



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

P-137414-1

"R., H. s/ recurso  
extr. de inaplicabilidad de ley  
en causa N° 102.831 del Tribunal  
de Casación Penal, Sala IV"

**Suprema Corte de Justicia:**

I. La Sala IV del Tribunal de Casación Penal, con fecha 16 de febrero de 2022, resolvió rechazar el recurso de casación interpuesto por el defensor oficial de J. H. R. contra la sentencia dictada por el Tribunal en lo Criminal n° 3 del Departamento Judicial Bahía Blanca que, por un lado, declaró la extinción de la acción penal seguida contra el encausado en orden a los delitos de abuso sexual gravemente ultrajante agravado reiterado, abuso sexual con acceso carnal agravado reiterado y promoción de la corrupción de menores agravada correspondiente a los hechos de los que resultara víctima B.A.N. entre los años 2003 y el 24 de octubre de 2006, absolviéndolo en consecuencia por imperio de lo normado por los arts. 2, 59 inc. 3, 62 inc. 2 y 67 anteúltimo párrafo inc. b -texto según ley 25.990- del Cód. Penal. Asimismo, condenó al encartado R. a la pena de treinta (30) años de prisión, accesorias legales y costas del proceso por hallarlo autor penalmente responsable de los delitos de abuso sexual gravemente ultrajante agravado por la guarda, el aprovechamiento de la situación de convivencia preexistente con una menor de 18 años y por haber resultado un grave daño en la salud de la víctima, cometido en forma reiterada; abuso sexual con acceso carnal agravado por la guarda, el aprovechamiento de la situación de convivencia preexistente con una menor de 18

años y por haber resultado un grave daño en la salud de la víctima, cometido en forma reiterada, en concurso real de delitos, los que concurren en forma ideal con el delito de promoción de la corrupción de menores agravada por ser el autor conviviente con la víctima -hechos cometidos contra B.A.N., entre los años 2006 y 2012- (arts. 45, 54, 55, 119 párrafos segundo, tercero y cuarto incs. a) b) y f) y 125 tercer párrafo del Cód. Penal); y de abuso sexual gravemente ultrajante agravado por el vínculo y el aprovechamiento de la situación de convivencia preexistente con una menor de 18 años, cometido en forma reiterada y abuso sexual con acceso carnal agravado por el vínculo y el aprovechamiento de la situación de convivencia preexistente con una menor de 18 años, cometido en forma reiterada en concurso real de delitos -hechos cometidos en perjuicio de B.D.R, entre los años 2007 y 2009- (arts. 45, 55 y 119 párrafos segundo, tercero y cuarto incs. b) y f) del Cód. Penal).

Frente a dicha decisión, el Defensor Adjunto ante el Tribunal de Casación -Nicolás Agustín Blanco-, presentó recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley el que fue declarado admisible parcialmente por la Sala mencionada el día 7 de septiembre de 2022, solo en lo que respecta a la errónea aplicación de la ley sustantiva.

**II.** Dada la admisibilidad parcial del recurso presentado y no habiéndose interpuesto recurso de queja haré un resumen de agravios con el alcance allí indicado.

En primer lugar denuncia la errónea aplicación del art. 55 del Cód. Penal pues considera que



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

P-137414-1

la propia transcripción de la materialidad ilícita resulta contundente para demostrar que los alcances que exige el concurso real de figuras no están presente en el caso sino que, por el contrario, lo descripto refiere a la presencia de un caso de delito continuado.

Aduce que se dan los requisitos que exige dicha conducta y menciona: a) la presencia de dolo unitario, b) la repetición de la afectación típica del mismo bien jurídico y que puede ser afectado gradualmente, c) que la afectación al bien jurídico fue en forma similar y d) identidad física del titular del bien jurídico afectado.

Agrega que las conductas típicas del imputado consistieron en una conducta homogénea, periódica, que siempre se llevaron a cabo en el domicilio de la familia aprovechando la ausencia temporaria de los convivientes y que fue aumentando de manera progresiva hasta llegar al acceso carnal.

Solicita que se apliquen -entonces- las reglas del art. 54 del Cód. Penal pues no pueden describirse ni individualizarse de forma cierta la cantidad de conductas llevadas a cabo por el imputado y, en otro orden, alega que se reduzca la pena siendo la impuesta irrazonable pues afecta los principios de legalidad y culpabilidad.

En segundo lugar denuncia la errónea aplicación de los arts. 40 y 41 del Cód. Penal por desconsideración de una pauta atenuante en lo que refiere al "buen concepto presunto".

Postula que el buen concepto vecinal presunto no fue valorado por el revisor y que la inexistencia de un informe ambiental no puede pesar en

contra del imputado por lo que habrá que presumirse, por aplicación del art. 1 del CPP, que goza de un buen concepto vecinal y que ello deberá ser una circunstancia atenuante con incidencia en la reducción de la pena.

