



**PROVINCIA DE BUENOS
AIRES**

Tribunal de Casación Penal

En la ciudad de La Plata, se reúnen en Acuerdo Ordinario los señores Jueces de la Sala Cuarta del Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires, doctores Mario Eduardo Kohan y Carlos Ángel Natiello, bajo la Presidencia del primero de los nombrados, para resolver en causa N° 115.393 de este Tribunal, caratulada “**C., M. J. s/ recurso de casación**”. Practicado el sorteo de ley, resultó que en la votación debía observarse el orden: **NATIELLO - KOHAN**, procediendo los mencionados magistrados al estudio de los siguientes:

ANTECEDENTES

I.- El Tribunal Oral en lo Criminal N° 7 del Departamento Judicial Lomas de Zamora, en causa n° 7109, absolvió a M. J. C. por el delito por el cual vino acusado –abuso sexual con acceso carnal agravado por encontrarse a cargo de la guarda de la víctima y por tratarse de una menor de dieciocho años de edad aprovechando la situación de convivencia preexistente, hechos reiterados en al menos treinta oportunidades- y le impuso una medida de seguridad curativa por el término de diez (10) años, con controles trimestrales, a contar desde el 25 de octubre de 2017 –fecha en que fuera aprehendido-.

II.- Contra dicho pronunciamiento interpone recurso de casación la Sra. Defensora Oficial, Dra. Karina Costas.

Denuncia la inobservancia de los arts. 1, 106 y 210 del Código Procesal Penal, los arts. 1, 2, 6, 7, 14, 15, 20, 27, 28 de la ley de Salud Mental (Ley 26657); a la que adhiriera la Provincia de Buenos Aires por Ley 14580, y la errónea aplicación del art. 34, párrafo 3ro. del Código Penal.

Asimismo, sostiene que la decisión impugnada afecta el art. 14 de la Convención Internacional sobre los derechos de las personas con Discapacidad; los principios 1.7, 9.1, 15.1, y 16 de los "Principios de Naciones Unidas para la protección de los Enfermos Mentales y para el Mejoramiento de la Atención de Salud Mental" y el principio 4 de los "Diez

Principios de las Normas para la atención de la Salud Mental", de la Dirección de Salud Mental y Prevención del Abuso de Sustancias de la Organización Mundial de la Salud.

Aduce que se arribó erróneamente a la conclusión de que su asistido resultó peligroso para sí o para terceros, en los términos del art. 34 del C.P., equiparando vulnerabilidad con peligrosidad.

Explica que se inobservaron los criterios establecidos por la ley de Salud Mental y en el decreto reglamentario de la misma.

A su vez, ataca la conclusión respecto a que la única medida terapéutica procedente en el caso fuera la imposición de una medida de seguridad curativa, en la Unidad N° 34 del S.P.B., omitiendo la consideración de cualquier otra medida menos restrictiva, como sería la intervención a la justicia de familia o civil, especializada y/o en su caso la internación en un Hospital General, como lo establece la Ley de Salud Mental.

Del mismo modo, entiende que la medida impuesta resulta desproporcionada, a la luz de las condiciones personales de su defendido, cuyos familiares tramitaron el certificado de discapacidad, expresando su voluntad de brindarle apoyo y contención, y que al ser alojado en la Unidad N° 34 del S.P.B. se lo aleja de la misma, puesto que se encuentra en San Juan. Además, denuncia que C. padece una privación de libertad en una Unidad que ni siquiera cuenta con intérprete oficial para que pueda comunicarse con otros internos o con personal penitenciario.

Reseña que la vulnerabilidad del imputado no puede ser equiparada al término de peligrosidad al que hace referencia el art. 34 del C.P. y que tal como fuera expuesto por los peritos en el juicio oral, se debió dar intervención, para el seguimiento de su pupilo, al Juzgado de Familia para en que en el caso autorizase su internación en una institución que contara con profesionales adecuados para su supervisión.

