



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

P-135753-1

"L., J. C. s/ recurso extr. de inaplicabilidad de ley en causa n° 77.277 del Tribunal de Casación Penal, Sala V"

Suprema Corte de Justicia:

I. Antecedentes

El 7 de abril de 2016 el Tribunal Oral en lo Criminal n° 3 del Departamento Judicial Mercedes, dictó veredicto absolutorio respecto de los hechos de la causa principal n° 1265/12 (IPP..) y veredicto condenatorio respecto de los hechos de la causa agregada n° 1835/13 (IPP...). La porción absolutoria lo fue por los delitos de abuso sexual reiterado agravado por acceso carnal y por haberse cometido en perjuicio de una menor de 18 años de edad aprovechando la situación de convivencia (I) en concurso real con amenazas simples (II), cometidos el primero de ellos desde abril de 2007 a abril de 2012, en perjuicio de M. G. B. y el segundo el 24 de mayo de 2007, en perjuicio de C. S. R.

El veredicto condenatorio versó sobre los delitos de abuso sexual agravado por haber sido cometido por el encargado de la guarda y por el empleo de arma de fuego (I) en concurso real con tenencia ilegal de arma de guerra (II) imponiendo al acusado J. C. L. la pena de cinco (5) años de prisión, accesorias legales y costas.

Recurrido el veredicto absolutorio por el Ministerio Público Fiscal, el 6 de julio de 2017, la Sala IV del Tribunal de Casación acogió el recurso fiscal

y casó parcialmente la sentencia impugnada, revocó la decisión absolutoria y, asumiendo casación positiva en los términos del art. 460 CPP, condenó a J. C. L. a la pena de 18 años de prisión, accesorias legales y costas, por juzgarlo autor responsable penalmente de los delitos de abuso sexual reiterado agravado por el acceso carnal y por haberse cometido en perjuicio de una menor de 18 años de edad aprovechando la situación de convivencia, amenazas simples, abuso sexual agravado por su condición de encargado de la guarda y por el empleo de arma de fuego y tenencia ilegítima de arma de guerra, todos en concurso real entre sí (arts. 45, 55, 119 párrafos tercero, cuarto y quinto, letras "b", "d" y "f", 149 bis y 189 bis inc. 2° párrafo segundo, todos del Cód. Penal).

Contra dicha decisión, el Defensor Oficial Adjunto ante el Tribunal de Casación, Nicolás Agustín Blanco, dedujo recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en donde denunció -en lo sustancial- la violación a la garantía del "*ne bis in ídem*" y al derecho a ser oído previo a la fijación de la pena en infracción al art. 41 inc. 2 Cód. Penal; frente a ello la Sala IV declaró la admisibilidad del recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley y, con base en la doctrina de la CSJN (causa "Carrascosa" y "Duarte") y de la SCBA (Causas P.122.016 y P.129.241), dispuso la remisión del expediente a la presidencia del Tribunal para que, mediante desinsaculación de jueces hábiles, proceda a la revisión integral de la sentencia condenatoria.



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

P-135753-1

Es así que la Sala V del Tribunal de Casación, el 15 de octubre de 2019, acogió parcialmente el reclamo interpuesto y absolvió al imputado L. del delito de amenazas simples y lo condenó a la pena única de dieciséis (16) años de prisión comprensiva de los delitos de abuso sexual reiterado, agravado por el acceso carnal y por haberse cometido en perjuicio de una menor de 18 años de edad aprovechando la situación de convivencia preexistente -hechos cometidos entre el mes de abril de 2007 y abril de 2012, en la ciudad de Luján, perjuicio de M. G. B.- y de la pena de cinco (5) años de prisión, impuesta por el Tribunal en lo Criminal n° 3 de Mercedes -IPP n° ... por considerarlo autor penalmente responsable de los delitos de abuso sexual agravado por ser cometido por el encargado de la guarda y por el empleo de un arma de fuego, en concurso real con tenencia ilegal de arma de guerra, hechos cometidos el 27 de enero de 2010 y el 22 de mayo e 2022 en perjuicio de T. A. B..

