



Buenos Aires, 23 de noviembre de 2017.

AUTOS Y VISTOS:

Para dictar sentencia en la presente causa nro. , autos “**D. L. S., E. s/ art. 181, inciso 1 del CP**”, del registro de este Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 10, a cargo de Pablo C. Casas, Secretaría única, seguida contra **E. D. L. S.**, DNI N° , argentino, nacido el 21 de enero de 19 en esta Ciudad, con domicilio real en la , de esta Ciudad (tel.), con estudios secundarios incompletos, de ocupación afinador de pianos, en orden al delito de usurpación, previsto por el art. 181, inciso 1° del CP;

RESULTA:

El señor E. D. L. S. fue sometido a juicio en esta causa en virtud del requerimiento de juicio presentado por la Fiscal titular a cargo de la Fiscalía N° 31 del fuero, Carlos Fel Rolero Santurian (págs. 1/6 del legajo de juicio), y del formulado por la querella (pág. 18/21 de este legajo de juicio) en orden al hecho que a continuación se transcribe: “ El hecho atribuido al imputado es el haber despojado a su ex pareja C. V. P. O. de la posesión del inmueble ubicado en la calle inmueble en el cual residía la víctima junto a sus tres hijos, entre los que se encontraba D. quien también es hijo del imputado. El despojo se habría llevado mediante violencia, ya que entre los días 1 y 3 de noviembre de 2016, el imputado se constituyó en el inmueble y con ayuda de un cerrajero extrajo la cerradura de puerta de ingreso y las reemplazó por otras. Asimismo, el imputado actuó mediante clandestinidad ya que para lograr su cometido el imputado aprovechó la noticia de que la denunciante se ausentaría del inmueble en dichos días y de esta manera procuró a la impunidad de su accionar ante el conocimiento de la ausencia de la moradora del lugar, con lo cual permitió concretar el despojo sin oposición.

En este sentido la denunciante se retiró junto con sus hijos del hogar el día 1 de noviembre de 2016 ya que debía viajar por cuestiones laborales y al regresar el 3 de noviembre no pudo acceder a la vivienda, habida cuenta que el imputado había efectuado el cambio de cerradura despojando de la posesión que a ese momento tenía la denunciante respecto del inmueble.”

Dicho suceso fue calificado por la Fiscal como configurativo del delito tipificado por el art. 181, inciso 1 del Código Penal.

Arribadas las actuaciones a este tribunal, se fijó audiencia de juicio conforme lo dispone el art. 213 CPPCABA. El debate oral y público se llevó a cabo los días 13 y 14 de noviembre de 2017.

En dicha ocasión, el señor Fiscal hizo referencia al hecho que atribuyó al acusado D. L. S., en los mismos términos en que había sido descrito en el requerimiento de juicio mencionado y calificó el mismo como constitutivo del delito previsto en el art. 181, inciso 1 del CP, que tuvo lugar dentro de un contexto de violencia de género.

Luego de haber escuchado la declaración del imputado, y tras haber sido recibida la prueba con arreglo a lo dispuesto por el art. 232 CPPCBA, las partes presentaron sus alegatos en los términos previstos por el art. 244 CPPCBA.

El señor Fiscal, Dr. Rolero, sostuvo que tenía por debidamente acreditado el hecho descrito previamente, tal como había sido plasmado en el requerimiento de juicio, así como la calificación legal oportunamente efectuada, y el contexto de violencia a la luz de las disposiciones de la Ley 26.485, de la Convención de “Belem do Pará”. En cuanto a la prueba, manifestó que existían declaraciones testimoniales concordantes con la versión de la víctima respecto del modo en que había tenido lugar el suceso imputado a D. L. S., que por otra parte, se encontraba suficientemente respaldado por todos los testimonios recibidos en el debate, y la prueba de carácter documental que había sido incorporada al juicio, y que también se había logrado probar el contexto de violencia psicológica y simbólica que había tenido que padecer la señora P. O. como consecuencia del accionar del señor D. L. S..

Luego de formular un repaso del contenido de las declaraciones testimoniales recibidas, a la luz de la regla de amplitud probatoria que rige sobre la problemática, y las reglas de la sana crítica para valorar el testimonio de la víctima, concluyó el señor Fiscal que tenía por acreditado el hecho imputado al señor D. L. S., y también el contexto de violencia de género en el que se originó, el cual, a su criterio, debía ser subsumido en el delito de



usurpación por despojo (art. 181, inciso 1, CP), debiendo responder el acusado en calidad de autor.

Por todo ello, solicitó que se condenara al acusado a la pena de dos (2) años de prisión, cuyo cumplimiento se deje en suspenso, con costas. En cuanto a las reglas de conducta del art. 27 bis del CP, indicó que no tenía una pretensión, y que estimaba pertinente que las dispusiera el Sr. Juez.

Una vez escuchado el alegato del representante de la acusación penal pública, tomó la palabra el Asesor Tutelar, quien indicó que intervenía en el debate a fin de garantizar los derechos de los tres niños que resultaron víctimas del caso. Por su parte, el abogado de la querrela, se expidió en términos similares al acusador público.

Luego, se concedió la palabra a la defensa particular del acusado, que solicitó la absolución de su defendido cuestionando el valor de convicción que podía atribuirse a la prueba de cargo producida por el Fiscal, en la medida que no tenía relación con el objeto procesal, haciendo hincapié en que la hipótesis acusatoria se basó exclusivamente en el testimonio de la Sra. P. O., y tachando a su asistido de “macho”, “ hombre prepotente”, “ violento”, por fuera del tema sometido a debate. Además, refirió que todo era falso, que nunca existió violencia por parte de su asistido, que es un caballero. Indicó que está perfectamente demostrado en los expedientes civil es que la única violencia la denunciaron ellos, y que es de la denunciante hacia el niño hijo de ambas partes.

