



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

P-134158-1

"S., E. E. s/
recurso extraordinario de
inaplicabilidad de ley en
causa N° 99.501 del Tribunal
de Casación Penal, Sala IV"

Suprema Corte de Justicia:

I. La Sala Cuarta del Tribunal de Casación Penal rechazó el recurso de la especialidad interpuesto por la Defensora Oficial de la instancia en favor de E. E. S. contra la resolución del Tribunal Oral en lo Criminal N° 1 del Departamento Judicial de Necochea que le impuso al mencionado imputado la pena de trece años de prisión por resultar autor penalmente responsable del delito de abuso sexual gravemente ultrajante agravado por el aprovechamiento de la convivencia preexistente con una persona menor de edad. (v. fs. 52/55 vta.).

II. Contra dicha resolución el Defensor Adjunto ante el Tribunal de Casación interpone recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (V. fs. 61/72), el cual fue declarado admisible por la Sala revisora (v. fs. 89/92).

III. El recurrente denuncia en primer término la inobservancia de los artículos 40 Y 41

del Código Penal y la violación al artículo 8.2 h de la CADH.

Señala que al tratar el punto relativo a las circunstancias agravantes, el Tribunal de mérito expresó

"Valoro como agravante la conducta de E. E. S. durante el proceso, en cuanto se lo declaró en rebeldía y se ordenó su detención, la que se efectivizó más de cuatro años más tarde en Tierra del Fuego".

Expresa que la defensora de instancia se agravió de la violación a los artículos 40 y 41 del Código Penal por entender que resultaba arbitrario que la conducta procesal del imputado incidiera negativamente en la determinación del monto de pena a imponer teniendo en cuenta que no tenía relación con el hecho juzgado.

Indica que el fallo del Tribunal de Casación omitió tratar el agravio de la defensa y se limitó a confirmar la meritación de la supuesta circunstancia agravante señalando exclusivamente que los sentenciantes dieron sobrados argumentos para valorar la misma.



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

P-134158-1

Sostiene que tal afirmación, no satisface la garantía a la doble instancia pues, por un lado, se omitió abordar el agravio de la defensa y, por otro, se limitó a brindar un juicio de valor positivo sobre los argumentos dados por el Tribunal de la instancia, pero omitiendo analizar por qué razón dichos "sobrados argumentos" se ajustaban a la ley y a las constancias de la causa.

En segundo término, se agravia el defensor en cuanto a que el *a quo* de manera sorpresiva introdujo que la falta de intención de someterse a la justicia por parte del imputado demostraba la mayor peligrosidad que prevé el artículo 41 del Código Penal.

En relación a ello entiende que tal proceder resulta arbitrario y vulnera nuevamente el derecho a la defensa y a la doble instancia del imputado pues al transformarse la agravante meritada de "*conducta del imputado durante el proceso*" (Tribunal de Juicio) a "*mayor peligrosidad*" (Tribunal de Casación), se sorprendió a la defensa con un nuevo fundamento y, en consecuencia, se la privó de su derecho a recurrirlo fundadamente.

Añade que valorar la conducta

del imputado durante el proceso como circunstancia agravante de la pena vulnera el principio de culpabilidad por el hecho pues agrava la pena valorando circunstancias que no se vinculan con la reprochabilidad del autor por el hecho investigado siendo que se valora una conducta posterior completamente independiente al mismo.

Asimismo, entiende que darle a tal conducta calidad de circunstancia agravante de la pena por revelar "mayor peligrosidad" del autor no resulta acorde a los parámetros constitucionales, y se encuentra vedada por resultar violatoria del principio de culpabilidad por el hecho.

Por otra parte, denuncia la errónea revisión de la sentencia de condena en cuanto a la ausencia de fundamentación del monto de la pena (arts. 8.2.h, CADH y 14.5, PIDCP).

Aduce que esa parte se agravó en cuanto a la mensuración de la pena por considerarla infundada y excesiva.

Trae a colación el argumento esgrimido por la defensora de instancia en cuanto a que la pena fijada resultaba infundada y arbitraria teniendo en cuenta que el Tribunal no había explicado por qué razón se había fijado una pena de trece años cuando la



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

P-134158-1

escala penal para el delito imputado era de 8 a 20 años de prisión.