Agrega que si bien los médicos afirmaron que C. requería una supervisión especializada, aclararon que su peligrosidad se encontraba

directamente vinculada con una situación de vulnerabilidad y no con una situación de amenaza o perjuicio para él y para terceros.

Sostiene que el criterio de “peligrosidad” determinado en el art. 34 inc., 1 del C.P. debe sustituirse por existencia de riesgo cierto e inminente (art. 20 de la ley 26.657), interpretándose a la luz del decreto reglamentario de la norma en vigencia, riesgo éste que no puede presumirse sino deducirse a partir de una evaluación interdisciplinaria de cada caso (art. 5 de la ley 26.657).

Considera que se han vulnerado los caracteres de recurso terapéutico y aplicación restrictiva que determina la ley sobre las internaciones involuntarias, pues en dicho caso, su asistido se encuentra privado de su libertad únicamente por su situación de vulnerabilidad, contradiciendo expresamente el art. 34 del C.P. y la Ley de Salud Mental, con lo cual resultaría imperioso la aplicación de una opción menos restrictiva de su libertad, en orden a los compromisos internacionales asumidos por el Estado federal argentino.

Por ello, teniendo en cuenta el principio de proporcionalidad, entiende que la peligrosidad debe ser de tal grado que haga imprescindible la internación del paciente y sí, en cambio, como en el caso, los peritos consideraron que debía darse intervención a una institución especializada distinta a la Unidad N° 34 del S.P.B., debió darse intervención a la justicia de familia o a la justicia civil para que realizase el control y vigilancia de la persona.

Concluye que la situación de vulnerabilidad de su asistido, por su discapacidad auditiva y su retraso mental moderados, no pueden convalidar su privación de libertad en una institución como la Unidad N° 34 del S.P.B., que no cuenta con una persona permanente que pueda comunicarse con su defendido a través del lenguaje pertinente, sino que resulta imperioso que un equipo interdisciplinario especializado o en su caso la autoridad administrativa, determine su inclusión en programas sociales y dispositivos específicos con la colaboración de la familia.

Finalmente, teniendo en cuenta que C. carece de antecedentes condenatorios previos, su discapacidad, la insuficiencia de sus facultades mentales, el desarraigo que implica su detención en la provincia de Buenos Aires, cuando toda su familia se encuentra en la provincia de San Juan, considera que el plazo de diez años impuesto por el “a quo”, resulta desproporcionado.

Por ello, solicita se case la sentencia impugnada y se de intervención a la justicia especializada, a efectos de analizar la necesidad de incluir al imputado, previa evaluación multidisciplinaria, en un dispositivo específico. O, en su caso, se libre oficio a la Autoridad Administrativa, a efectos que de conformidad con lo normado por los arts. 28 y 36 de la Ley de Salud Mental, determine cuál es el programa o dispositivo específico que debe supervisar y tratar a C..

En subsidio, se disminuya el plazo de la medida de seguridad impuesta.

Formula formal reserva del caso federal.

III.- Concedido el remedio por el “a quo”, radicado el mismo por ante esta Sala Cuarta y notificadas las partes, se presenta el Sr. Defensor Adjunto de Casación, Dr. Nicolás Agustín Blanco, quien desiste de la audiencia para informar en derecho y sostiene en todos sus términos el remedio deducido por su par de instancia.

A continuación, dictamina el Sr. Fiscal Adjunto de Casación, Dr. Fernando Luis Galán, consintiendo la no realización de la audiencia de informe y contesta agravios propiciando el rechazo completo del recurso incoado.

IV.- Habiéndose dispuesto el pase del presente al Acuerdo y encontrándose en estado de dictar sentencia, la Sala Cuarte del Tribunal decidió plantear y resolver las siguientes

CUESTIONES

1ra.) ¿Es admisible el recurso de casación interpuesto?

2da.) En su caso, ¿resulta procedente?

