



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

P-134002-1

"A., P. J. s/ queja
en causa N° 89.732 del
Tribunal de Casación Penal,
Sala III"

Suprema Corte de Justicia:

I. La Sala Tercera del Tribunal de Casación Penal resolvió rechazar el recurso interpuesto por la defensa oficial de P. J. A. contra la sentencia emanada del Tribunal en lo Criminal N° 4 de La Plata que lo condenó como autor responsable de los delitos de abuso sexual con acceso carnal reiterados, agravados por haber provocado un grave daño en la salud mental de la víctima y por ser cometido contra una menor de dieciocho años de edad aprovechando la situación de convivencia preexistente (v. fs. 39/44 vta.).

II. Frente a dicha decisión, el Defensor Adjunto de Casación -Dr. Ignacio Juan Domingo Nolfi- interpuso recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (v. fs. 60/64), el que fue declarado inadmisibile por el tribunal intermedio y, queja mediante, concedido por esa Suprema Corte de Justicia.

III. El recurrente denuncia la errónea aplicación del art. 55 del Cód. Penal -en función del art. 119 del mismo cuerpo legal- y la vulneración de los principios de legalidad, culpabilidad y defensa en juicio (arts. 18 y 75 inc. 22, Const. nac.).

Cita la materialidad ilícita y afirma que se agravio en la instancia casatoria de que no fueron determinados los hechos por las cuales había sido

condenado el imputado en relación a los previsiones del art. 55 del Cód Penal.

A tal fin recuerda los agravios llevados a dicha instancia y afirma que ante ello el tribunal revisor dio una respuesta dogmática sin tener en cuenta -a su criterio- la magnitud del agravio postulado.

Recuerda que el planteo defensorista no solo apuntaba a la falta de determinación de los hechos, que no puede ser salvada por una ligera determinación numérica, sino la falta de individualización de cada uno de ellos, violentándose así gravemente el derecho a la defensa en juicio de su asistido.

Postula que el Tribunal de Casación entendió que se encontraban determinados los hechos con solo fijar que una conducta se habría repetido 40 veces, pero sin individualizar las circunstancias de modo, tiempo y lugar que garantizan los extremos mínimos para rebatir la imputación y cuestionar el impacto final que tiene el monto de la sanción.

En definitiva se agravia de que, al haberse aplicado el art. 55 del Cód. Penal, cada hecho debe ser descripto en forma individual, siendo este requisito soslayado y dicha circunstancia confirmada por el revisor lo que conlleva la errónea aplicación del mencionado artículo.

IV. Considero que el recurso presentado por el Defensor Adjunto no debe tener acogida favorable en esta sede, por las razones que seguidamente expondré.



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

P-134002-1

Vale recordar que la defensa oficial, al momento de presentar el recurso de casación, denunció la transgresión del art. 55 del Cód. Penal, en tanto entendió que al caso no le corresponde un concurso real de delitos pues la aplicación del mencionado artículo requiere de un grado de precisión (para lograr el máximo de la escala penal) que no existió al determinar la materialidad ilícita. Sumado a ello requirió que en caso de reiteración inmediata del acto, dentro de un mismo contexto de acción (mismo furor erótico), cabe la estimación de los hechos como únicos y constitutivos de un solo delito (v. fs. 22/23 vta.).

Frente a ello el Tribunal intermedio -en primer lugar- hizo un repaso de la materialidad ilícita y confirmó el concurso de delitos, para ello validó los siguientes argumentos del tribunal de origen:

1) El relato creíble de la víctima que dijo que iba a la casa del imputado todos los fines de semana a lo largo de un año y medio.

2) Que ello confirma que hubo reiterados ataques sexuales, separados en el tiempo y que ellos nacieron de decisiones individuales e independientes, tomadas en distintos momentos.

3) Que cada vez que el imputado accedió carnalmente a la víctima fueron decisiones autónomas y tuvieron individualidad propia sin que haya lugar para interpretar que existieron actividades fraccionadas de un único acto total y unitario.

4) Que se logró estimar correctamente la cantidad de hechos de acuerdo a los relatos de la víctima, en al menos cuarenta.

Sobre esa base el revisor expuso que la reserva sexual constituye un bien jurídico de naturaleza eminentemente personal, y cada vez que el autor renueva su agresión a ese derecho, lo reitera (fs. 53 vta.).

Que para concluir en la continuidad delictiva que trae la parte hay que atender a las circunstancias de la causa, y si ellas muestran reediciones de los actos ultrajantes, cada uno constituye otro agravio susceptible de asumir antijuridicidad típica e integrante, en consecuencia, de otros tantos delitos independientes. (fs. *cit.*).

Continúa el intermedio afirmando que la tutela del bien impone la autonomía de cada uno de los actos lesivos que satisfagan los tipos y respondan a ocasiones separables y diferenciables, aunque sean próximas, cometidas por el mismo autor y en perjuicio de una sola víctima.

Por otra parte agrega, que salvo en casos de reiteración inmediata del acto, dentro del mismo contexto de acción, bajo lo que nuestros colegas del Tribunal Supremo Español llaman un mismo furor erótico (mencionado por la defensa), de modo que el autor, insatisfecho con el primer acto y movido con el mismo dolo, continua la agresión sexual, cabe la estimación de los hechos como únicos y constitutivos de un solo delito (fs. *cit.*).