Agregó que se desprende claramente de los mails de los expedientes civiles que quien pedía sexo era la Sra. P. O., y no el aquí imputado. Indicó que su asistido paga el colegio, la educación, el hogar, y la obra social de su hijo. Refirió que la Sra. P. O. es “ una chica incontrolable”, que además no es cierto que vivía con \$500 (quinientos pesos) semanales, ya que de hecho, nunca hubiese podido mantenerse ni mucho menos pagar una mucama todos los días, con esa suma. Agregó que no nos podemos guiar por lo que dijo una señora, cuando tenemos un expediente, con documentos firmados por un Juez, que prueban su postura. Su asistido le decía de retirar al niño al departamento de la calle , desde septiembre hasta noviembre de 2016, y la denunciante siempre lo mandó a buscarlo a Longchamps. Expresó que P. O. mintió cuando dijo que su

hijo más grande vivía con ella, y también cuando dice que vivía en el departamento de la calle . Su asistido actuó de buena fe, porque C. no estaba viviendo ahí. Ese departamento no estaba en condiciones de habitabilidad . Descalificó la posibilidad de atribuir a D. L. S. el hecho de usurpación, y también el contexto de violencia al que se refirió el Sr. Fiscal, en función del principio constitucional de inocencia. En función de estos argumentos, afirmó que correspondía absolver a su defendido.

Y CONSIDERANDO:

Prueba. Materialidad del hecho, de la autoría y de la responsabilidad del imputado:

Sobre la base de la prueba testimonial y documental producida en la audiencia de debate, que fue valorada con arreglo a las reglas de la sana crítica racional (art. 121 CPPCABA), entiendo que se encuentra acreditado, con el grado de certeza requerido para el dictado de una sentencia de condena, el hecho que tuvo lugar entre los días 1 y 3 de noviembre de 2016, y que consistió en haber, el Sr. E. D. L. S., despojado a su ex pareja, Sra. C. P. O., de la posesión del inmueble ubicado en la calle . de esta Ciudad, en el que residía junto a sus hijos.

En primer lugar, las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que tuvo lugar el hecho fueron relatadas con precisión por los testigos P., V., e incluso fue reconocido por el propio imputado. En cuanto al contexto de violencia, se encuentra acreditado por el relato de la Sra. P. O., cuyo testimonio se ha visto respaldado por las declaraciones testimoniales de la profesional que tomó contacto con ella a raíz de su decisión de radicar la denuncia, Lic. D. C., y por los Sres. V. y V., ambos amigos tanto del imputado como de la denunciante.

La Sra. P. O. comenzó su relato refiriéndose a diversas situaciones vividas a lo largo de la relación, y fue absolutamente consistente durante toda su declaración, que duró una hora y media aproximadamente (conf. audios 1, 2 y 3 de la primer jornada del debate). En cuanto al hecho puntual que es el objeto del proceso, también se la notó coherente, y su relato no tuvo contradicciones pese a la situación de angustia que se advirtió que le generaba revivir toda esa situación. A mi criterio, ello demuestra una sujeción a la verdad por parte de la



testigo y, en consecuencia, dota a su declaración de mayor grado de verosimilitud, en la medida que fue capaz de mantener la misma versión de lo acontecido en todo momento de su extensa declaración, incluso al momento de responder las preguntas tanto de la Defensa como del Fiscal, sin incurrir en vacilaciones ni en contradicciones de ninguna índole, a pesar de la fuerte carga emocional que la aquejaba, y del estado de nerviosismo inherente al acto mismo de prestar declaración, tal como se puede advertir del soporte audio -video en que quedó registrado el debate oral.

Pero además contamos con otros testimonios que refuerzan la veracidad advertida en el testimonio de la propia víctima. Tenemos los testimonios de la Sra. P., encargada del edificio donde habitaba la Sra. P. O. junto con sus hijos; de la Sra. C., vecina del mismo piso de ese edificio, de los Sres. A. V. y E. V., que fueron durante años amigos tanto del imputado como de la damnificada, de la Sra. S., que era quien cuidaba a los niños en forma habitual en aquella vivienda. Todos ellos fueron claros en cuanto a que hasta el episodio del cambio de la cerradura de ingreso al del piso sexto, del edificio ubicado en la calle de esta Ciudad, la Sra. P. O. efectivamente vivía allí con sus hijos.

El Sr. V. refirió que tomó contacto con ella casi instantáneamente luego de que se vio impedida a ingresar a su vivienda. Dijo expresamente que la Sra. P. O. lo llamó “desesperada”, que “no sabía qué hacer”, que le preguntó “qué podía hacer”, “si conocía un cerrajero”, “pero al final no hizo nada, porque con un cerrajero tenía que ir con un policía”. Esto había ocurrido poco después de que ella había llegado a la vivienda junto con los niños, y no pudo ingresar porque estaba cambiada la cerradura.

Por su parte, la Sra. P., encargada del edificio de la calle, refirió que a partir del día en que vio que el Sr. D. L. S. estaba cambiando la cerradura, la Sra. P. O. no volvió a vivir allí. También se refirieron en el mismo sentido la vecina C., la niñera S., y los amigos V. y V.. Todos ellos fueron coincidentes con el relato de P. O. a ese respecto.

