



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

P-135019-1

"D. , P. D. s/ RIL
en causa N° 101.928 del
Tribunal de Casación Penal,
Sala IV"

Suprema Corte de Justicia:

I. La Sala IV del Tribunal de Casación Penal resolvió rechazar el recurso de casación interpuesto en favor de P. D. D. , contra la sentencia del Tribunal Oral en lo Criminal N° 5 del Departamento Judicial de Morón que lo condenara a la pena de trece (13) años de prisión, accesorias legales y costas del proceso, por resultar autor penalmente responsable de los delitos de abuso sexual gravemente ultrajante para la víctima -al menos tres hechos- agravado por haberse aprovechado la condición de convivencia preexistente, concursado idealmente con corrupción agravada de menores. (v. fs. 65/83)

Frente a dicha decisión, el defensor particular del mencionado, interpuso recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (v. fs. 85/94), el que fuera declarado admisible parcialmente por la Sala IV del tribunal intermedio sólo en lo que respecta a la denuncia de errónea aplicación de la ley sustantiva -art. 119 segundo párrafo y cuarto, apartado "f" del Cód. Penal- (v. fs. 99/100 vta.)

II. Atento a la admisibilidad parcial dada por el órgano intermedio haré un resumen de agravios en lo que concierne a la denuncia de errónea aplicación de la ley sustantiva.

En tal sentido, el recurrente

denuncia errónea calificación legal pues considera que la figura del artículo 119 segundo párrafo del código penal es excesivamente abierta, librada a la interpretación casuística por parte de los juzgadores.

Señala -a partir de doctrina que cita en su apoyo- que el requisito de la agravante requiere que se trate de una modalidad reiterada o continuada a través del tiempo -pues- "esa excesiva prolongación" implica un peligro para la integridad física y un innecesario vejamen para la dignidad de la víctima.

Afirma que no hay que confundir un abuso simple reiterado en el tiempo pero sin llegar a constituir un abuso gravemente ultrajante, de un abuso agravado pues las penas son muy diferentes.

Postula que el concepto de "sometimiento" implica la idea de dominio y de uso de violencia para vencer la resistencia del sujeto pasivo; afirma que siendo un concepto que aplica a ambas figuras, la utilización para la figura agravada debe manifestarse como un fin en sí mismo.

En cuanto al concepto de "gravemente ultrajante" establece que se debe tener en cuenta el efectivo grado de vulneración de la víctima y no los pareceres del juzgador.

En ésta línea sostiene que no puede decirse siquiera -con cierto grado de razonabilidad- que el tribunal de grado haya podido afirmar fundadamente que los hechos enrostrados a D. -por sus circunstancias de realización- hayan configurado un sometimiento gravemente ultrajante para la víctima, causándole un efectivo daño psicológico-emocional que le



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

P-135019-1

haya provocado consecuencias negativas en su conducta tanto social como sexual en su día a día como consecuencia del hecho, o bien que el mismo le haya repercutido tan negativamente en la psiquis que pueda hablarse de un ultraje tal que habilite la aplicación de la figura agravada y no de la figura del abuso simple del primer párrafo.

Aduce -en relación a este último punto- que durante el transcurso del debate, el Licenciado David Alejandro Mandet, afirmó que no había indicios de angustia significativos y que los sucesos no le habían provocado consecuencias psíquicas.

Por último, reitera que no se encuentra acreditada la figura agravada por lo que considera que debió encuadrarse dentro de la figura simple.

III. Considero que el recurso presentado por el defensor de confianza de P. D. D. debe ser rechazado, por las razones que seguidamente expondré.

Teniendo en cuenta la admisibilidad parcial del recurso de inaplicabilidad de ley realizada por el órgano intermedio y no habiendo presentado el impugnante recurso de queja, la materialidad ilícita y la autoría penalmente responsable del imputado han llegado firmes a esta instancia.

De esta manera resta determinar si la conducta endilgada a P. D. D. encuadra dentro de la figura simple del abuso sexual o como entendiera el tribunal de origen y luego confirmara el órgano revisor en la figura agravada. En tal sentido,

adelanto que comparto la opinión de las instancias anteriores.

Doy razones.