**III.** Considero que el recurso presentado por el Defensor Adjunto de Casación debe ser rechazado por las razones que seguidamente expondré.

**a.** El revisor adujo -v. punto "d" del tratamiento del recurso de la defensa en la cuestión segunda de la sentencia- que la simple constatación de los requisitos que menciona la doctrina para la configuración del delito continuado no es suficiente pues -también citando doctrina- cuando se trata de una situación donde la repetición de los hechos da lugar a un concurso real, se recurre al delito continuado cuando esa situación conlleva a resultados absurdos y a la imposición de penas aberrantes, aspectos que como veremos no suceden en la especie.

Por otro lado diferencié ciertos conceptos -citando doctrina del mismo tribunal- pues afirmó que no debe confundirse unidad de designio con resoluciones idénticas pues el autor en cada oportunidad agotó su concreto designio abusivo además de que las conductas sexualmente abusivas desplegadas por el incuso eran diferenciables, constituyendo delitos de abuso sexual gravemente ultrajante y abuso sexual con acceso carnal, no guardando semejanzas de una entidad tal, tanto objetiva como subjetivamente, lo que impide su consideración jurídica conjunta.

Señaló que desde el plano objetivo pudo establecerse una diferenciación del accionar del imputado



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

P-137414-1

desde que los abusos endilgados fueron diferenciados en tiempo y también en lo que hace a sus modalidades y circunstancias de realización.

Concluyó que ni la mecánica de los hechos ni la secuencia temporal permiten concluir continuidad en la determinación de su conducta pues el inculpado renovó y repitió tantas veces como le fue posible su dolo de abuso, sin que sea posible permitirse pensar en un dolo de continuación como exige la doctrina para la noción del delito continuado.

Por otra parte agregó que, en el caso, hubo una pluralidad de conductas llevadas a cabo por el encartado que afectaron la integridad sexual y que, en términos de voluntad, apareció renovada en cada ocasión que se le presentó sin que se acredite en autos y bajo las circunstancias en que estos acaecieran una solución unitaria de comisión.

En definitiva afirmó que no había transgresión al art. 55 del Cód. Penal y citó también doctrina de esa Suprema Corte vinculada a la materia.

Sentado ello advierto que el recurrente no se hace cargo de la contundente respuesta dada por el revisor, haciendo caso omiso a ello y reeditando nuevamente el agravio vinculado a la posibilidad de aplicar al caso el instituto del delito continuado bajo los parámetro del art. 54 del Cód. Penal, aspecto este que permite desechar el planteo por insuficiente (art. 495, CPP).

No obstante ello, entiendo que las reglas del art. 54 del Cód. Penal -curso ideal- y la aplicación del instituto del delito continuado resultan ser cosas diferentes.

Vale recordar que el art. 54 del Cód. Penal establece que *"cuando un hecho cayere bajo más de una sanción penal, se aplicará solamente la que fijare pena mayor."*

En ese sentido la doctrina tiene dicho que el artículo 54 se basa, en consecuencia, sobre la unidad de hecho, habiendo sido descartada la interpretación que pretende fundar la norma aludida en la unidad de acción. Así lo han reconocido tanto la doctrina nacional como la jurisprudencia de los tribunales argentinos (Carlos Fontán Balestra, *Derecho Penal- Introducción y Parte General*, Ed. Abeledo Perrot, Bs. As., pág. 445).

El mismo autor pone de resalto que concebir el concurso ideal sobre la base de la unidad de hecho o de la unidad de acción conduce a resultados significativamente diferentes y más adelante que el concurso ideal del artículo 54 queda, pues, reducido al caso de unidad de hecho, entendiéndose por tal también unidad del resultado que pueda ser objeto de más de un encuadramiento legal. (v. doctrina citada, pág. 446).

Con ese norte advierto que el revisor fue categórico en afirmar que la individualización fáctica de los hechos hacía imposible que éstos concurrieran todos idealmente, pues el único que concurrió de forma ideal fue el delito de promoción de la corrupción de menores agravada por ser el autor conviviente con la víctima.

En cuanto a la doctrina de los delitos continuados, y más allá de los argumentos dados por el revisor que comparto en el caso, vale recordar que no



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

P-137414-1

tiene consagración legal expresa y no existe total consenso en la doctrina y la jurisprudencia respecto a qué hipótesis delictivas se extiende, como así tampoco cuáles son los requisitos de mínima y de máxima que se exigen para afirmar su concurrencia.