II. Es frente a dicha decisión que el Defensor Oficial Adjunto ante el Tribunal de Casación interpone nuevamente recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley el que fue declarado admisible por la Sala V mencionada el día 5 de mayo del año 2021.

III. Agravios

a. El recurrente denuncia que la decisión adoptada por la Sala revisora es arbitraria porque violenta el principio de *ne bis in ídem*, el debido proceso legal y la defensa en juicio.

Sostiene que el fallo impugnado condenó al imputado por el mismo hecho por el cual ya fue

oportunamente juzgado y absuelto. Cita en su apoyo los fallos "Videla", "Sandoval", "Alvarado", entre otros de la CSJN.

En otro tramo alega la violación al principio de inmediación y cita doctrina y jurisprudencia convencional en tanto considera que en casos como el presente, frente a una sentencia absolutoria se podrá condenar a partir de una revaloración de la prueba, pero no es posible sin escuchar al imputado y darle la posibilidad de controvertir los hechos, las pruebas y las inferencias que a partir de allí se efectúen.

Afirma finalmente que no puede desconocerse la proximidad con los hechos de los jueces de primera instancia quienes escuchan, observan e interactúan no solo con el imputado sino también con los testigos del caso.

b. En segundo orden denuncia la violación a la presunción de inocencia y al principio de "*in dubio pro reo*" (arts. 8.2, CADH y 14.2, PIDCP) a la vez que sostiene que hubo una errónea revisión de la sentencia de condena lo que violó la obligación de fundar los pronunciamientos judiciales y en consecuencia el principio republicano y la defensa en juicio (arts. 1 y 18, Const. nac.).

Postula que la decisión del *a quo* constituye un tránsito aparente en la instancia y que se frustra el doble conforme pues ante el planteo de la defensa vinculado a la acreditación de la participación de L. en el caso, el Tribunal se limitó a reiterar las razones de la Sala que intervino de forma previa y no aplicó el método histórico.



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

P-135753-1

Cita en su apoyo la doctrina emergente del caso "Casal" de la CSJN y afirma que no fue aplicada al presente pues, a su criterio, resulta evidente que la participación responsable de su asistido en el hecho fue confirmada de forma arbitraria.

Recuerda que la Sala IV del Tribunal de Casación solo adujo que no estaba de acuerdo con la valoración de la prueba efectuada por la instancia de origen y que en esa oportunidad detalló todos los elementos de prueba tenidos en cuentas por la instancia, amén de la declaración de la víctima.

En definitiva, dice que no se logró el grado de certeza necesario para confirmar la participación de L. en el hecho y que efectuada la revisión de la condena quedó demostrado que también fue defectuosa porque la Sala V se limitó a utilizar fórmulas genéricas que no responden a los agravios planteados.

Por último recuerda la doctrina alrededor de la normativa convencional (arts. 8.2 h, CADH y 14.5, PIDCP) y pone de resalto que la revisión de la sentencia de condena debe ser más amplia que el control de la inexistencia del absurdo pues en el caso la hipótesis puede no ser absurda pero infringe de todos modos el principio de *in dubio pro reo*, pues puede ser racionalmente posible pero no verdadera.

IV. Considero que el recurso presentado por el Defensor Oficial Adjunto ante el Tribunal de Casación no tiene acogida favorable en esta sede por las razones que expondré a continuación.

a. La Defensa se agravia -en lo sustancial- que la revocación de la sentencia de

instancia dispuesta por la Sala IV revisora y luego, control horizontal mediante, confirmada por la Sala V, afecta el principio de *ne bis in idem* y la prohibición de doble juzgamiento, a la vez que violenta el principio de inmediación y convierte, en definitiva, a la solución propuesta en arbitraria.