Tanto el tribunal de instancia como el órgano revisor tuvieron por acreditado:

"...En fechas y horarios indeterminados, pero dables de establecer entre los años 2006 y 2012, un masculino, a la postre identificado como P. D. D. , abusó sexualmente de M.A.S., nacida el 17 de noviembre de 2001, en múltiples ocasiones, cuanto menos en dos oportunidades, una de ellas cuando la víctima tenía cinco años de edad, esto sería en el transcurso del 2006 y 2007, y la otra cuando la menor tenía diez años, siendo ello dentro del 2011 y 2012, en el interior del domicilio de la calle de la localidad de, partido de Morón, pcia de Buenos Aires, obligando a la menor a realizarle prácticas sexuales en la habitación matrimonial del imputado, le mostraba revistas pornográficas y la coaccionaba para hacer las cosas que estaban graficadas en el semanario, exigiéndole la realización de sexo oral, introduciéndole dedos y una birome en su vagina, sometiéndola con éstas conductas al menoscabo de su integridad sexual y a graves humillaciones por las circunstancias en que las llevó a cabo, aprovechando la situación de convivencia preexistente con la menor..."

Ahora bien, en lo que respecta al agravio esgrimido por la defensa -esto es- la calificación legal del hecho, observo que el tribunal de casación dio acabados fundamentados para confirmar la calificación legal endilgada, dando íntegra respuesta al planteo esgrimido por la defensa.



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

P-135019-1

En tal sentido, coincidió con su par de la instancia, en cuanto a la subsunción legal efectuada del hecho materia de juzgamiento en el delito de abuso sexual gravemente ultrajante para la víctima agravado por haberse aprovechado la condición de convivencia preexistente, concursado idealmente con corrupción agravada de menores, según los artículos 119 párrafo tercero y cuarto párrafo apartado "d", y 125 segundo y tercer párrafo del Código Penal.

Para así confirmarlo adujo:

"El aventurado ensayo [de la defensa] se direccionó en pos de descartar el encuadre jurídicamente impuesto, infiriendo dogmáticamente que las realizaciones se encapsulan en el abuso sexual simple, sin embargo, lo cierto es que desde la tipicidad, la decisión adoptada por el Tribunal fue la correcta.

A lo largo de los considerandos, la contundencia declarativa de la menor y joven víctima, los relatos de los profesionales intervinientes, entre ellos, psicólogos y médicos, sumados al resto de los testigos, más aquellas probanzas incorporadas por lectura al expediente solventaron la modalidad de los hechos.

Así las cosas, M.A.S fue armónica y complementaria en las declaraciones, de lo surgente en la entrevista de Cámara Gesell sindicó al justiciable como el autor de los ataques sexuales y durante el debate detalló las acciones a las que fue sometida durante aquellos años, a saber, fue obligada a realizarle prácticas sexuales en la habitación matrimonial del imputado, exhibiéndole revistas pornográficas, a la que la coaccionaba para implementar las poses que ilustraban las páginas del

semanario.

Asimismo, le exigió la ejecución de sexo oral, en la dinámica infraccionaria le introdujo dedos y hasta una birome en la cavidad vaginal, con lo cual, ninguna duda cabe en torno a la calificación de los sucesos para cavilar que con semejantes conductas menoscabó la integridad sexual [...] someténdola a graves humillaciones, que incluso, por las circunstancias en que las llevó a cabo, se valió de la situación de convivencia preexistente con la menor.

Los profesionales actuantes acompañaron el cuadro reseñado en los considerandos, pues asintieron con sus exposiciones y dictámenes que lo denunciado por la menor víctima gozaba de credibilidad al corporizarse tales ataques, a la vez que sobresalieron los indicadores de la especialidad del delito, sellaron a suerte y verdad el destino penal del imputado.

El paso de los testigos a través de sus declaraciones durante la audiencia de debate resultaron verosímiles en la reconstrucción de los injustos, oportunamente alumbrados por la afectada, manteniéndose inquebrantables en las manifestaciones." (fs. 78 y vta.)

Lo previamente transcripto alcanza para acreditar -holgadamente- la figura agravada puesta en discusión -pues- la prueba indicó en forma precisa como se fueron desarrollando los hechos.

El embate de la defensa no revela -a tenor del contenido de lo resuelto- por qué y de qué modo el tribunal habría transgredido y aplicado erróneamente la ley al tener por válida la agravante en



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

P-135019-1

cuestión.

