el anticipo jurisdiccional de prueba únicamente en los siguientes casos: (...) 4) Cuando deba recibirse testimonio de víctimas de delitos contra la integridad sexual menores de dieciseis (16) años, y testigos menores de edad si se toma con la modalidad de Cámara Gesell y con el auxilio de profesionales especializados.

El juez examinará el pedido en audiencia, admitiendo o rechazando la solicitud. Se podrá prescindir de la autorización judicial si existe acuerdo de partes”.

Y en el artículo 156 del mismo código, se prevé que “(...) la diligencia será documentada en la forma prevista en este Código. La prueba quedará bajo la custodia del fiscal, quien será responsable por su conservación inalterada”. De tal modo, en el caso de la Cámara Gesell queda registrada en una videograbación.

En relación a la producción de la prueba, en lo pertinente, el artículo 182 del CPPN, dispone que “(...) la prueba que hubiese de servir de base a la sentencia deberá producirse en la audiencia de juicio, salvo excepciones expresamente previstas. Sólo podrán ser incorporadas al juicio por su lectura las pruebas recibidas conforme a las reglas del anticipo jurisdiccional de prueba, sin perjuicio de que las partes o el tribunal exijan la reproducción cuando sea posible (...)”.

Y en el artículo 187 se establece que "(...) las grabaciones y elementos de prueba audiovisuales serán reproducidas (...)" (cfr. punto 8 del Acuerdo n.º n.º 1/2020 "Ganga").

Asimismo, "[...] se ha sostenido que corresponde tener en cuenta: "(...) Que se encuentra en condición de vulnerabilidad aquella víctima del delito que tiene una relevante limitación para evitar o mitigar los daños y perjuicios derivados de la infracción penal o de su contacto con el sistema de justicia o para afrontar los riesgos de sufrir una nueva victimización y que la vulnerabilidad puede proceder de sus propias características personales o bien de las circunstancias de la infracción penal. Se destacan, entre otras víctimas, las menores de edad y las que padecieron delitos sexuales. (...) Que los jueces deben adoptar en esos casos las medidas que resulten adecuadas para moderar los efectos negativos del delito (victimización primaria) y también deben procurar que el daño sufrido no se vea incrementado como consecuencia del contacto con el sistema de justicia (victimización secundaria); en todas las fases del procedimiento penal, deben proteger la integridad física y psicológica de la víctima (...)" (cfr. Fallos 334:725, del voto de la Dra. Highton de Nolasco; [citado en el punto 10 del Acuerdo n.º 1/2020 "Ganga"])).

11) En este legajo, reitero que no se encuentra en discusión que la adolescente M., presunta

víctima, al momento de realizarse la Cámara Gesell era menor de 16 años de edad.

En definitiva, en el pronunciamiento del Tribunal de Impugnación observo que por el solo dato de que la adolescente M. ha superado los 16 años previo al debate (aunque actualmente siga siendo menor de 18 años), se le impuso la obligación de que preste nuevamente declaración ante el tribunal de juicio, para que la defensa pueda contrastar esa prueba de cargo.

Tal decisión no solo inobserva la normativa antes detallada sino que, reitero, también resulta aparente. Es decir, se afirma una posible afectación del derecho de defensa del acusado si no se permite confrontar a la adolescente M. en el debate, apartándose de las constancias del legajo; de las que surge que la asistencia técnica ya había propuesto sus interrogantes a la entrevistadora al realizarse la Cámara Gesell a M.

Recuérdese que no está controvertido que la Cámara Gesell se ha realizado conforme a las previsiones del artículo 155 inciso 4 del CPPN. Tanto en lo relativo a la edad de M, como a la notificación previa de la defensa y a su participación activa al momento de llevarse a cabo la medida. Que la propia defensa había aclarado que no peticionó la nulidad de la medida e incluso, ante esta instancia, agregó que podría reproducirse en el debate; aunque según su postura, sería a título de declaración previa.

12) En consecuencia, por todas las consideraciones antes expuestas, el punto resolutivo del Tribunal de Impugnación que ordenó que la menor M. preste

testimonio en juicio, no resulta un acto jurisdiccional válido.

13) A partir de la conclusión antes arribada y teniendo en cuenta el estado procesal de este legajo, corresponde hacer lugar a lo peticionado por los acusadores y ejercer competencia positiva para resolver el incidente en examen.

La cuestión quedó planteada -en el control de la acusación- en los siguientes términos: el MPF y la DDNA ofrecieron como prueba, la reproducción de la cámara Gesell efectuada a M. en el debate; mientras que la defensa se opuso a la exhibición de esa cámara Gesell y peticionó que la menor M., por la edad actual, preste testimonio en el juicio, para ejercer el derecho a confrontar la prueba de cargo (cfr, video del 6/3/2025, 00:10:39/00:19:04; 00:19:05/00:19:56 y 00:20:15/00:23:00, respectivamente).

14) En ese marco, estimo aplicables las consideraciones antes desarrolladas, por lo que remito a las mismas a fin de evitar repeticiones innecesarias.