3ra.) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión planteada el señor Juez, doctor Natiello, dijo:

A la deducción en tiempo y forma con invocación de motivos del art. 448 del C.P.P., se suma en el presente que se trata de una sentencia definitiva (arts. 105 y 450 del C.P.P.) que, impone una medida de seguridad, generando agravio al imputado y su defensa (art. 8 inc. 2º "h" de la C.A.D.H. y 454 inc. 2 del C.P.P.).

Así, voto por la afirmativa.

A la misma primera cuestión planteada el señor Juez, doctor Kohan, dijo:

Adhiero al voto del doctor Natiello, expidiéndome en igual sentido y por los mismos fundamentos.

Voto por la afirmativa.

A la segunda cuestión planteada el señor Juez, doctor Natiello, dijo:

Adelanto que el recurso deducido por la batalladora Defensora Oficial no podrá prosperar.

La impugnante centra el embate del remedio deducido en objetar la medida de seguridad impuesta por el Tribunal Oral.

Concretamente, impugna la necesidad de imposición de la misma, sosteniendo que el "a quo" equiparó vulnerabilidad a peligrosidad.

No coincido con dicha tesitura.

En la materia, rige el sistema denominado como de "doble vía" o "binario", por el cual en el ámbito del derecho penal no sólo pueden imponerse penas, sino también medidas de seguridad, tal como condice con el texto del art. 34 del Código Penal.

Este sistema implica por un lado la posibilidad de imponer pena, como consecuencia de la reprochabilidad del autor culpable, como respuesta al hecho perpetrado, a más de su función de prevención general y especial. Por el otro, la medida de seguridad, que se impone al sujeto que ha cometido un hecho en estado de inimputabilidad, con el fin de curarlo y al mismo tiempo evitar que la posibilidad de generar daños para sí o para terceros (De la Fuente, Javier E. "*Medidas de seguridad para inimputables*", en Separata de Cuadernos de doctrina y jurisprudencia penal, año IV, n° 8 Buenos Aires, Ed. Ad Hoc, 1998, p.287 y ss.).

En consecuencia, no cabe ninguna duda de que aún con la vigencia de la Ley de Salud Mental 26.657, sigue existiendo la posibilidad de una respuesta penal, frente a las personas inimputables que hayan cometido un ilícito.

En esa faena, el "a quo" fundó claramente el por qué de la imposición de la medida de seguridad, ante la posibilidad de que C. pudiera generar un riesgo para sí y para terceros, apoyado en lo testimoniado en la audiencia de debate por la Dra. Carmen Susana Mansilla –psiquiatra- y el Dr. Ricardo Alfredo Sokol –también psiquiatra- y la Licenciada Valeria Verónica Vivas –psicóloga-, todos de la Asesoría Pericial Departamental.

Los profesionales de mención declararon de manera conjunta, luego de peritar al imputado en presencia de un intérprete de lengua de señas de ADAJUS.

Fueron contestes en cuanto a que C. padece un retraso mental moderado, debido a una rubéola congénita, la cual le generó el retraso, como así también la hipoacusia y la discapacidad visual de uno de sus ojos.

Refirieron, en relación a la conciencia de la enfermedad, que C. no está conectado socialmente con el mundo que lo rodea, no tiene grandes problemas, pero tuvo una rubeola congénita, que le acarreó dificultad visual, y auditiva, que puede caminar, mover sus manos, trabajar en carpintería, pero que no es consciente de que tiene una enfermedad, ya que está sin conciencia de la discapacidad que le provoca esta enfermedad de base.

Sabía que estaba mal estar encerrado, no entendía por qué estaba detenido, pero no tenía conciencia que cometió un hecho ilícito, el déficit cognitivo lo trae consigo desde que nació.

Agregaron que el retraso mental moderado, no solo es con relación a su coeficiente intelectual, sino que tiene falta de habilidades para entender otras cosas, no puede aprender por medio de la experiencia. Informaron que no pudo acceder a una lectoescritura normal, sin perjuicio que hay gente sordomuda que entiende el lenguaje escrito, lo que él no puede.