Entonces, tenemos hasta acá una testigo directa, la víctima, que resulta creíble y coherente, que refirió haber sido despojada de la posesión de la vivienda donde residía junto a sus hijos, ya que luego del cambio de la cerradura de la puerta de ingreso a la finca, no pudo volver a ingresar. Ese

episodio del cambio de la cerradura fue reconocido por el propio imputado, y también fue relatado por el Sr. V., que acompañó a D. L. S. a efectuar el cambio de la cerradura. Por su parte, la encargada del edificio, Sr a. P., refirió que vio al imputado junto con un cerrajero cambiando la cerradura de ingreso al departamento donde habitaba la damnificada con los niños, y agregó que después de ese suceso, la denunciante no volvió a vivir a ese departamento.

También contamos con otros testigos que refirieron que la Sra. P. O. efectivamente vivía en esa finca cuando sucedió el hecho del cambio de la cerradura. Así lo indicaron la Sra. C., que era su vecina del mismo piso, la Sra. P., que es la encargada del edificio, la Sra. N. S., que iba de modo habitual a la finca ya que trabajaba cuidando a los niños, y también los Sres. V. y V., que son amigos del imputado y de la denunciante.

En cuanto al contexto de violencia, contamos con el testimonio de la Sra. P. O., testigo directa, y con el testimonio de la Lic. D. C. de la OFAVyT, como testigo indirecta. La nombrada D. C., recordó con precisión la situación denunciada por la víctima. Indicó que ella tomó la primera intervención en el caso, efectuó el informe de valoración del riesgo, y después continuó con el seguimiento del caso. Hizo referencia al estado de angustia que advirtió en la Sra. P. O., a raíz de la falta de compromiso con el vínculo por parte del imputado. También indicó que existían indicadores de violencia de género. Refirió que durante la entrevista se tratan temas del vínculo, lo que generó una cuestión anímica en la víctima, donde había que tratar de contenerla para poder hacer la evaluación de riesgo. Concretamente, expresó que se detectaron indicadores de violencia económica y simbólica.

Explicó que las víctimas de violencia, al momento en que algún episodio las lleva a efectuar una denuncia, suelen naturalizar ciertos comportamientos, ya que el conflicto está latente y la denuncia es el momento que hace que puedan ver la situación en la que estaban inmersas, y durante el seguimiento de este caso, esto es lo que se fue trabajando. Poder registrar situaciones que P. O. naturalizaba, que le daban vergüenza o que en otro momento no hubiera permitido. Indicó que estando inmersa en un contexto de violencia de género era difícil tomar distancia, teniendo en cuenta la vulnerabilidad en la que se encontraba, por las situaciones que atravesaba, estando sola, y a cargo de sus



hijos. Agregó además que el relato de la Sra. P. O. era verosímil, y que la angustia y la ansiedad que presentaba eran manifiestas.

También contamos con otros dos testigos indirectos respecto del contexto de violencia referido. Uno es el Sr. A. V.. Este, cuando el Fiscal le preguntó cómo era la situación económica de la damnificada tras el nacimiento del niño D.D. L. S., refirió “ sé que en el momento del embarazo la pasó mal, sé que E. le pagaba el alquiler, pero ella estaba atada a muchas cosas que al estar embarazada no podía laburar. Yo más de una vez le he dado una mano, llevarle dos leches, porque sé que la paso mal”. La otra testigo indirecta respecto del contexto de violencia es la Sra. V.. Cuando el Fiscal le preguntó si la situación económica de la víctima cuando estaba embarazada de D. D. L. S. era buena, respondió: “ No, cuando yo iba no, imagínate que ella estaba embarazada, no trabajaba, tiene otro nene a cargo de ella (...) Ahí fue cuando más la rodeé, le llevábamos mercadería con el otro chico que declaró, la acompañábamos en ese proceso”.

Entiendo que el cuadro probatorio es contundente. No sólo del hecho puntual relativo al despojo de la damnificada de la posesión que ejercía sobre el inmueble en cuestión, sino también del contexto de violencia en el que estaba inmersa, que conforme los testimonios detallados, se dan al menos dos tipos de violencia: simbólica y económica.

Por su parte, el Defensor intentó rebatir la hipótesis acusatoria, haciendo referencia a que se encontraba acreditado en distintos mails que estaban agregados en expediente civil, que la Sra. P. O. no vivía en el departamento de la calle de esta Ciudad, sino que en un mail de fecha 13 de septiembre de 2016, había constituido otro domicilio, en la localidad de Longchamps. También refirió que en esos mails la nombrada le pedía sexo al imputado, en oposición a lo referido por ella en el juicio.

Sin embargo, de la lectura de los dos expedientes civiles, y de las hojas sueltas con impresiones de correos electrónicos intercambiados entre las partes que se aportaron como prueba, no se desprende la versión brindada por la Defensa. De hecho, luego de una atenta lectura de los correos electrónicos aludidos, surge que en la fecha indicada por el imputado y su defensa, es decir, el 13 de septiembre de 2016, la Sra. C. P. O. informó al imputado que por

cuestiones climáticas y al no tener movilidad, se le había dificultado regresar a su vivienda, y le aportó el domicilio exacto de la finca de Longchamps para que retirara al niño. No se advierte de esa prueba que la nombrada hubiera constituido otro domicilio, ni tampoco que le hubiera informado al imputado que ya no vivía en la finca de la calle.

Es decir, la versión de los hechos que introduce la defensa, no se encuentra acreditada con ningún elemento de prueba. Por el contrario, la hipótesis acusatoria se encuentra respaldada por las declaraciones de la prueba testimonial antes detallada, y por la prueba documental incorporada.

Además, de la estrategia de la Defensa, se advierte la reproducción de un discurso tradicional, que en los últimos años con las diversas modificaciones normativas tanto a nivel nacional como internacional se viene intentando revertir. Sumado a estos cambios normativos, se da un abordaje comprometido con la problemática desde las prácticas judiciales, con profesionales que integran equipos interdisciplinarios formados con perspectiva de género, que intentan revertir los viejos análisis simplistas que partían desde la concepción del testigo único, como imposibilidad de probar un hecho de esas características en materia penal.