Sumado a ello la pretendida aplicación de la continuidad delictiva en los casos de los delitos contra la integridad sexual obtuvo reparos de peso en el derecho comparado. En efecto, son variadas las voces que ante ofensas a bienes jurídicos calificados como "eminente o altamente personales" (höchstpersönliche Rechtsgüter) niegan la posibilidad de que la aplicación del delito continuado permita abarcar el disvalor total de la conducta realizada por el autor, en la idea de que el menoscabo seriado del mismo bien jurídico compromete en tales hipótesis intereses de la persona relacionados de forma íntima con la "dignidad humana y su indemnidad". Por ello es que, en tales supuestos, se exige que deban ser valorados, protegidos y sancionados de forma especial e individual por el derecho penal, pues su afectación es irreversible a su estado original tras culminar el ataque antijurídico (v. Posada Maya, Ricardo; *Delito continuado y concurso de delitos*, Ed. Ibáñez, Bogotá, 2012, págs. 512/513, doctrina citada también en Causa P.134.002, sent. del 24-X-2022).

Recapitulando -y en definitiva- el revisor confirmó que había una individualización de hechos bien definidos que requería la aplicación de un concurso real en los términos del art. 55 del Cód. Penal sin que tuviera cabida la aplicación al caso de la teoría del delito continuado aspectos que, sumado a la reciente

doctrina legal citada, alejan a la sentencia de la denunciada errónea aplicación de la ley sustantiva, por tal motivo y como ya anticipé el planteo deviene insuficiente (art. 495, CPP).

**b.** De otro lado, respecto del siguiente agravio, en el punto "e" de la sentencia impugnada -al tratar el recurso de la defensa en la cuestión segunda de la sentencia- el revisor descartó "el buen concepto vecinal" como pauta atenuante en los términos de los arts. 40 y 41 del Cód. Penal

Al respecto sostuvo que en el caso en estudio no aparecía probado ni se explicó cómo debía operar y, además, que es un aspecto que remite a un cierto apego a concepciones íntimamente ligadas con un derecho penal de autor, opuesto y totalmente ajeno al derecho penal de acto o culpabilidad que impera en el ordenamiento penal argentino.

A ello agregó -citando doctrina- que dentro de un marco de estricta observancia al principio de culpabilidad, la forma buena o mala en que el autor haya llevado su vida hasta el día del hecho poca incidencia tiene a la hora de vincularse a la gravedad de la conducta que se juzga.

Finalmente concluyó que, no obstante lo dicho, el agravio decaía por insuficiente pues la parte no explicó siquiera cómo la circunstancia de un informe ambiental positivo podría justificar, en el caso, un menor grado de reproche para el imputado.

Sentado ello observo que tampoco el recurrente rebate los argumentos del revisor para





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

P-137414-1

considerar como errónea la aplicación de los arts. 40 y 41 del Cód. Penal.

Nótese que el argumento de fuerza de la defensa descansa en que la inexistencia de un informe ambiental no puede pesar en contra del imputado por lo que habrá que presumirse que goza de un buen concepto vecinal. Pero el revisor adujo que, aun siendo positivo, tampoco era dirimente para un menor grado del injusto.

Ello tiene relación con la reiterada doctrina de esa Suprema Corte en cuanto a que el desacuerdo sobre el modo en que gravitan las pautas severizantes y diminuentes no importa ni significa violación legal alguna (cfr. doc. causa P. 132.280, sent. de 13-IV-2021; entre muchísimas otras).

No advierto entonces demérito alguno en la desestimación "del buen concepto presunto" postulado por la defensa.

De igual modo, estimo que tampoco resulta de aplicación el precedente invocado por el recurrente (causa P. 76.528), pues la cita transcripta se corresponde al voto minoritario de dicha sentencia, siendo que en esa ocasión el recurso de la defensa fue rechazado por la mayoría de ese Superior Tribunal, a lo que sumo, no obstante lo dicho, que en tal oportunidad existía prueba válida del concepto del imputado, a diferencia del caso de autos.

En definitiva el recurrente expresa su opinión personal contraria a lo resuelto por el revisor lo que no evidencia la violación a la garantía invocada, pero sí un desacuerdo con la pena impuesta pues los agravios giran en busca de una disminución de la misma que alcanzó los treinta años.

Estimo finalmente que el recurrente se desentiende de lo resuelto y se limita a formular distintas consideraciones dogmáticas sobre el tema; con tal perspectiva, no advierto que la parte haya logrado demostrar la errónea aplicación de la ley sustantiva que denuncia (art. 495, CPP).

**IV.** Por todo lo expuesto, entiendo que esa Corte debería rechazar el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por el Defensor Adjunto ante el Tribunal de Casación en favor de J.

H. R.

La Plata, 19 de abril de 2023.

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

19/04/2023 13:34:55