Explicaron que el oficio era algo que podía copiarse, por ejemplo, agarrar el cutter y utilizarlo, porque copia, lo que hace es imitar. Es decir, si le dicen vamos a pintar, pinta, vamos a coser, cose; pero, no hay voluntad. Lleva a cabo tareas mecánicas que copia, las ve, las enlaza y las reproduce, pero no hay conciencia.

Aclararon que todo le fue preguntado a través de la intérprete, que no tiene tratamiento, que fue a una escuela especial pero que no tenía garantizado el lenguaje especial. No tenía lenguaje gestual, nadie le hablaba y decía 2 más 2, son 4. Antes podía copiar, pero no puede hacer cálculo, porque no lo aprendió, no tuvo acceso a la escolaridad.

Señalaron que tuvo una rubeola congénita, no tiene conciencia, agregando que una educación con intérprete no garantiza que haya podido aprender, por su problema de base, el retraso mental moderado.

Afirmaron que no tiene capacidad de planificar, es mucho más impulso o instinto, se mueve bajo esa consigna. Las experiencias no le dejan nada, sólo puede copiar.

A preguntas formuladas por la defensa, la Dra. Mansilla aclaró que si bien la reforma de la ley de salud mental y el Código Civil descartan el termino de peligrosidad y si el de riesgo cierto e inminente, el Código Penal no fue modificado en tal sentido, encontrándose vigente el artículo 34, y que C. resulta ser peligroso para sí y para terceros, dado su vulnerabilidad (los subrayados me pertenecen).

Sostuvo que cuando hablaban de peligrosidad tiene que ver con su vulnerabilidad de estar en el mundo, donde aprendió cosas, imita cosas, se maneja de manera instintiva, lo convierte en una persona peligrosa en el mundo, no tiene la posibilidad de estar solo en el mundo, necesita alguien constantemente con él, no puede saber que es bueno o malo.

Del mismo modo, agregaron que ni siquiera tenía capacidad civil como refería el viejo Código Civil, que necesitaba un curador, cada dos años se podía ir habilitando, y que, mientras que no tuviera un tratamiento no iba a cambiar, que tenía que haber alguien que lo cuide constantemente, ya que actúa sin comprensión, sería socialmente peligroso, la patología no se iba a profundizar, pero, siempre necesitará a alguien para su contención, si tuviera un componente externo con un psicótico sería más peligroso, no hay un freno. No tiene un juicio de realidad igual que el nuestro. Funciona con impulso.

De lo expuesto por los profesionales, puede colegirse que si bien la Dra. Mansilla respondió a la defensora, expresándose en relación a la vulnerabilidad de C., lo cierto es que no fue esta circunstancia la que motivó la imposición de la medida de seguridad; sino, que se consideraron las conclusiones –por demás contundentes- de los profesionales intervinientes –dos psiquiatras y una psicóloga-, que evaluaron a C. y finalizaron su examen concluyendo que éste carecía de la posibilidad de distinguir entre lo bueno y lo malo, su incapacidad para vivir de manera independiente y sin acompañamiento, y por sobre todas las cosas, su accionar impulsivo, para el cual carecía por completo de frenos inhibitorios.

En efecto, ello resulta claro como consecuencia del hecho enrostrado por el cual se llegó a juicio, resultando, inclusive, incapaz de comprender que las acciones desplegadas contra su hijastra constituyeran delito.

No caben dudas, entonces, de que para imponer una medida de seguridad en nuestro ámbito penal, es necesario acreditar que el sujeto haya cometido un delito –lo que surgió claro de la segunda cuestión del veredicto atacado- y examinar las características de la situación que lo tornan

inimputable a saber: origen, evolución y tratamiento adecuado –lo que también se ha verificado- y a partir de allí, establecer la existencia de riesgo para sí y para terceros, cuestión que también se ha acreditado.