De todos modos, destaco que la declaración de la menor M. prestada en cámara Gesell, como un anticipo jurisdiccional de prueba, efectuada conforme a las normas vigentes aplicables, respetando los derechos y garantías de jerarquía constitucional de las partes, resulta plenamente válida. También, que la reproducción de la misma en el juicio no afecta derechos ni garantías -de igual rango- del acusado.

Siguiendo ese orden de ideas, dado que la parte acusadora ofreció esa prueba de cargo para ser

reproducida en el juicio, estimo que la misma resulta pertinente con relación a la plataforma fáctica que los acusadores pretenden acreditar.

En consecuencia, en ejercicio de competencia positiva, corresponde admitir la reproducción de la entrevista efectuada a M. en cámara Gesell en el juicio a llevarse a cabo en el marco del presente legajo.

Creo así haber aportado las razones por las cuales las impugnaciones extraordinarias presentadas por los acusadores deben ser declaradas procedentes. Mi voto.

La Dra. María Soledad Gennari dijo: adhiero a las razones aportadas en esta segunda cuestión y a la conclusión arribada por el Sr. Vocal preopinante. Mi voto.

A la **tercera cuestión**, el Dr. Alfredo A. Elosu Larumbe dijo:

Atento al modo en que resolviera la cuestión anterior, propongo al Acuerdo que se haga lugar a las impugnaciones extraordinarias presentadas por los acusadores (artículo 248 inciso 2 del CPPN) y que se revoque en forma parcial la resolución del Tribunal de Impugnación. Es decir que, primero, se confirme la revocación de la decisión adoptada por el juez de Garantías en el incidente examinado -en fecha 6/3/2025-. Y segundo, que se deje sin efecto el pronunciamiento del Tribunal de Impugnación adoptado en ejercicio de competencia positiva, el 15/4/2025.

Asimismo, en ejercicio de competencia positiva por parte de esta Sala, corresponde admitir la reproducción de la cámara Gesell de la adolescente M. en

el juicio a llevarse a cabo en el marco del presente legajo. Y en consecuencia, remitir el caso a la oficina judicial, para la pronta realización del juicio ordenado en este caso (artículo 246, última parte, del CPPN). Mi voto.

La Dra. María Soledad Gennari dijo: comparto la solución propuesta por el voto que antecede. Así voto. A la **cuarta cuestión**, el Dr. Alfredo A. Elosu Larumbe dijo: Atento a las particularidades del presente caso, considero que corresponde eximir de la imposición de costas en esta instancia (artículo 268, segundo párrafo, última parte del CPPN). Mi voto.

La Dra. María Soledad Gennari dijo: Adhiero al voto del señor Vocal preopinante por compartir la respuesta que da a esta cuarta cuestión. Mi voto.

De lo que surge del presente Acuerdo,

**SE RESUELVE:**

**I. DECLARAR LA ADMISIBILIDAD** de las impugnaciones extraordinarias interpuestas por el Ministerio Público Fiscal y la Defensoría de los Derechos del Niño/a y Adolescente, contra el pronunciamiento del Tribunal de Impugnación dictado el 15/4/2025, en el Legajo MPFNQ n.º 239798/2022 (artículos 242 primer párrafo, 248 y 249 del CPPN).

**II. HACER LUGAR** a las impugnaciones antes mencionadas (artículo 248 inciso 2 del CPPN).

**III. REVOCAR** en forma parcial el pronunciamiento del Tribunal de Impugnación del 15/4/2025. En consecuencia, **CONFIRMAR** la revocación de la decisión del juez de Garantías del 6/3/2025, adoptada en



Firmado digitalmente por:  
TRIEMSTRA Andres Claudio  
Fecha y hora: 26.06.2025  
13:21:00

un incidente, en cuanto había dispuesto: "que se realice una pericia psicológica a M., un mes antes del juicio, para evaluar si podría declarar en el debate, y que tal decisión sería adoptada por el tribunal de juicio".

**IV. DEJAR SIN EFECTO** la resolución del Tribunal de Impugnación por la que admitió la comparecencia personal de M. para prestar testimonio ante el tribunal de juicio (artículo 248 inciso 2 del CPPN).

**V.** En ejercicio de competencia positiva, **ADMITIR** la reproducción de la entrevista de M. realizada en Cámara Gesell en el juicio ordenado en el presente legajo (artículo 246, última parte, del CPPN).

**VI. EXIMIR** de costas en la instancia (artículo 268, segundo párrafo, última parte del CPPN).

**VII.** Registrar, notificar y oportunamente, remitir las actuaciones a la oficina judicial para la pronta realización del juicio, conforme a lo resuelto en el presente.

Con lo que el acto finalizó, firmando los señores magistrados, previa lectura y ratificación, por ante el actuario que certifica.



Firmado digitalmente por: ELOSU  
LARUMBE Alfredo Alejandro  
Fecha y hora: 26.06.2025  
10:37:08

Firmado digitalmente por:  
GENNARI Maria Soledad  
Fecha y hora: 26.06.2025 12:45:51