Entiendo que asiste razón al Sr. Fiscal cuando refiere que la Defensa enfatizó su estrategia en demostrar que el Sr. D. L. S. es un hombre de bien, un caballero, responsable, que paga, en contraposición a la mujer, que la califica de “incontrolable”, mala madre, sucia, entre otros. De más está decir que independientemente de la imagen pública de cada persona en el ámbito de su vida cotidiana, no podemos desconocer que existe otra realidad en el ámbito de la intimidad, y que contamos en la actualidad con diversas herramientas de análisis para valorar los testimonios de las mujeres que efectúan denuncias por haber sufrido algún tipo de violencia por parte de hombres, y más aún cuando ese tipo de violencia se da en ámbitos domésticos o íntimos, o en momentos en que se dificulta tener otras pruebas directas del hecho, ya que generalmente se dan en la intimidad del interior de una vivienda, o en espacios cerrados donde no hay otras personas presentes.

En suma, la prueba enunciada previamente, valorada en su conjunto, teniendo fundamentalmente en cuenta la línea jurisprudencial sobre los



estándares de valoración de la prueba en casos de violencia contra las mujeres ante la imposibilidad de contar con testigos presenciales de determinados hechos, me llevan a arribar a un juicio de certeza respecto de la existencia del suceso de usurpación por despojo, dentro de un contexto de violencia de género, que fuera denunciado por la Sra. P. O., y que fue materia de juicio, así como también, sobre la responsabilidad que le cabe al señor D. L. S. en orden al mismo, a título de autor material.

En cuanto al contexto de violencia referido, entiendo fundamental tener en consideración la doctrina del fallo “Taranco” del TSJ (rto. 22/04/2014), que teniendo en cuenta que en la generalidad de los casos de violencia se suele contar con el testimonio de la víctima como único testigo directo, por no haber testigos presenciales, brinda una serie de indicadores objetivos a tener en cuenta para valorar los relatos de las víctimas. Se hace referencia a que resulta necesario que se lleve a cabo un examen crítico que determine la credibilidad, coherencia, verosimilitud, persistencia y falta de mendacidad de la incriminación en el testimonio de la víctima, o, en el supuesto que la hubiere, la resistencia a esa incriminación en el relato del presunto ofensor, de manera tal que se adviertan las razones por las cuales se ha privilegiado un testimonio por sobre el otro. Estos “filtros” para valorar los testimonios de las víctimas, en este caso se superaron ampliamente, tal como se puede advertir del relato de la Sra. P. O. que se encuentra registrado en la grabación de la audiencia de juicio para una mayor ilustración. Asimismo, el Sr. Fiscal, que tiene el deber de objetividad frente al caso, aseguró que P. O. superó ese filtro durante todo el proceso. En el mismo sentido se expidió la profesional especialista en la problemática que declaró bajo juramento de decir verdad, y fue quien intervino en el caso desde su inicio, y a lo largo de todo el proceso, llevando a cabo su seguimiento.

Entonces, teniendo en cuenta que el sólido relato de la Sra. P. O., como ya indiqué anteriormente, supera los indicadores aludidos, y sumado a ello, contamos con toda la prueba indirecta antes detallada, es que estoy convencido de que el hecho denunciado por la nombrada, y el contexto de violencia de género en el que tuvo lugar, efectivamente existió.

En otra línea de análisis, cabe mencionar que en oportunidad de presentar oralmente su imputación, el representante del MPF señaló que nos encontramos frente a un caso de violencia de género. Citó la Convención de “Belem do Pará” y la Ley 26.485 de “Protección Integral de las Mujeres”, tal como también se desprende del requerimiento de juicio.

Por su parte, tras haber valorado la actividad probatoria desplegada por el abogado particular de D. L. S. en el curso del debate, he arribado a la conclusión de que la defensa desarrolló una estrategia concreta tendiente a desvirtuar el contexto de violencia y de la alegada vulnerabilidad de la víctima como consecuencia del accionar de D. L. S., por lo que entiendo que en este caso en concreto no se advierte una afectación del derecho de defensa, derivada de la falta de introducción oportuna por parte de la acusación de las circunstancias contextuales que hacen a la cuestión de género. En efecto, la defensa produjo prueba tendiente a contrarrestar este extremo, y tuvo oportunidad de contra-interrogar a los testigos que declararon en el juicio en orden a la cuestión del contexto, e hizo uso de dicha facultad a lo largo de todo el debate. Sobre la base de estos elementos, concluyo que el derecho de defensa en juicio del acusado D. L. S. se ha visto suficientemente garantizado.

Señalado lo anterior, habré de valorar cuáles son los elementos objetivos que me permiten sostener que los hechos atribuidos a D. L. S., cuya materialidad ha quedado acreditada en el curso del debate, se insertaron en un contexto de violencia contra la mujer, que tuvo por víctima a la señora P. O..

En primer término, resulta pertinente aclarar que para enmarcar un suceso en un contexto de violencia de género no basta con la simple constatación de que la persona sentada en el banquillo de los acusados sea hombre, y que, en cambio, el sujeto pasivo del delito haya sido una mujer, lo que obliga al juzgador a extremar los recaudos tendientes a fundamentar la existencia del aludido contexto; máxime cuando, tal encuadramiento impactará directamente en el plano de la culpabilidad del autor, traduciéndose en un incremento del injusto y en un mayor grado de atribución de responsabilidad penal por su conducta.