En este sentido, al ser abordada por la defensa, la respuesta de la Dra. Mansilla fue categórica: **C. resulta ser peligroso para sí y para terceros.**

Con lo cual no abrigo duda alguno de la certeza a la que arribó el “a quo” en la necesidad de imponer la medida de seguridad.

Por otro lado, la Dra. Costas considera que no se encuentra justificada la imposición de la medida de seguridad curativa en la Unidad n° 34 del S.P.B. y requiriendo el pase de las actuaciones al fuero de familia o en su defecto, al civil.

Cabe destacar que nos encontramos en el *sub lite*, frente a una medida de seguridad impuesta de conformidad con lo establecido por el art. 34 inc. 1 del C.P. y, no, frente a una internación involuntaria de las establecidas por el art. 21 y concordantes de la Ley de Salud Mental.

Tal como lo pone de resalto el Sr. Fiscal ante estos estrados en su dictamen, la internación del incapaz -competencia exclusiva del Fuero de Familia en nuestro medio- es una medida de última ratio orientada al tratamiento de la problemática de base que aqueja a la persona; en tanto que **la medida de seguridad tiene como presupuesto la existencia de riesgo para sí o para terceros de aquella persona que -se ha comprobado en juicio- ha cometido un delito en virtud de la insuficiencia o alteración de su facultades mentales** -en los términos del art. 34 inc 1° C.P.-.

La medida de seguridad solo podrá extenderse hasta el punto en el que se verifique la desaparición de la peligrosidad que ha motivado su dictado, con independencia de la subsistencia de la problemática de base. En caso de que los problemas de salud mental se prolonguen más allá de la desaparición de este riesgo, debe necesariamente disponerse el cese de la medida de seguridad y dar intervención al fuero especializado en salud

mental para la continuidad del seguimiento bajo las modalidades menos restrictivas posibles.

Hecha dicha disquisición, corresponde señalar que el “a quo”, en su resolutorio señaló que resultaba de aplicación la correspondiente medida de seguridad, sin que sea una intromisión que afecte el derecho individual de la persona, sino como una cuestión curativa de su salud y teniendo en cuenta el tipo legal del delito por el que vino acusado y el daño ocurrido a la niña, el tiempo estipulado de la misma sería de diez (10) años como medida de seguridad curativa, con controles trimestrales, a contar desde el momento de su aprehensión, bajo las prescripciones previstas en el segundo párrafo del artículo 34, inciso 1, del Código Penal, y una vez concluido dicho lapso temporal deberá quedar sometido, en su caso, al régimen de las restricciones a la capacidad del derecho civil -Libro Primero, Título I, Capítulo 2 del CCCN-, de acuerdo con las disposiciones de los artículos 31, 32 y ss; 41, 42 y cc. del Código Civil y Comercial de la Nación -t.o. ley nº 26.994-, Ley Nacional de Salud Mental 26.657, en un establecimiento o ámbito acorde a las necesidades del nombrado; y sin perjuicio de lo que resulte del control de internación que el Juez de Ejecución efectúe sobre la necesidad de mantenerla hasta el vencimiento del término fijado, teniendo en cuenta la peligrosidad para sí o para terceros que revista el nombrado, y lo surgente del dictamen de los peritos de intervención.

De ello puede colegirse lo siguiente: que se fundó la medida en la posibilidad de que C. pudiera generar daño para terceros, que se estableció la duración temporal de la medida y el control de la misma en manos del Juez de Ejecución, con la posibilidad de mantenerla o no hasta el vencimiento del término fijado, de conformidad con los dictámenes periciales pertinentes y pudiendo ser sometido al fuero correspondiente luego del término de la medida.

Con lo cual entiendo también que se hayan abastecidos los parámetros establecidos por la Corte Suprema de Justicia de la Nación *in re* “Antuña”.

