



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

P-135876-1

"A., M. J. s/
Recurso extraordinario de
inaplicabilidad de ley en
causa N.º 100.821 del
Tribunal de Casación Penal,
Sala IV"

Suprema Corte de Justicia:

I. La Sala IV del Tribunal de Casación Penal resolvió rechazar el recurso homónimo deducido por la defensa oficial de M. J. A., contra la sentencia del Tribunal de Jurados presidido por la Jueza Técnica, Dra. María Alejandra Raverta del Tribunal en lo Criminal n° 2 del Departamento Judicial Azul, que lo condenó a la pena de doce (12) años de prisión, accesorias legales y costas del proceso por haber sido hallado autor penalmente responsable del delito de abuso sexual con acceso carnal calificado por ser cometido contra un menor de dieciocho años de edad, aprovechando la situación de convivencia preexistente (v. fs. 56/75).

Frente a dicha decisión, el Defensor Adjunto de Casación, doctor Nicolás Agustín Blanco, interpuso recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (v. fs. 80/86), el que fue declarado admisible por la Sala IV mencionada (v. fs. 88/91).

II. El recurrente denuncia revisión aparente y arbitrariedad de la sentencia de condena al confirmar las circunstancias agravantes meritadas por la sentencia de primera instancia, lo que implicó la errónea aplicación de los arts. 40 y 41 del Cód. Penal y la violación de los arts. 8.2 h, CADH y 14.5, PIDCP.

Recuerda que en el recurso de casación se había cuestionado la ponderación de varias agravantes, que luego fueron confirmadas de forma arbitraria por el revisor, como la corta de edad de la víctima por estar ya contenida en el tipo penal, la mayor vulnerabilidad de la menor por tener problemas de salud, la prolongación en el tiempo que quedaría subsumido por la figura más agravada -gravemente ultrajante-, la violencia psicológica sufrida y la extensión del daño causado.

Afirma que la respuesta dada por el *a quo* constituyó un tránsito aparente en tanto se limitó avalar y reeditar lo ponderado por el Tribunal de grado.

Postula que el Tribunal de Casación no logró confirmar las agravantes de forma suficiente, confirmando aspectos que implican una doble valoración prohibida.

Agrega que esa forma de resolver no satisface el derecho a la doble instancia en su debida extensión y conspira con el derecho de defensa en juicio pues de poco sirve que se conceda el recurso si después se prescinde de los argumentos que rodean a los agravios.

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

Anticipo que el tribunal intermedio dio una adecuada respuesta a las objeciones que la defensa formulara ante esa sede, ajustando su labor revisora a los parámetros que establecen los artículos 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y



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

P-135876-1

Políticos y su doctrina, así como también a los estándares fijados por el precedente "Casal" de la Corte Federal, ello, sin utilizar cortapisas formales.

Dicho ello, dada la denuncia de arbitrariedad y revisión aparente que realizó el Defensor Adjunto es necesario hacer un repaso de los agravios vinculados a la errónea aplicación de los arts. 40 y 41 del Cód. Penal y la respuesta dada por el revisor a cada uno de ellos.

Veamos

1) La corta edad de la víctima.

El revisor expuso -v. punto d.i) de la cuestión segunda- que dicha circunstancia no constituía una doble valoración, porque las diversas formas en que puede presentarse la comisión de los ilícitos pueden resultar demostrativas de diferentes intensidades de contenido de injusto en cada conducta, siendo entonces adecuado y razonable valorar ese "plus" como una pauta que implique un aumento del monto de pena a imponer. Aclaró que la edad de la víctima está por debajo de los trece años, que presupone el primer párrafo del art. 119 del Cód. Penal, y que dicha edad es considerada en el tipo solo a los fines de determinar si pudo o no consentir la relación.

2) La especial vulnerabilidad de la víctima.

En relación a ello dijo -v. punto d.ii)- que el sentenciante puso de relieve la condición de la menor, quien sufrió una enfermedad severa que derivó en un trasplante de médula. Es decir, aun cuando la defensa alegó que las conductas abusivas no se dieron cuando la niña se encontraba internada, lo cierto es que

la niña se encontraba en una especial situación y que ello implicaba un mayor grado de injusto.

3) La prolongación en el tiempo.

En lo que refiere a esta agravante razonó -v. punto d.iii)- que la circunstancia de ponderar la prolongación en el tiempo no tiene que ver con la calificación legal como lo estima la recurrente, sino como una pauta objetiva que implicó una mayor afectación a la integridad sexual de la menor. Como tal, y al no poder establecer una identificación precisa de los ataques -fue un delito continuado- no se aplicó la figura del concurso real y de esa forma consideró que desde ningún punto de vista puede entenderse afectado el principio del *non bis in ídem*.

4) Violencia psicológica ejercida por parte del encartado.

Aquí el *a quo* expuso -v. punto d.iv)- que la agravante debía confirmarse en tanto el imputado cada vez que infligía un ataque sexual contra la menor profería la amenaza de que si alguien se enteraba los iban a echar de la casa. Agregó que el imputado se encargó de montar con habilidad un escenario para enredar a la niña y exhibirle un gran temor que fue confirmado por el silencio de la menor por el lapso aproximado de un año.