En el caso de estudio, tras haber valorado la prueba producida en el juicio, entiendo que de las declaraciones efectuadas por los testigos surgen



ciertos indicadores objetivos claros que me permiten afirmar que la intención de D. L. S. era imponer su voluntad por sobre la de P. O., en todas cuestiones atinentes al bebé hijo de ambos, llevando a cabo una serie de conductas que ponían a la nombrada en una situación de sometimiento con relación a él, fundamentalmente en el marco de la intimidad del vínculo, lo que constituye un indicio claro de que entre los motivos especiales del autor, obraba la idea de aprovechamiento de la condición de desigualdad derivada del poder que podía ejercer sobre la víctima, por su condición de madre soltera de tres niños pequeños, habiendo atravesado el embarazo con diversos momentos de angustia por los problemas de pareja que se suscitaban entre el los, y episodios de violencia que agravaron su situación de vulnerabilidad, sus problemas económicos por carecer de ingresos, y su situación particular de depender económicamente del Sr. D. L. S., que la llevaban inevitablemente a someterse a las decisiones que él tomaba, en detrimento de las propias, para evitar quedar aún más desamparada.

En síntesis, todos los elementos reseñados dan cuenta de que efectivamente existía una relación desigual de poder entre el acusado y la víctima, que se manifestó principalmente a través del ejercicio de violencia económica y simbólica en su contra, lo que me habilita a situar este hecho como inserto en un contexto de violencia de género, lo que torna aplicables las disposiciones de la Ley Nacional 26.485, de la Ley local 4203, y de la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer de “Belem do Pará”.

C) Calificación legal:

En virtud de todo lo expuesto me encuentro en condiciones de afirmar que el hecho enunciado previamente tuvo lugar en un contexto de violencia de género, y que encuadra típicamente en el delito de usurpación, debiendo responder E. D. L. S. a título de autor material (art. 181, inciso 1, y 45 del CP).

La conducta descripta precedentemente encuentra adecuación típica bajo las previsiones del art. 181, inc. 1º, CP, que tipifica el delito de usurpación por despojo, y reprime con pena de prisión de seis meses a tres años a quien “(...) *por violencia, amenazas, engaños, abusos de confianza o clandestinidad*

despojare a otro, total o parcialmente, de la posesión o tenencia de un inmueble o del ejercicio de un derecho real constituido sobre él, sea que el despojo se produzca invadiendo el inmueble, manteniéndose en él o expulsando a sus ocupantes”.

El bien jurídico protegido por este delito es todo derecho patrimonial que se ejerza sobre un inmueble, con independencia del título en el que tenga origen. En palabras de D’ALESSIO, “(...) *la ley protege mucho más que el dominio (...) sobre el inmueble, ya que abarca el ejercicio de facultades originadas en cualquier derecho que se tenga sobre él –sin que deba mediar contacto físico permanente–, ya procedan de algún derecho real (...) o de las relaciones que permiten la ocupación total o parcial del inmueble, como son la posesión (...) o la tenencia (...). La ley no exige que el título que ostente el sujeto pasivo sea legítimo, sino apenas ‘la existencia de un poder de hecho y consolidado sobre la cosa’ (...)*” (D’ ALESSIO, Andrés José, Director; DIVITO, Mauro A., Coordinador: “ Código Penal de la Nación. Comentado y Anotado”; 2ª Edición; Buenos Aires; La Ley; 2009; T.II, p. 820/821).

En resumen, el tipo penal examinado tutela como bien jurídico, no solo el dominio y otros derechos reales, sino la tenencia o posesión del inmueble (DONNA, Edgardo Alberto: “ Derecho Penal, Parte Especial”; Tomo II B; Rubinzal Culzoni; pág. 730).

El delito de usurpación no requiere exigencias especiales en el autor, pudiendo ser incluso autor el titular de dominio del inmueble. Es un delito de consumación instantánea y de carácter permanente. Sin embargo, dicha consumación solo se perfecciona si el despojo se realiza mediante alguno de los medios comisivos taxativamente enunciados en el propio tipo penal, esto es, violencia, amenazas, engaños, abuso de confianza o clandestinidad.

A su vez, la acción de despojo puede producirse por invasión del inmueble, y también por permanencia o expulsión. En palabras de SOLER, el despojo puede producirse por estos tres medios “*ya sea que el dueño esté presente, y por la fuerza se lo expulse, ya sea que el dueño esté ausente, y se expulse a sus representantes o, finalmente que no se lo deje entrar ya que no es posible sacarle al propietario la cosa y llevársela, es preciso sacar al*



propietario de la cosa” (SOLER, Sebastián: “ Derecho Penal Argentino”; Tomo IV; TEA; 2000; pág. 526).

En el caso, de acuerdo con los hechos que he tenido por probados tras la sustanciación del juicio, quedó acreditado que a pesar de que el señor D. L. S. había suscripto personalmente el contrato de locación del inmueble de la calle de esta Ciudad, la señora P. O. ostentaba la posesión del mismo, residiendo en el lugar junto con sus hijos menores de edad.

En este punto, debo destacar que resultan jurídicamente irrelevantes los cuestionamientos efectuados por la defensa, tendientes a controvertir el hecho de que la señora P. O. residiera efectivamente en el inmueble en cuestión.

En primer lugar, como se dijo previamente, el tipo penal examinado no requiere que exista un contacto físico permanente e ininterrumpido con el inmueble, sino que basta con que se exterioricen actos de voluntad que evidencien la existencia de un derecho real sobre el inmueble.

En segundo lugar, y sin perjuicio de lo anterior, sobre la base de los hechos probados en el juicio, tengo por cierto que la señora P. O. efectivamente residía en el inmueble en cuestión, conforme surge de las declaraciones testimoniales de P., C., S., V. y V., que fueron valoradas en el punto anterior.