Es pacífico el criterio acerca de que el contralor jurisdiccional de la medida de seguridad corresponde al Juez de Ejecución Penal, en los términos de los arts. 25 inciso 6° y 517 del Código Procesal Penal. Ello así desde que la ley 26.657 de Salud Mental, no sólo no reformó el artículo mencionado sino que, en su artículo 23, estableció que el alta, externación o permisos de salida son una facultad del equipo de salud que no requiere la autorización del juez, pero exceptuó expresamente de estos casos a las "*internaciones realizadas en el marco de lo previsto en el marco del artículo 34 del Código Penal*". Ello resulta compatible con lo normado por el art. 519 del digesto de rito, que en forma clara establece que no es otro que el Juez de Ejecución Penal quien, en definitiva, decidirá si corresponde o no otorgar la externación del interno en estos supuestos.

Entonces, tal como dijéramos en causa n° 69.983 "González Jara" (sent. del 27/X/2015, reg. nro. 649), "*el control judicial de la medida para garantizar el respeto de los derechos fundamentales del inimputable, debe quedar a cargo del Juez de Ejecución. Eventualmente y en momento posterior, dicho órgano jurisdiccional podrá dar intervención exclusiva a la Justicia Civil, o disponer la cesación de la internación en los términos del artículo 519 del digesto adjetivo. En este sentido, la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el fallo "R. M., J. s/ insania" del 19 de febrero de 2008, estableció que los principios de legalidad, razonabilidad, proporcionalidad, igualdad y tutela judicial de las condiciones de encierro forzoso se ven actualmente fortalecidos y consolidados en la Constitución Nacional (arts. 16, 17, 19, 33, 41, 43 y 75 incs. 22 y 23) y los instrumentos internacionales de derechos humanos con jerarquía constitucional (art. 25, Declaración Universal de Derechos Humanos; art. XI, Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; arts. 7, 8 y 25, Convención Americana sobre Derechos Humanos; arts. 7, 9, 10 y 14, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; art. 12, Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales) y otros convenios en vigor para el Estado Nacional (Convención Interamericana para la Eliminación de*

todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, aprobada por ley 25.280 y en vigor desde el 14 de septiembre de 2001) -del considerando 7° del precedente aludido-.

En ese norte, establece una suerte de catálogo de derechos mínimos específicos para quienes padezcan trastornos psíquicos que deben ser respetados rigurosamente, los cuales se encuentran establecidos en el considerando 9° del fallo mencionado”.

Más aún, en el mismo fallo también sostuvimos, que “El juez de ejecución en función del artículo 519 del ordenamiento procesal podrá disponer la intervención del juez civil para el resguardo de todos los derechos de esa índole que asisten al internado, y según el estado del tratamiento médico, la cesación de la medida de seguridad para lograr la internación del afectado en una institución pública o privada que permita el adecuado tratamiento médico -artículos 27 y 28- de la ley nacional de salud mental...

... Sin embargo, el Juez de Ejecución debe proceder a controlar los derechos del interno, como se expuso, para establecer el lugar indicado para su tratamiento, y en caso de que sea posible y adecuado tratar su situación médica en una institución pública o privada fuera de una unidad de detención. De esa forma, eventualmente podrá cesar la medida de seguridad del artículo 519 del C.P.P. y disponer el control exclusivo del Juez Civil conforme los artículos 20, 21 y concordantes de la ley 26.657, tal como se dijera “ut supra”.

Por lo tanto, entiendo que la intervención del Juez de Ejecución dispuesta por la sentencia recurrida resulta pertinente, legal y garantiza todos los derechos que abastecen al imputado en cuanto al cumplimiento de la medida. Ergo, la petición del pase de los actuados al fuero civil o de familia no es pertinente.

Creo, al igual que el Sr. Fiscal, que la defensa pretende equiparar la internación involuntaria de la Ley de Salud Mental con las medidas de

seguridad del art. 34 del digesto, forzando la interpretación efectuada por la Corte en “Antuña”.