En relación a este agravio el voto principal de la sentencia revisora -a cargo del Dr. Mancini con adhesión de la Dra. Budiño- expuso a poco de comenzar su tarea y de forma preliminar (v. punto II de la primera cuestión planteada) que no se violenta la garantía de la revisión de la sentencia condenatoria por la circunstancia de que la revisión sea efectuada por otra Sala del mismo Tribunal.

En relación al concreto agravio vinculado a la afectación del principio constitucional del *ne bis in idem* y al alcance que puede tener la casación positiva -y revocar así una sentencia de condena- adujo:

1) Las normas que regulan la posibilidad del recurso fiscal habilitan de manera legítima la impugnación por esa parte en los supuestos taxativamente regulados (art. 452 inc. 1, CPP que establece que el Ministerio Público Fiscal podrá recurrir "...la sentencia absolutoria, cuando haya pedido la condena del imputado")

2) Que la norma antes expuesta no resulta inconstitucional en tanto los agravios esgrimidos por la defensa no permiten configurar colisión constitucional alguna y que no aparece ilógico que una decisión absolutoria pueda ser recurrida.



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

P-135753-1

3) Si la sentencia no está firme (arts. 8.4, CADH y 14.7, PIDCP) es posible su revocación sin que ello implique atentar contra el principio *ne bis in idem* toda vez que no se lleva a cabo un proceso nuevo sino que se adecúa la solución con arreglo a la ley, lo que también explica que no exista violación al art. 1 del CPP.

4) No aplica la doctrina de los fallos "Sandoval", "Alvarado", entre otros citados por la defensa, pues amén de las diversas particularidades de cada uno, lo que se discutía en ellos era si se imponía o no un nuevo juicio a partir del recurso fiscal o la afectación de otro principio constitucional como el de "*reformatio in pejus*" donde la nueva sentencia más gravosa para el imputado era fruto del recurso de la defensa.

Como se advierte, el revisor dio sólidos argumentos para descartar la afectación del *ne bis in idem* y fue categórico en afirmar que no hay afectación a dicha garantía si el proceso no se encuentra firme, opinión que comparto.

Vale recordar que la normativa convencional citada por el recurrente tiene un alcance diferente al que se le pretende dar, pues tanto la Convención Americana de Derechos Humanos en su art. 8.4 como el Pacto Internacional de Derecho Civiles y Políticos en su art. 14.7 habla específicamente de que nadie puede ser juzgado por un hecho en donde haya recaído sentencia firme.

Lo que aquí se discute es el alcance que puede tener el recurso fiscal que, como dijo el

revisor, tiene un origen diferente al recurso de la defensa pues su raigambre es legal y se encuentra receptado en el art. 452 inc. 1 del CPP, atribución que como ya se dijo no resulta inconstitucional, opinión que también naturalmente comparto.

Por su parte la normativa procesal permite diferentes efectos al recurso de casación, puede haber casación positiva o reenvío, ambos supuestos están contemplados legalmente en los arts. 460 y 461 del código ritual.

En relación a ello, no quiero dejar de mencionar, que esa SCBA tiene dicho que resultan improcedentes los agravios concernientes a la interpretación y alcance del art. 460 del CPP que regula la facultad del órgano intermedio de, en el marco de la materia sujeta a fiscalización, readecuar el pronunciamiento recurrido asumiendo competencia positiva habida cuenta que sobre el tema, ha resuelto esa Corte que, en principio, la interpretación de los preceptos que determinan la esfera de actuación del órgano revisor escapa al ámbito de conocimiento de ese Tribunal por medio de la vía de inaplicabilidad de ley (cfr. Doc. Causa P.134.220, sent. de 18-IV-2022).

No obstante lo dicho, vale recordar que en relación a la casación positiva el código adjetivo estipula que *"...si la resolución recurrida no hubiere observado o hubiere aplicado erróneamente la ley sustantiva, o la doctrina jurisprudencial, el Tribunal la casará y resolverá el caso con arreglo a la ley y doctrina cuya aplicación declare, cuando para ello no sea necesario un nuevo debate"*.