Asimismo, de la documental presentada por las partes (concretamente, de las actuaciones agregadas a los expedientes civiles), surge que el domicilio consignado como lugar de residencia era el de la calle de esta Ciudad, y que era justamente ese el domicilio por el cual el acusado debía retirar al niño los días que quedaba a su cuidado. La circunstancia de que la Sra. P. O., se quedara algunos días en la casa de su madre, no modifica su calidad de poseedora de la vivienda de la calle, en donde además, tenía todas sus pertenencias y las de sus hijos.

Asimismo, se ha acreditado que el despojo cometido por el señor D. L. S. se produjo cuando invadió el inmueble en el que residía su ex pareja con sus hijos menores, gracias a los servicios de cerrajería que le prestara V., hecho que fue cometido mediante clandestinidad, aprovechando el autor la ausencia momentánea de los legítimos moradores.

En efecto, el acusado perpetró el hecho aprovechando que la señora P. O. había viajado por cuestiones laborales ese fin de semana y de que en razón de ello había dejado a los niños al cuidado de su madre y de la niñera.

A nivel doctrinario, se ha establecido que el ingreso clandestino se caracteriza “(...) *por actos ocultos, o la toma del inmueble en ausencia del tenedor, poseedor o cuasiposeedor, o con precauciones para sustraer el acto al conocimiento de los que tendrían derecho a oponerse*” (NÚÑEZ, Ricardo C.: “Tratado de Derecho Penal”; Lerner; Córdoba; 1989; T. IV, p. 487).

La circunstancia fáctica de que el señor D. L. S. hubiere tomado el inmueble cuando la señora P. O. se encontraba fuera del ejido de la Ciudad por razones laborales, a lo que se suma que concurrió al lugar acompañado de un cerrajero, da cuenta del desarrollo de una logística y una organización previa a la consumación de la usurpación, que permite concluir que la ocupación fue subrepticia.

En este sentido, es particularmente relevante la declaración del testigo V., a quien la señora P. O. contactó inmediatamente después de tomar noticia del despojo, quien refirió que en un primer momento la víctima barajó la posibilidad de haber sido desalojada de la finca por el titular de dominio de la vivienda, ante la inminencia del vencimiento del contrato de alquiler, en virtud de la deuda que se habría acumulado en el pago del canon locativo, y que además, así se lo venía avisando el Sr. D. L. S., que debía retirarse del inmueble porque había que entregarlo, y era él quien había suscripto el contrato de alquiler como locatario.

Esta última circunstancia fáctica, a mi modo de ver, da cuenta de que el despojante tomó recaudos para proceder de modo artero y disimulado, al menos con relación a la Sra. P. O., que estaba de viaje, con el objeto de lograr que el despojado no pudiese oponerse a la ocupación.

En lo que respecta a la faz subjetiva del tipo, entiendo que el acusado actuó con pleno conocimiento y voluntad de sustituir a las víctimas en el ejercicio de la posesión que hasta ese momento detentaban sobre el inmueble y con el propósito de despojarlos, por lo que considero que obró con el dolo directo requerido por la figura bajo examen.



Cabe destacar, finalmente, que no concurre en el caso ninguna causa de justificación ni de eximición de responsabilidad, ya que los descuidos en el cuidado del hogar a los que la defensa hizo referencia durante el desarrollo del debate, no sólo no fueron acreditados de ninguna forma, sino que, de haber existido, de ningún modo hubieran habilitado una intromisión de hecho en el inmueble como la que el acusado llevó a cabo.

En este punto, no puedo dejar de señalar que del análisis de la línea argumental propuesta tanto por el imputado al momento de prestar declaración, como por su defensor al momento de articular su alegato, trasunta un intento por justificar el accionar de D. L. S. o, cuanto menos, de aminorar su grado de culpabilidad, fundado en dos aristas principales: el presunto estado de abandono y deterioro en el que supuestamente se encontraba el inmueble, y el supuesto desconocimiento por parte del acusado de que la presunta víctima continuaba residiendo en el lugar.

Al respecto, cabe señalar que la defensa simplemente se limitó a alegar estas circunstancias fácticas, y que no produjo ninguna prueba tendiente a acreditar dichos extremos, a pesar de que se encuentra reconocido a nivel doctrinario y jurisprudencial, que la carga de la prueba de las circunstancias que justifican o eximen de responsabilidad pesa sobre quien las alega.

D) Determinación de la pena

El delito por el cual el señor D. L. S. fue encontrado responsable prevé una pena de prisión de seis meses a tres años (art. 181 inc. 1º CP; y art. 55 CP).

Tanto el representante del Ministerio Público Fiscal como el acusador particular, al momento de articular sus respectivos alegatos, requirieron la aplicación de una pena de dos años de prisión en suspenso. El señor Fiscal estimó que las pautas de conducta a imponer debían ser determinadas por el tribunal, y la querrela, por su parte, solicitó que se examinara la posibilidad de imponer al acusado la realización de un tratamiento psicológico.

Ante todo, debo señalar que considero que el único sistema de partida en la tarea de individualización de la sanción constitucionalmente admisible, es aquél que parte del mínimo de la escala penal aplicable para el delito o concurso

de delitos por el que se condena al acusado. Ello así, en la medida que el mínimo de una escala penal representa el menor grado de afectación posible en los bienes jurídicos protegidos por las normas transgredidas por el autor con su accionar. Si el legislador ha determinado que la agresión a un bien jurídico, en el mejor de los casos –que sería el de menor afectación a ese bien jurídico – sea sancionado con una pena que fija en un mínimo, allí debería situarse el caso en el cual sólo median circunstancias de atenuación. Visto desde la perspectiva inversa, sólo cabrá apartarse del menor grado de afectación de los bienes jurídicos cuando el autor haya dado motivos para que la imputación sea cualitativa o cuantitativamente mayor.