Contrario a ello, considero que el dictamen del Procurador General, al cual remitió el Alto Tribunal Federal distinguió claramente ambas situaciones. Así, sostuvo el Címero Tribunal de la Nación que: *“... lo que distingue a una internación coactiva dispuesta en aplicación del artículo 34, inciso 1, segundo párrafo, del Código Penal de la medida equivalente del régimen general del derecho civil reside en que, primero, las condiciones de la internación pueden ser más rígidas, en virtud del carácter penitenciario de la institución psiquiátrica en la que el juez penal puede ordenar que la medida sea ejecutada. En segundo lugar, la liberación o “externación” es más dificultosa en el caso de las medidas penales, dado que el artículo 34 del Código Penal exige para ello una resolución judicial con previa audiencia de peritos y del Ministerio Público, mientras que en el régimen civil es el equipo de salud de la institución en la que se lleva a cabo la internación quien ha de tomar la decisión sobre ‘alta, externación o permisos de salida’ sólo informando, en su caso, al juez interviniente (cf. art. 23, Ley Nacional de Salud Mental).... No encuentro en la diferencia de tratamiento que acabo de caracterizar el ejercicio arbitrario de poder punitivo que postula la defensa en su agravio. Antes bien, entiendo que la distinción que el derecho establece es una distinción razonable basada en el hecho objetivo de que, en el caso penal, la afección mental ha llevado a quien la padece a cometer un ataque ilícito tal que podría haber dado lugar a una pena privativa de la libertad si no hubiera sido el resultado de su incapacidad. En efecto, la mayor severidad del régimen penal de medidas de seguridad se reduce a un sesgo en favor de la privación de la libertad –esto es, la posibilidad de condiciones de internación más rígidas y un proceso algo más dificultoso para la liberación– que debería estar ausente en el régimen civil. Este sesgo mayor en favor de la privación de la libertad se explica –advierto– en razón de que el hecho que determina la intervención estatal es la comisión de un comportamiento que*

podría haber llevado precisamente a una privación de la libertad si su autor no hubiera sido incapaz de culpabilidad”.

Por lo tanto, este mayor rigor de la medida de seguridad penal respecto de la internación involuntaria del derecho civil –en virtud de que su presupuesto es la comisión de un ataque sexual, ilícito que podría haber motivado la imposición de una pena privativa de libertad- es lo que justifica la postura del “a quo” de disponer el cumplimiento de la medida en la Unidad n° 34 del S.P.B.

También se ha verificado el plazo de duración de la medida, fijándose en diez (10) años, respetando los parámetros establecidos por la CSJN en el sonado precedente “Antuña”.

Allí, claramente se estableció, siguiendo el dictamen del Procurador General que *“... las medidas de seguridad de naturaleza penal, deben ser sometidas a los mismos límites temporales previstos para las penas privativas de la libertad... El que dispone de una medida de seguridad de naturaleza penal, debe fijar el plazo máximo hasta el que la medida podrá extenderse, asegurando una razonable proporcionalidad entre el ilícito cometido y la medida ordenada...”*.

Esto ha sido escrupulosamente respetado por el “a quo”.

Reitero el sentenciante impuso el monto de diez (10) años de duración de la medida de seguridad. Nótese el delito por el cual venía imputado el encartado y la escala penal que hubiese correspondido aplicar en el caso de haber sido plenamente capaz de reproche.

En virtud del concurso real de hechos atribuido, la escala hubiese quedado fijada en ocho (8) años de mínimo y cincuenta (50) de máximo, atento tratarse de un caso acreditado de al menos treinta hechos de abuso sexual con acceso carnal agravados por el aprovechamiento de la convivencia preexistente y contra una menor de dieciocho años de edad.

Con lo cual, no hay desproporción alguna en cuanto a la duración determinada para la medida de seguridad, si tenemos en cuenta que ha sido apenas dos (2) años superior al mínimo de la escala penal en cuestión.

A ello debemos agregar como fundamento a la medida impuesta que los hechos fueron cometidos contra una menor sumamente vulnerable –ya que su madre hipoacúsica y sus hermanos menores nada podían hacer para advertir y evitar que los hechos sucedieran-, de apenas doce años de edad.

