



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-129102-1

"S., P. H. y otro s/ Recurso
extraordinario de
inaplicabilidad de ley"

Suprema Corte de Justicia:

I. La Sala VI del Tribunal de Casación Penal rechazó el recurso de la especialidad, confirmando el pronunciamiento de primera instancia que condenara a P. H. S. a la pena de cuarenta años de prisión, accesorias legales y costa, por resultar autor responsable de corrupción de menores reiterada y agravada por ser las víctimas menores de 13 años de edad y, respecto de una de ellas, por el vínculo y la relación de convivencia preexistente, los que concurren idealmente con abuso sexual con acceso carnal agravado por el vínculo y la relación de convivencia preexistente, reiterado en siete ocasiones; abuso sexual con acceso carnal agravado por el vínculo y la relación de convivencia preexistente y por haber sido cometido por dos personas, reiterado en tres oportunidades, todos ellos en concurso real entre sí (arts. 54, 55, 119 párrafos 1, 3 y 4 incs. b y f; y 125, párrafos 1, 2 y 3 del CP); y a E. G. K. a la pena de veintiocho años de prisión, accesorias legales y costas, por resultar autor responsable de corrupción de menores agravada y reiterada por tratarse las víctimas menores de 13 años de edad y por haber sido perpetrada mediante violencia y amenazas en un caso, los que concurren idealmente con abuso sexual con acceso carnal agravado por haber sido cometido por dos personas, reiterado en tres

P-129102-1

oportunidades y abuso sexual gravemente ultrajante para la víctima, reiterado en dos oportunidades, en concurso real entre sí (arts. 54, 55, 119 párrafos 1, 2, 3 y 4 inc. d y 125, párrafos 1, 2 y 3 del CP (v. 258/284).

II. Contra ese pronunciamiento interpone recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley la Defensora Adjunta por ante el Tribunal de Casación (fs. 290/295).

La recurrente postula la procedencia de la queja en virtud de la desnaturalización de la tarea revisora amplia de la sentencia de condena. Cita los arts. 18, 19 y 75 inc. 22 de la Constitución nacional; 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Denuncia la violación de los principios de culpabilidad por el acto y de *non bis in idem*. Ello, al computarse como circunstancias agravantes de la pena: 1) la extensión del daño causado a las menores; 2) la corta edad de las víctimas; 3) el grado de parentesco; 4) la obtención de placas fotográficas y filmaciones; y 5) la multiplicidad de conductas.

En ese sentido, pone de relieve que para que una sentencia no sea violatoria del artículo 18 de la Constitución Nacional, en materia de fijación del monto de pena, los jueces deben ponderar las circunstancias concretas probadas en la causa y explicar las razones por las cuales a dichas circunstancias fácticas corresponde aplicar determinada solución normativa. Si ello no ocurre, la decisión es arbitraria.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-129102-1

Seguidamente, cita los precedentes "Laportilla" y "Ruíz" de esta Suprema Corte, que van en el mismo sentido de lo aludido en el párrafo que antecede, poniendo énfasis en que se debe explicitar las circunstancias agravantes y atenuantes que concurren al caso, cómo han quedado acreditadas, cuál es su valor y, eventualmente, cuál es la incidencia que tienen.

A continuación, afirma que la sola mención de las pautas graduables en función de los artículos 40 y 41 del Código de fondo impide tener por fundada la cuestión relativa a la determinación de la pena, a lo que aduna que en cada caso el juez debe explicar qué incidencia tiene cada una de las circunstancias evaluadas y de qué modo ello se relaciona con el monto de pena elegido.

Luego de traer a colación lo determinado por el Tribunal *a quo* expresa que aquél, en su función revisora, desoyó los parámetros establecidos por VVEE y la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los fallos "Castillo" y "Méndez" en materia de la determinación de la pena, razón por la cual acabó con dictar un acto jurisdiccional inválido.

III. El Tribunal de Casación, condeció el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (fs. 298/299).

IV. El recurso no puede prosperar.

Para dar respuesta a la queja que trae a conocimiento la Defensora Adjunta ante el órgano intermedio, resulta conveniente repasar la labor del *a quo* al momento de expedirse respecto de la

pena.

En primer lugar, el tribunal intermedio sostuvo: "[i]ngresando el terreno de las circunstancias agravatorias de punibilidad, los jueces ponderaron el riesgo de enfermedad venérea por la no utilización de preservativos, la extensión del daño causado en función de lo reflejado en los informes psicológicos, la corta edad de las víctimas, que las filmaran y fotografiaran, la multiplicidad de las conductas delictivas, el despliegue de violencia innecesario sobre J. por parte de su progenitor, la vulnerabilidad de ambas, el revestir S. el grado más próximo dentro del género ascendiente y también con relación al mismo haberse aprovechado de su hija para que atraiga a F. a fin de poder ultrajarla, y haber accedido a la primera vía anal y vaginal. Además, en cuanto a los dos inculcados, haber desplegado hechos de abuso en presencia de las dos menores y con intercambio de roles, y, en lo tocante a K. su involucramiento sabiendo del parentesco del coimputado con J//Las observaciones y objeciones del recurrente a varios de dichos parámetros no conmueven lo resuelto. Que no hayan podido los inculcados aprovechar la situación de vulnerabilidad de las niñas ultrajadas en razón de tener “valores morales alterados” (“no puede reconocerse en el otro lo que no se reconoce para sí”), es una mera formulación retórica que de ningún modo refuta lo sostenido en contrario en el fallo (cfr. fs. 145vta.). La edad y el vínculo de parentesco están contemplados en los tipos legales a que alude el peticionario pero permitiendo un rango, sin que el impugnante logre demostrar que resulte errado el proceder del A Quo