Toda otra operación en el marco de la dinámica de la graduación del monto punitivo me resulta arbitraria desde la perspectiva de un derecho penal de mínima intervención, si se tiene en cuenta que el eje del derecho penal y del derecho procesal penal, en definitiva, radica en la pena (BUSTOS RAMÍREZ, J.; “ Medición de la pena y proceso penal”, publicado en *Hacia una nueva justicia penal* , Presidencia de la Nación, Buenos Aires, 1989, T. I, p. 329, citado por MAGARIÑOS, Mario: “ Hacia un criterio para la determinación judicial de la pena”, en *Determinación judicial de la pena* , AAVV, Julio B. J. Maier (comp.), Ed. Del Puerto; 1993; p.71).

En suma, este criterio obliga a aplicar el mínimo de la escala penal, no mediando condiciones de agravación; y, mediando las referidas condiciones, me encontraría habilitado a apartarme del mínimo acercándome relativamente al máximo de la escala penal, respetando, desde ya, un criterio de razonabilidad y de proporcionalidad, las necesidades de prevención, y que la pena que en definitiva se imponga se adecue a los baremos que establecen los arts. 40 y 41 CP.

A ello se suma que la pretensión punitiva requerida por los órganos encargados de promover el impulso de la acción penal constituyen un límite máximo que no puede ser superado por el órgano jurisdiccional, por imperio del principio acusatorio (art. 13.3 CCABA) y del principio republicano de división de poderes (arts. 116 y 117 CN). En este sentido, resultan aplicables por extensión las prescripciones establecidas por la Corte Suprema de Justicia de la Nación a través de los conocidos precedentes “*TARIFEÑO*” T. 209. XXII.



28/12/1989; “*FERREIRA*” F. 164. XXVIII. 20/10/1995; “*CÁSERES*” C. 397. XXVIII. 25/09/1997; “*SANTILLÁN*” S. 1009. XXXII. 13/08/1998; “*MOSTACCIO*” M. 528. XXXV. 17/02/2004 y “*DEL’OLIO*” D. 45. XLI, de fecha 11/07/2006.

Pues bien, puesto a determinar en el caso el monto de pena que corresponde imponer al acusado, tengo en cuenta como circunstancias agravantes en los términos de los arts. 40 y 41 CP la extensión del daño causado a las víctimas de los hechos y la situación de peligro y desprotección a la que fueron sometidos la Sra. P. O. y los niños, como consecuencia del accionar del acusado, en virtud de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que se desarrolló el suceso. Nótese que la señora P. O. tomó conocimiento del hecho del despojo cuando regresó a su vivienda en horas de la noche, tal como se desprende de su relato en el debate, y también de la declaración de la Sra. S., pues luego de retirar a los niños por su casa, la Sra. P. O. se dirigió hacia el domicilio de la calle . Esto motivó que tu V. que buscar un lugar para pasar la noche, encontrándose en ese momento los dos niños pequeños que tenía a su cargo, y luego, tener que instalarse en la casa de su madre porque no tenía dónde vivir con sus hijos.

Por otra parte, también entiendo que operan como circunstancias agravantes las condiciones personales del acusado, por tratarse de una persona que cuenta con la contención de su grupo familiar, que ha alcanzado nivel de instrucción medio, y que posee un estatus socioeconómico que sin lugar a dudas le permitía comprender con mayor facilidad la criminalidad de su conducta y las posibles implicancias de su accionar, de lo que se infiere objetivamente una mayor capacidad de apego a las normas y denota, para lealmente, un mayor grado de culpabilidad de su conducta contraria a derecho, que aquí se le atribuye.

Del mismo modo, tal como fue postulado por la Fiscalía, valoro la gravedad inherente a la cualidad subjetiva de las víctimas de los hechos por los que el acusado fue encontrado responsable, por tratarse de dos niños menores de edad y de una mujer soltera que se encontraba inmersa en un contexto de vulnerabilidad, al haber atravesado diversos episodios de angustia, viviendo

sola con tres hijos pequeños, y con problemas económicos, conforme surge de la prueba testimonial y documental valorada en los acápites precedentes.

Consecuentemente, conforme lo justificara en párrafos precedentes, el caso debe ser analizado teniendo en cuenta las previsiones de la Ley 26.485 de “Protección Integral de las Mujeres”, la Ley local 4203, y de la Convención de “*Belen do Para*” y a la luz de las previsiones de la ley Nacional 26.061, Ley local 114, y “Convención sobre los Derechos del Niño”, encuadramiento que impacta directamente en el plano de la culpabilidad del autor, traduciéndose en un incremento del injusto por el que debe responder. Esto así, por cuanto medió innegablemente un aprovechamiento por parte del imputado de la situación de vulnerabilidad de la víctima, y la posición de poder que ocupaba en el marco de esa relación.

Como circunstancias atenuantes, valoro únicamente la actitud del acusado posterior al hecho que motivó su condena en este proceso, por cuanto no se acreditó que hubieren tenido lugar nuevos hechos de violencia contra la señora P. O. y su grupo familiar luego de que se consumara el despojo.

Todo lo expuesto me lleva a sostener que en el caso resulta adecuado el monto de pena de dos años de prisión requerido por ambos acusadores, para reflejar el grado de atribución de responsabilidad penal que corresponde imponer al Sr. D. L. S., por el delito cometido.

En cuanto a la modalidad de cumplimiento de la misma, atenderé la petición efectuada por el representante de la Fiscalía y por la querrela y, haciendo uso de las facultades que me confiere el art. 26 CP, la ejecución de la pena será dejada en suspenso.