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

P-135753-1

En ese sentido cabe destacar que la Sala IV (v. sentencia de fecha 6 de julio de 2017) hizo lugar el recurso de la parte sobre la base de que no coincidía en el valor probatorio que se le había asignado a la declaración de una de las víctimas en la debate y aplicó así la doctrina "Casal" de la CSJN en armonía con los arts. 8.2.h de la Convención Americana de Derechos Humanos y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Bajo ese norte la mera denuncia de violación al principio de inmediación que plantea el Defensor Adjunto de Casación no puede privar los efectos de la condena que resultó producto de una revisión y posterior casación positiva realizada por la Sala IV del Tribunal de Casación pues los argumentos de esta Sala responden a una de las posibilidades ciertas que plantea el mencionado art. 460 del código ritual.

No resulta discutible entonces, a esta altura, que el órgano revisor pueda tomar una decisión diferente a la alcanzada por la instancia, aun cuando no exista la inmediatez del debate oral, ello conforme la asentada doctrina de la Corte Federal en el caso "Casal" que el mismo defensor viene proponiendo en sus recursos.

Por otra parte, en cuanto a la labor desarrollada por la Sala V resulta propicio recordar que es doctrina de esa Suprema Corte, en cuanto a los límites y facultades de los órganos de alzada, que en el caso que la primera sentencia de condena sea dictada por el órgano intermedio, sea el Tribunal de Casación Penal en materia criminal o las Cámaras de Apelación y Garantías en lo Penal en materia correccional, es necesario garantizar el contralor horizontal del fallo (cfr. doc. Causa

P.129.803, sent. de 13-XII-2017) aspecto este que se cumple en la presente en tanto la Sala V hizo un control de la condena impuesta por la Sala IV.

En definitiva la Sala V que ofició de Sala revisora de la sentencia de condena dio una fundada respuesta de por qué no se encontraba afectada la revisión de un fallo de condena ni tampoco el principio de *ne bis in idem*, siendo que la defensa reitera en esta instancia los agravios planteados en esa oportunidad.

Nótese que la defensa menciona nuevamente como apoyo a su recurso la doctrina emergente de los fallos "Sandoval", "Alvarado", entre otros, que fueron desestimados por el revisor en tanto las situaciones de hecho y derecho que allí se discutían resultaban diversas a las del presente caso.

No es de recibo entonces en esta sede, por insuficiencia, el agravio formulado en el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley que resulta ser una reedición del que la parte llevó en la impugnación deducida ante el órgano a cargo de la revisión, lo que evidencia que el recurrente no ha reparado en los fundamentos expuestos por la alzada en sentido contrario a su pretensión (cfr. doc. Causa P.134.480, sent. de 22-VI-2022).

Por último, descartada la afectación del principio constitucional de *ne bis in idem*, quedan incontrovertidos los restantes agravios de cariz federal que la defensa trae a remolque -arbitrariedad, defensa en juicio y debido proceso- pues resultan desguarnecidos de argumentos propios.



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

P-135753-1

b. Atento que en el segundo motivo de agravio se planteó la afectación de la garantía de revisión amplia por parte de un tribunal superior (conforme art. 8.2.h, CADH) resulta necesario hacer un repaso de lo resuelto por la Sala V en el tramo vinculado a la confirmación de participación de J. C. L. en el hecho, aspecto principal del agravio presentado.

El Tribunal revisor, luego de descartar el informe psicológico de la Lic. Echaire por no haber sido incorporado correctamente al proceso y de absolver al imputado respecto del delito de amenazas simples, se avocó a fundamentar la autoría de L. en el restante hecho. Veamos

En primer lugar refirió que no obstante la exclusión del informe mencionado, la sentencia contaba con las exigencias del art. 106 y 210 del código ritual.