Por lo tanto, no veo viso de desproporcionalidad alguna.

A su vez, debe destacarse que el control establecido para la medida es inclusive más riguroso que el establecido por el Protocolo de actuación de la SCBA para estos casos. Dicha normativa prevé controles semestrales, mientras que la sentencia atacada fijó controles trimestrales.

En consecuencia, considero justificada tanto la imposición de la medida de seguridad, como así también el quantum en su duración, por resultar razonables y respetuosos tanto del principio de legalidad como del de razonabilidad.

En razón de lo expuesto, considero que el fallo atacado debe permanecer incólume.

Voto por la negativa.

A la misma segunda cuestión planteada el señor Juez, doctor Kohan, dijo:

Adhiero al voto del doctor Natiello, expidiéndome en igual sentido y por los mismos fundamentos.

Voto por la negativa.

A la tercera cuestión planteada el señor Juez, doctor Natiello, dijo:

Atento el resultado arrojado al tratar las cuestiones precedentes corresponde: 1) declarar formalmente admisible el recurso de casación interpuesto en favor de M. J. C.; 2) rechazar el mismo por improcedente, sin costas en esta Sede, atento existir razones plausibles para recurrir (arts. 18 y 75 inc. 22 de la C.N.; 8.2.h. de la C.A.D.H.; 14.5 del P.I.D.C. y P.; 15, 168 y 171 de la Const. Pcial.; 34 inc. 1 del C.P.; 23 y cctes. de la ley 26.657; 25

inc. 6, 106, 210, 373, 421, 448, 450, 451, 454 inc. 2, 456, 458, 459, 517, 519, 530 y cctes. del C.P.P.); y, 3) tener presente la reserva del caso federal (art. 14 de la ley 48).

Así lo voto.

A la misma tercera cuestión planteada el señor Juez, doctor Kohan, dijo:

Adhiero al voto del doctor Natiello, expidiéndome en igual sentido y por los mismos fundamentos.

Así lo voto.

Con lo que se dio por finalizado el Acuerdo dictándose la siguiente:

SENTENCIA

Por lo expuesto en el Acuerdo que antecede la Sala Cuarta del Tribunal resuelve:

I.- Declarar formalmente admisible el recurso de casación interpuesto en favor de M. J. C..

II.- Rechazar el mismo por improcedente, sin costas.

Arts. 18 y 75 inc. 22 de la C.N.; 8.2.h. de la C.A.D.H.; 14.5 del P.I.D.C. y P.; 15, 168 y 171 de la Const. Pcial.; 34 inc. 1 del C.P.; 23 y cctes. de la ley 26.657; 25 inc. 6, 106, 210, 373, 421, 448, 450, 451, 454 inc. 2, 456, 458, 459, 517, 519, 530 y cctes. del C.P.P.

III.- Tener presente la reserva del caso federal.

Art. 14 de la ley 48.

Regístrese. Notifíquese. Remítase copia de lo aquí decidido a la instancia de origen.

Oportunamente devuélvase.

gc

NBLANCO@MPBA.GOV.AR

REFERENCIAS:

Funcionario Firmante: 09/06/2022 12:46:23 - KOHAN Mario Eduardo - JUEZ

Funcionario Firmante: 09/06/2022 12:50:41 - NATIELLO Carlos Angel
(cnatiello@jusbuenosaires.gov.ar) - JUEZ

Funcionario Firmante: 09/06/2022 13:03:27 - OTHARÁN Olivia -
SECRETARIO DEL TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL



246002150002998426

TRIBUNAL DE CASACION PENAL SALA IV - LA PLATA

NO CONTIENE ARCHIVOS ADJUNTOS

Registrado en REGISTRO DE SENTENCIAS el 09/06/2022 13:07:57 hs.
bajo el número RS-677-2022 por NIC. MARIA VICTORIA.