5) Extensión del daño causado.

Por último en relación a esta agravante dijo -v. punto d.v)- que estaba demostrado el daño psicológico sufrido por la menor, de conformidad con lo relatado por las psicólogas que declararon en el juicio, en especial la psicóloga de la menor Lic. Rosatto



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

P-135876-1

quien llevó adelante su tratamiento. Con esa base confirmó el daño en la psiquis que resultó como consecuencia de los actos aberrantes y depravados de los que fuera víctima, con la carga adicional de que el autor de los mismos fue quien ejercía el rol de padre.

De lo expuesto, observo que la denuncia de arbitrariedad por "revisión aparente" y la afectación al derecho del "doble conforme" no resulta de recibo; ello así en tanto el recurrente achaca que el *a quo* realizó una faena deficiente, reeditando argumentos del sentenciante, pero encuentro que ello no resulta tal pues revisó la tarea llevada a cabo por el órgano anterior y dio su propia postura descartando uno a uno los agravios planteados.

En relación a la "la corta edad de la víctima" tiene razón el revisor pues viene dada como una circunstancia que en rigor no trata de justipreciar la edad como elemento del tipo penal sino de que esa circunstancia -esto es, la edad-, determina naturalmente la vulnerabilidad e indefensión de la menor.

En ese orden de ideas, nada obsta a que en el marco de la individualización de la pena, y de acuerdo con las circunstancias comprobadas conforme las diversas pruebas producidas en la causa, se pueda valorar como se hizo en la presente al estado de indefensión que surge de la corta edad de la víctima, que ciertamente trasciende la genérica minoría de edad que trae la figura en su redacción del primer párrafo (Cfr. Causa P.132.368, sent. del 13/8/2020, entre otras).

Del mismo modo, no encuentro arbitrario que se confirme la agravante "mayor

vulnerabilidad" al haber padecido la menor una enfermedad en el periodo en que transcurrieron los abusos. En nada quita ni pone el argumento de la defensa de que los abusos se hayan o no producido en el contexto de la hospitalización, pues la experiencia general nos marca que una enfermedad es un estado que se transita por diversas etapas y la mayor vulnerabilidad viene dada por la presencia de la enfermedad y no por el momento en que se esté transitando, por lo que el reproche debe aumentar indistintamente de si la menor estaba en el hospital o no.

Comparto la idea de que la "prolongación en el tiempo" de los abusos también viene dada como una pauta genérica vinculada a la mayor vulnerabilidad que ello implica, y no como un elemento de la figura que, en todo caso, lo es del segundo párrafo del art. 119 del Cód. Penal. El tercer párrafo -aquí aplicado- agrava la figura por la modalidad de comisión, es decir por haber acceso carnal, resulta claro que el acceso puede existir una sola vez y la figura se encontrará de todas formas configurada por lo que si dicho acceso es reiterado en el tiempo -como en el presente caso- implicará un reproche mayor y como tal una pauta agravante independiente.

No hay mucho para agregar respecto a las circunstancias agravantes vinculadas a la violencia psicológica ejercida por parte del encartado y la extensión del daño causado pues son datos objetivos que surgen de las diversas pruebas reunidas en la causa y que fueron valoradas por los jurados en la instancia del juicio oral.



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

P-135876-1

Tiene dicho esa Suprema Corte que si bien es cierto que no corresponde valorar nuevamente en la medición de la pena las circunstancias que ya fueron tomadas en cuenta por el legislador al determinar el alcance del tipo penal: "prohibición de doble valoración", pues al establecer aquél una escala penal ha contemplado los diversos grados posibles de gravedad que puede presentar el delito en su concreción; también lo es que la forma o el modo en que se ha manifestado el hecho no resulta indiferente para determinar la mayor o menor gravedad del ilícito y, por ende, el mayor reproche (Cfr. Causa P.130.821, sent. del 28/8/2019).

De esta forma queda demostrado -sin mayores esfuerzos- que el tribunal revisor respondió a los agravios y dio una adecuada respuesta conforme la normativa que el recurrente denuncia alterada. La falta de fundamentación que denuncia el recurrente no constituye más que la expresión de su disconformidad con lo resuelto por el revisor, técnica recursiva manifiestamente insuficiente para acceder a esta sede (doct. art. 495, CPP).

En este sentido, hago propias también las palabras de esa Suprema Corte en cuanto señaló que es inatendible el reclamo por el que se cuestiona la revisión llevada a cabo en la instancia anterior, a tenor de la doctrina de la revisión amplia, si de la lectura del pronunciamiento impugnado se observa que el *a quo* desplegó su competencia revisora sin mallas formales desnaturalizadoras, abordó los planteos llevados a su conocimiento y los descartó brindando las razones por las cuales asumía tal temperamento decisorio (Cfr.

Causas P.131.929, sent. de 16/3/2020; P. 129.567, sent. de 20/3/2019, entre otras).

Para culminar, la denuncia de afectación del derecho al recurso y la defensa en juicio como preceptos derivados de una revisión arbitraria y aparente quedan desguarnecidos de argumentos propios y deben ser descartados.

IV. 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 en favor de M. J. A.

La Plata, 5 de agosto de 2022.

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

05/08/2022 13:58:58