En cuanto a las pautas de conducta a las que deberá dar cumplimiento el condenado como consecuencia de la suspensión de la ejecución de la sanción (art. 27 bis CP), estimo razonable y adecuada a la finalidad preventiva que deben perseguir, y teniendo especialmente en miras las circunstancias agravantes consideradas al tiempo de determinar el monto de la pena a imponer, establecer que el condenado deberá sujetarse por el término de **DOS (2) AÑOS** a las siguientes reglas de conducta: **1.** Fijar residencia y someterse al cuidado de un patronato; **2.** Abstenerse de tomar contacto con la señora C. V. P. O., a



excepción de aquellas circunstancias vinculadas con la patria potestad del hijo que tienen en común; **3.** Realizar el taller de “ Conversaciones sobre género y cultura” dictado por la Dirección General de Diversidad de la Subsecretaria de Derechos Humanos, sito en Av. Rivadavia n° 611, 10° piso de esta ciudad, a cargo del Licenciado David Cohen (tel. 4346 -8900, int. 125/131); **4.** Realizar el taller de “ Reflexiones de Niñez y Adolescencia” dictado por la Dirección General de Diversidad de la Subsecretaria de Derechos Humanos; y **5.** Someterse a la realización de un informe de la Dirección de Medicina Forense del CMCABA que dictamine acerca de la necesidad y eficacia de realizar un tratamiento psicológico, caso afirmativo quedará sujeto a ello.

Asimismo, en atención al contexto en el que el hecho tuvo lugar, habré de encomendar a los representantes del Ministerio Público Fiscal y de la Asesoría Tutelar que continúen realizando un seguimiento de la situación de las víctimas de los hechos que se ventilaron en este debate, disponiendo todas las medidas de protección que eventualmente resulten necesarias, debiendo informar a este tribunal cualquier circunstancia relevante.

E) Costas:

El resultado alcanzado en este proceso, que concluyó con la condena del acusado en orden a los hechos previamente especificados, conlleva necesariamente la condena en costas, según lo establecen los arts. 248 inc. 8, 342 y 343 CPPCABA).

F) Regulación de honorarios:

No regularé los honorarios profesionales de los doctores B. T. A., T° F° CPCACF, y W. W., T° F° CPACF, hasta que den cumplimiento con lo previsto en el art. 51 inc. d) de la ley nacional N° 23.187, y denuncien su inscripción en el régimen previsional, conforme lo previsto en el art. 2, inc. b, d e la ley nacional 17.250.

Por todas las consideraciones de hecho y de derecho, **RESUELVO:**

D) CONDENAR al señor **E. D. L. S.** , titular del DNI N° , de nacionalidad argentino, de las demás condiciones personales obrantes en autos, por considerarlo autor penalmente responsable del delito de usurpación, previsto

y reprimido por el artículo 181, inciso 1, CP, cometido en un contexto de violencia de género, hecho ocurrido entre los días 1 y 3 de noviembre de 2016, despojando con ello a su ex pareja C. V. P. O. de la posesión del inmueble ubicado en la calle de esta ciudad, en el que residía junto a sus hijos, entre los que se encuentra D., quien también es hijo de D. L. S., a la pena de **DOS AÑOS DE PRISIÓN EN SUSPENSO**, debiendo cumplir durante el plazo de **DOS (2) AÑOS**, las **siguientes reglas de conducta**: **1.** Fijar residencia y someterse al cuidado de un patronato; **2.** Abstenerse de tomar contacto con la señora C. V. P. O., a excepción de aquellas circunstancias vinculadas con la patria potestad del hijo que tienen en común; **3.** Realizar el taller de “Conversaciones sobre género y cultura” dictado por la Dirección General de Diversidad de la Subsecretaría de Derechos Humanos, sito en Av. Rivadavia n° 611, 10° piso de esta ciudad a cargo de la Licenciada David Cohen (tel. 4346 -8900, int. 125/131); **4.** Realizar el taller de “Reflexiones de Niñez y Adolescencia” dictado por la Dirección General de Diversidad de la Subsecretaría de Derechos Humanos; y **5.** Someterse a la realización de un informe de la Dirección de Medicina Forense del CMCABA que dictamine acerca de la necesidad y eficacia de realizar un tratamiento psicológico, caso afirmativo quedará sujeto a ello; con más **LAS COSTAS DEL PROCESO** (arts. 5, 26, 27 bis -incisos 1, 2, 6 y 8 - 29 inc. 3, 40, 41, 45, 181, inciso 1 del CPN y arts. 1, 245, 246 y 248 CPPCABA; Leyes 26.485 y 4203 y la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer “Convención de Belem do Para”).

II) ENCOMENDAR AL MPF Y AL MPT que continúen, dentro de la esfera de su competencia, con la protección de la mujer, y de los niños, debiendo informar a este Juzgado cualquier circunstancia relevante (conforme lo previsto en la Convención de Belem do Pará y las leyes nacionales y locales que rigen en la materia, y Convención sobre los derechos del Niño);

III) NO REGULAR los honorarios profesionales de los doctores B. T. A., T° F° CPCACF, y W. W., T° F° CPACF, hasta que den cumplimiento con lo previsto en el art. 51 inc. d) de la ley nacional N° 23.187, y denuncien su inscripción en el régimen previsional, conforme lo previsto en el art. 2, inc. b, de la ley nacional 17.250.



IV) Notifíquese al imputado y a su defensor en este acto y al señor Fiscal mediante cédula electrónica.

V) Insértese copia en el registro de sentencias, firme que se encuentre, dar intervención al Patronato de Liberados y cúmplase con las notificaciones y comunicaciones correspondientes.

Fdo. Pablo C. Casas. Juez. Agustina Sanz Garea. Prosecretaria Coadyuva nte.