Finalmente expone que cuando la pluralidad de los hechos quiebra la unidad natural de la acción, la estimación unitaria del delito es incongruente con la realidad relatada, que muestra la existencia de



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

P-134002-1

actos diferenciables en el tiempo y en el espacio, y cada uno reúne los requisitos típicos, surgiendo como manifestaciones también diferentes de una renovación de la voluntad de hacer lo que antes se hizo una vez agotada la ejecución de la acción inicial y las posteriores, cada una de ellas es punible conforme a la figura en que son independientemente subsumibles (fs. 54).

Comparto entonces los argumentos dados por el revisor, los cuáles no resultan a mi vista dogmáticos como pretende la defensa. Pues a criterio de esta última la materialidad debe ser entendida como una pluralidad de hechos en la que la punibilidad se establece como si fuera un solo acto, fruto del mismo furor erótico del imputado, pero dicha circunstancia fáctica lejos esta de lo efectivamente comprobado en la causa y que no es materia de discusión.

Además el recurrente pretende que le sea asignado un grado de precisión (en cuanto fecha, lugar y circunstancias de realización) a cada hecho que contempla el concurso real, requisito que no surge del art. 55 del Cód. Penal que se denuncia erróneamente aplicado ni tampoco de su interpretación.

Traigo así a colación dos fallos de esa SCBA (Causas P.131.749, sent. de 4/3/2020 y P.133.356, sent. de 20/10/2021) cuyas características fácticas son muy similares a la presente, en donde se ha resuelto, por un lado, que las reglas concursales del art. 55 del Cód. Penal son totalmente aplicables a un caso en donde ocurrieron varios hechos de abuso sexual a lo largo del tiempo y cuya precisión es -en principio indeterminada- determinable de acuerdo a los elementos de prueba reunidos y que a su vez cada hecho guarda

independencia en cuando a su consumación cuando existe una ventana de tiempo entre uno y otro.

Si bien en la causa P.133.356 la defensa solicitaba la aplicación de la figura de "delito continuado", la que fue descartada, lo cierto es que fue rechazado bajo los argumentos de que en un caso de esas características cada uno de los hechos enrostrados implica una conducta típica independiente y que de esa manera es totalmente aplicable las reglas del concurso real.

El caso resuelto en la causa P.131.749 esa Corte local convalidó la aplicación del concurso de delitos del art. 55 del Cód. Penal a una situación de abuso sexual con acceso carnal reiterados -agravados también por la calidad de guardador- extendida durante varios años pero que se había logrado establecer un marco temporal (es decir fecha cierta) y que de esa manera no se lograba ningún tipo de indefinición que pudiera haber puesto al imputado en una situación de indefensión o afectado sus derechos.

Sobre esa base interpretativa no puede reputarse errónea la aplicación del art. 55 del Cód. Penal en el presente caso, pues quedó demostrada la reiteración delictiva y la diferencia de tiempo entre un acto y otro, renovándose así la voluntad del autor. Recuérdese que la defensa no cuestionó la materialidad ilícita mediante la cual quedó comprobado que los hechos sucedían los fines de semana logrando una discontinuidad temporal más que considerable para descartar la reiteración "inmediata" que pretendió la defensa.

Asimismo, estimo que en el caso de autos no se ha demostrado -ni advierto- la existencia



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

P-134002-1

de afectación a la garantía de la defensa en juicio tal como lo cataloga el quejoso, pues tanto el imputado como su defensa tuvieron la posibilidad de conocer y cuestionar durante el proceso los hechos que se le atribuían. Por lo demás, tampoco explica el recurrente en su presentación, ante esta sede, cuáles son las defensas concretas que no pudo articular o que podría haber esgrimido para resistir esta supuesta indeterminación fáctica y en qué medida habrían influido en la solución final del caso (cfr. causa P. 112.310, entre otras.), falencia que resulta determinante, pues corresponde a la parte que alega la existencia de un vicio demostrar el concreto perjuicio que ello le acarrea.

En ese sentido el recurrente alega dogmáticamente que las reglas del concurso real implican una manera más gravosa de graduar la pena de acuerdo a las circunstancias fácticas de la causa pues -a su criterio- se encuentran dificultades para determinar la escala penal en el máximo por la alegada indeterminación de hechos, pero, atento la pena efectivamente impuesta (prisión de 17 años y 9 meses), no veo que la pena que potencialmente le correspondiera a su asistido de considerar como un hecho único -a los efectos de la punibilidad- sea diferente, pues el delito en cuestión (abuso sexual con acceso carnal agravado por haber provocado un grave daño en la salud mental de la víctima y por ser cometido contra una menor de dieciocho años de edad aprovechando la situación de convivencia preexistente) contempla un máximo de 20 años de reclusión o prisión, superior a la pena efectivamente impuesta.

Por todo lo expuesto estimo que el recurrente reedita el planteo llevado ante la

instancia intermedia, se desentiende de lo resuelto y se limita a formular distintas consideraciones dogmáticas sobre el tema, pero sin que los mismos pasen de ser una simple oposición personal divergente a la del juzgador. Con tal perspectiva, no advierto que la parte haya logrado demostrar la errónea aplicación de la ley sustantiva ni que la forma de resolver atente contra los principios constitucionales antes mencionados -legalidad, culpabilidad y defensa en juicio- (art. 495, CPP).

V. Por todo lo expuesto, entiendo que esa Suprema Corte debería rechazar el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por el Defensor Adjunto ante el Tribunal de Casación.

La Plata, 18 de abril de 2022.

Digitally signed by
Dr. CONTE GRAND, JULIO
MARCELO
Procurador General de la
Suprema Corte de Justicia
PROCURACION GENERAL -
PROCURACION GENERAL
Procuracion General

18/04/2022 10:59:46