Así, para confirmar la autoría en este hecho tuvo en cuenta el relato de la víctima en consonancia con la declaración de la abogada de la Subsecretaría de Violencia de Género, a lo que sumó los testimonios de la Lic. Ana María Parra y de T. A. B. -hermana de la víctima- junto al resultado de ADN que confirma la paternidad del imputado respecto del hijo de la víctima.

En cuando a la falta o no de consentimiento por parte de la víctima dado que, según descargo del imputado las relaciones eran consentidas, tuvo en cuenta la descripción de la violencia física y moral que el imputado ejercía sobre la víctima además del ambiente de hostilidad que reinaba en la familia donde L. ejercía el control sobre sus miembros, imponiendo

su voluntad a través de agresiones y conductas hostiles y amenazantes.

También consideró el relato de la hermana de la víctima que no vivía con el grupo familiar y que contó que fue abusada -también por el imputado- una noche que se quedó a dormir en la vivienda familiar en el contexto de que había nacido su sobrino.

Sumó a ello la declaración de la Lic. Parra que explicó que en dicho hogar se vivían situaciones de violencia familiar anteriores a la denuncia de este hecho.

A partir de todo ello, el Tribunal revisor tuvo en cuenta que las conductas reiteradas en el tiempo hacia una menor de edad quién creció considerando al imputado como su padre comprobaban la violencia física y moral y la falta de consentimiento en la relación de la que tuvo como fruto un hijo.

Resaltó finalmente que el imputado se encontraba en una situación de superioridad respecto de las víctimas por el temor que infundía, porque poseía dos armas de fuego, porque en varias ocasiones propinó golpes a las víctimas y a la madre de ellas y porque además dependían económicamente del imputado.

De esta prieta síntesis queda descartada la aplicación del principio de *in dubio pro reo* pues el órgano revisor dio argumentos suficientes para confirmar la participación del imputado en el hecho, ello en tanto tuvo en cuenta, además de la declaración de las víctimas, el clima violento reinante en la dinámica familiar dado que, entre otras cuestiones, el imputado



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

P-135753-1

ejercía violencia no solo física sino también psicológica y económica sobre la familia.

Dado el contexto mencionado, no puede darse por cierto que bajo dicha dominancia una menor de edad preste conformidad para tener un hijo con quién fue su figura paterna a lo largo de su vida.

En ese sentido y teniendo en cuenta el contexto fáctico en donde se produjo el hecho no puedo dejar de señalar que se le suma, al ya evidente contexto de violencia de género, una modalidad específicamente prevista por la ley n° 26.485 que en su art. 6 inc. "a" menciona la violencia doméstica contra las mujeres que la define como *"...aquella ejercida contra las mujeres por un integrante del grupo familiar, independientemente del espacio físico donde ésta ocurra, que dañe la dignidad, el bienestar, la integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial, la libertad... Se entiende por grupo familiar el originado en el parentesco sea por consanguinidad o por afinidad..."*

Dicho eso, advierto que la sentencia del órgano revisor dio argumentos consistentes con dicha doctrina, lo que permite confirmar la autoría responsable del imputado.

Entonces, la crítica elaborada ante ésta sede se presenta solo como una mera disconformidad del recurrente con lo resuelto, lo que provoca el decaimiento del planteo esgrimido por incurrir en insuficiencia -arg. art. 495, CPP- (Cfr. doc. Causa P.131.470, sent. de 27-VII-2020, entre otras.).

Por último, es correcto afirmar también, y a contrario de lo propuesto por el recurrente,

que la revisión realizada por el órgano a *quo* cumple con los estándares indicados por la jurisprudencia de la CSJN -*in re* "Casal" y su doctrina-.

V. Por lo expuesto, entiendo que esa Suprema Corte de Justicia debería rechazar el recurso de inaplicabilidad de ley presentado en favor de J. C. L..

La Plata, 27 de septiembre de 2022.

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

27/09/2022 12:04:25