Por el contrario, se advierte que el recurrente efectúa una particular interpretación de los fundamentos dados por el órgano intermedio para mantener la calificación legal, alegando la necesidad de mayor violencia a los efectos de que se configure el "sometimiento", mayor duración en el tiempo o una mayor afectación de la psiquis de la menor como requisitos para la configuración de la citada agravante.

Esta claro que nada de ello resulta necesario pues el órgano intermedio entendió que en el caso se perpetraron prácticas que sobrepasaban el tipo básico, así concluyó indicando:

"Precisamente, el caso se desarrolló en un marco de reducida libertad y necesidad, la baja edad de la víctima, la desproporción entre la capacidad física y psíquica del imputado y la abusada franquearon el acto abusivo en que se valió D. para someter la voluntad de la infante [...], inclusive, el caso de "penetración" vía vaginal con dedos y hasta con una birome, por parte del activo, encuentra su adecuada receptación en esta figura gravemente ultrajante, conforme los fundamentos vertidos en forma precedente, al connotar inequívocamente aquellas falanges (al menos simbólicamente) con el pene." (fs. 79 vta.)

En sentido coincidente, esa Corte local ha entendido al delito de abuso sexual gravemente ultrajante como actos que *per se* exceden los meros tocamientos corporales con significación sexual alcanzados dentro de los contornos propios del tipo legal básico y configuran un plus respecto de la figura de

abuso sexual simple descrito en el primer párrafo del artículo 119 del Código sustantivo-, ya que en sí mismos tienen un alto contenido vejatorio (conf. doctr. causas P. 123.760, sent. de 9-9-2015; P. 117.708, sent. de 4-11-2015; P. 120.152, sent. de 27-4-2016, e.o.).

Ha dicho también:

"...tanto en lo que hace a la significación que otorga el diccionario del idioma al término "ultrajar", como particularmente oteando sus raíces, desde la perspectiva esencial que constituye la etimología del mismo, se advierte que la deleznable acción seguida en el hecho de marras por el encartado queda atrapada dentro de los confines de aquél.

El diccionario de la Real Academia indica que "ultrajar" es ajar o injuriar, despreciar, siendo que "ajar" importa maltratar, manosear, marchitar, hacer que alguien pierda su lozanía, circunstancia que resulta particularmente apreciable respecto de una niña sometida a quien lo utiliza para llevar a cabo sus perversos designios de violencia sexual.

Y la génesis del vocablo refiere que deriva del francés antiguo "outage" proveniente a su vez del latín ultraficum y en definitiva de las voces ultra y ultimus, que significan "más allá", y que indican categóricamente que se ha ultrapasado un límite, que no es otro que el de la consideración que todo ser humano merece como tal, y que hace a la dignidad que debe imperar en todo trato con un semejante, máxime cuando su corta edad lo hace objeto de miramientos especiales por la debilidad atinente a su condición de tal.

Todo lo que nos conduce a concluir que la conducta ultrajante es la que ha traspasado todos



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

P-135019-1

los límites, yendo más allá de ellos, con supino desconocimiento del otro, haciéndolo objeto de maltrato y mostrando desprecio por su condición humana, a la vez que venciendo y ultrapasando sus defensas." (Causa P. 131.929, sent. de 16-3-2020).

Los argumentos de peso desarrollados por el tribunal revisor y la más actual doctrina de esa Suprema Corte en la materia conducen a mantener enhiesta la procedencia de la figura típica endilgada, pues el embate solo fue objeto de una crítica parcial y sesgada por parte del recurrente, lo que revela la propia insuficiencia de su planteo.

En palabras de la SCBA:

"La defensa intenta demostrar que la calificante de "gravemente ultrajante" de la figura de abuso sexual exige presupuestos que están ausentes en el caso.//A través del juicio se acreditaron diversos atentados contra la integridad sexual de la menor... // Entonces, según los hechos que el juzgador de la instancia tuvo por acreditados y que fueron ratificados por el Tribunal de Casación, considero que éste último proporcionó argumentos que el recurrente no logra desmerecer con la escueta crítica que expone." (SCBA causa P. 131.699, sent. de 19-4-2020).

Por lo todo lo expuesto, estimo que el recurrente 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 (art. 495, CPP).

IV. Por todo lo expuesto, entiendo que esa Corte debería rechazar el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuestos por el defensor particular de P. D. D.

La Plata, 15 de julio de 2021.

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

15/07/2021 15:49:37