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PROCURACIÓN GENERAL DE LA

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-129102-1

de computar como aumentativo el nivel de graduación -menor edad y mayor proximidad parental- verificado en concreto respecto de la brecha contemplada en la ley. La misma falencia cabe pregonar respecto de las eyaculaciones, en tanto no desvirtúa que hayan significado un mayor grado de humillación para las damnificadas y un riesgo para la salud frente al posible contagio de enfermedades venéreas, con el mayor grado de culpabilidad que tales circunstancias encierra. En línea similar, tampoco se observa la doble desvaloración que denuncia el defensor a raíz del cómputo como severizantes de la extensión del daño causado, la obtención de placas fotográficas y videos, y el ultraje de una de las niñas en presencia de la otra. Ello así, pues, por un lado, dichas registraciones no se circunscribieron a los episodios de abuso sexual gravemente ultrajante sino que abarcaron a los de acceso carnal, y, por el otro, para la configuración típica aludida se tuvieron en cuenta otras acciones, como la introducción vaginal de dedos. En cuanto a objeción del baremo extensión del daño causado por estar contenido en el delito de corrupción, el planteo deviene insuficiente toda vez que el impugnante se desentiende de considerar, vgr., la corriente doctrinaria y jurisprudencial que postula que para su consagración basta con el peligro de lesión del bien jurídico protegido habilitando la efectiva realización del perjuicio como pauta aumentativa de punibilidad. Finalmente, el despliegue de violencia innecesario por parte de S. para con su hija J. y el aprovechamiento de ésta para atraer a su hermana L. y así poder abusar de ella, se desprende del propio testimonio de la primera y ha sido tenido debidamente

P-129102-1

por probado en el decisorio, sin que la reiterada postulación en contrario del presentante alcance para desvirtuarlo.//En este tramo, no es ocioso destacar, que nuestro ordenamiento positivo ha estipulado un sistema relativo, por oposición a uno de penas fijas, donde a cada tipo legal le corresponde un marco que refleja el valor proporcional de la norma dentro del conjunto y en el cual el juez debe fijar cuál es la sanción adecuada al caso que se le presenta.//Este cuadro configura una escala de gravedad continua y de crecimiento paulatino, en la que el legislador establece todos los supuestos posibles, desde el más leve hasta el más grave que se pueda concebir, y el juez debe ubicar cada una de las controversias sometidas a su conocimiento, procurando hacerlo en el segmento correcto (Ziffer, Patricia, Lineamientos de la determinación de la pena, Ad-Hoc, Buenos Aires, 1999, p. 37; y cit., c. N° 55.151, “Orquera, Hugo Darío s/Recurso de Casación”, sent. del 28 de mayo de 2013, reg. 171/13, entre muchas otras).//Dicha operación intelectual, por supuesto, no se encuentra exenta de dificultades y aunque estrecha considerablemente el espacio para la discrecionalidad, a través de la evaluación conjunta de los ilícitos, el grado de culpabilidad de los imputados con el correctivo de la peligrosidad y las reglas de los arts. 40 y 41 CP, no nos permite arribar un monto con precisión matemática.//Por ende, a partir de la escala punitiva aplicable a los ilícitos endilgados, considerando las diminuentes, las agravantes válidamente empleadas, teniendo en cuenta las constancias de autos, como los parámetros contenidos en las reglas establecidas por los artículos del Código Penal antes citados, estimo que la



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

**PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA**

P-129102-1

determinación judicial de la sanción determinada para ambos inculpados luce adecuada y proporcional, correspondiendo su confirmación" (v. fs. 281 vta./283).

Ahora bien, teniendo en cuenta las circunstancias señaladas, a mi modo, de ver la recurrente se limita a tratar de imponer su propia opinión subjetiva contraria a la del juzgador. Ello, sin lograr demostrar las violaciones normativas y principios constitucionales que señala transgredidos.

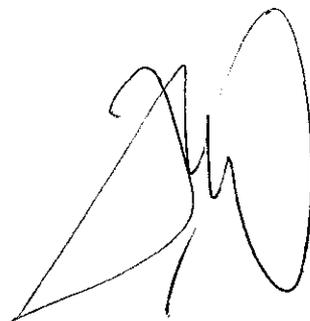
Por lo demás, no se advierte la mínima fundamentación exigible en la causal de arbitrariedad que viene alegada con sustento en que el Tribunal de Casación no habría efectuado un análisis que satisfaga la doble instancia. Ello así, pues de la lectura del pronunciamiento se advierte que el órgano intermedio examinó las circunstancias agravantes que habían cuestionadas al impugnar la sentencia de grado, efectuando -como se describió- una revisión particularizada, conforme lo establece el art. 8.2h de la CADH.

Asimismo, respecto del supuesto apartamiento de los precedentes "Castillo", "Ruiz", "Spíndola" y "Laportilla" de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, cabe señalar que existen diferencias causídicas entre los antecedentes mencionados y las concretas circunstancias de los autos bajo análisis. En el caso, si bien la defensa explica las razones por las cuales debieran tenerse en cuenta los precedentes mentados, la situación de autos es -en absoluto- disímil a los casos que trae a consideración la

recurrente.

V. Por todo lo expuesto, considero que VVEE deberían rechazar la queja examinada.

La Plata, 30 de junio de 2017.

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized 'J' and 'M' followed by a large, loopy flourish.

JULIO M. CONTE-GRAND
Procurador General