Por otra parte, añade que la defensa expresó que tal monto resultaba excesivo al superar en seis años el mínimo de la escala penal teniendo en cuenta que solo se había meritado una circunstancia agravante, ahora cuestionada por la defensa.

Indica que el Tribunal de Casación al revisar la sentencia de condena debió aplicar los artículos 40 y 41 del Código Penal, 106 y 210 del Código Procesal Penal y el artículo 171 de la Constitución provincial, controlando qué el Tribunal de condena haya desarrollado lógica y razonadamente, cómo ha valorado los atenuantes y agravantes, y de qué modo llegó a la conclusión final al fijar el *quantum* de la pena y expresar por qué impuso una pena de trece años, atendiendo a los principios de culpabilidad, proporcionalidad y al fin preventivo especial de la sanción penal.

Expresa que, ante tal omisión de fundamentación, el Tribunal de Casación debió descalificar la sentencia de condena como acto

jurisdiccional válido, respecto de la determinación de la pena.

IV. En mi opinión el presente recurso extraordinario de inaplicabilidad interpuesto por el Defensor Adjunto ante el Tribunal de Casación debe ser acogido favorablemente ante esta instancia. Doy razones.

De la lectura de las constancias de autos surge que el Tribunal de origen valoró como pauta agravante la conducta procesal del imputado por el hecho de habérselo declarado en rebeldía.

Ante el reclamo efectuado por la Defensa, el Tribunal de Casación sostuvo que:

"En cuanto a la valoración por parte del a quo de la pauta agravante aquí cuestionada, nada puede reprocharse de la misma ya que ha sido debidamente planteada por la fiscal y rebatida por la defensa de S. en la discusión final previa a la sentencia. Por su parte, el sentenciante al momento de su tratamiento dio sobrados argumentos en la valoración que de ella hiciera" (fs. 53 vta.).

De la reseña efectuada se advierte que el tribunal intermedio, al resolver del modo en que lo hizo, se apartó del sustento argumental llevado



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

P-134158-1

a su conocimiento para la resolución del caso.

En relación a ello ha señalado esa Suprema Corte que:

"La respuesta de la casación careció de la debida motivación y, por lo tanto, no resulta compatible con el debido proceso legal, configurando un supuesto de arbitrariedad que descalifica el fallo como acto jurisdiccional válido, toda vez que el a quo se apartó del puntual sustento argumental llevado a su conocimiento para la resolución del caso y le dio respuesta por medio de la huera afirmación de que la calidad de prófugo debía computarse como circunstancia agravante, afirmación que resulta meramente dogmática, sin más razón que la fuerza de su invocación" (P. 133.631, sent. de 13-4-2021).

De este modo, asiste razón al impugnante en cuanto a que la respuesta de la casación careció de la debida motivación y, por lo tanto, no resulta compatible con el debido proceso legal, configurando un supuesto de arbitrariedad que descalifica el pronunciamiento impugnado como acto jurisdiccional válido.

En efecto, de acuerdo a lo

previamente consignado se advierte que los argumentos expuestos por la Casación para rebatir los agravios llevados por la defensa se muestran meramente asertivos, sin respaldo en la expresión de un análisis concerniente a lo efectivamente acontecido en el presente, lo que impide comprender cuáles fueron las razones que llevaron al Tribunal a adoptar dicha decisión más allá de la voluntad de los jueces que la emitieron.

Por su parte, en relación al segundo motivo de agravio, en el que se denuncia la ausencia de fundamentación en la determinación del monto de pena se advierte que el mismo corre la suerte del embate anterior, presentándose la respuesta dada por los casacionistas como una fundamentación aparente.

En palabras de la SCBA:

"El modo de resolver que se ha descripto configura un supuesto de arbitrariedad en razón de que no fueron examinados de manera suficiente los reclamos de la parte aun cuando podían ser conducentes para la correcta solución del pleito." (P. 132.705, sent. de 26-5-2021).

V. Por lo expuesto estimo que esa Suprema Corte debería hacer lugar al recurso



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

P-134158-1

extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por el Defensor Adjunto en favor de E. E. S., revocar la sentencia impugnada en el nivel de la determinación de la pena y disponer el reenvío al Tribunal de Casación Penal a fin de que se resuelva conforme a derecho (doctr. art. 496, CPP).

La Plata, 13 de agosto de 2021.

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

13/08/2021 13:15:45

