

M., M. A. s. Promoción y corrupción de menores agravado por la minoridad y otros

STJ, Corrientes; 29/04/2024; Rubinzal Online; RC J 4176/24

Sumarios de la sentencia

Graduación de la pena - Condena - Facultades de los jueces - Pena más gravosa que la solicitada por el Fiscal - Sentencia condenatoria

Se confirma la sentencia que condenó al imputado a la pena de dieciocho años de prisión como autor de los delitos de promoción a la corrupción de menores agravado por la minoridad, abuso sexual con acceso carnal vía oral de un menor de trece años, todos en concurso real, toda vez que de la lectura de los considerandos de la resolución en crisis se desprenden los fundamentos de los jueces, de modo que se encuentra suficientemente motivada y ha cumplido con los requisitos de fundamentación exigidos en el art. 185, Constitución de Corrientes. Con relación al monto de la pena escogida, ya que el Tribunal Oral Penal impone una pena menor que la solicitada por la Acusación, se destaca que el tribunal conserva al momento de imponer la pena y su forma de cumplimiento, sus facultades y su independencia frente al requerimiento punitivo Fiscal. Por lo que el convencimiento que se evidencia en la sentencia, aparece como resultado de una valoración probatoria que responde a las reglas de la sana crítica racional, sin vicios que la invaliden. En consecuencia, la pena impuesta no resulta excesiva ni irracional, ni tampoco importa un rigor innecesario incompatible con la filosofía de la Constitución Nacional que al igual que la Constitución Provincial exige la racionalidad y motivación de las decisiones judiciales, lo cual se encuentra suficientemente acreditado en autos.

Texto completo de la sentencia.-

En la ciudad de Corrientes a los veintinueve (29) días del mes de abril de dos mil

veinticuatro, constituyéndose el Superior Tribunal de Justicia con sus miembros titulares Doctores, Alejandro Alberto Chain, Eduardo Gilberto Panseri, Guillermo Horacio Semhan y Fernando Augusto Niz, con la Presidencia del Doctor Luis Eduardo Rey Vázquez, tomaron en consideración el Legajo N° LOF 4496/5, caratulado: "LEGAJO DE ANTEDECENTES - CASACIÓN - (LOF DE JUICIO N°4496/04 (LIF N° 32.727/23) - SANTO TOME" "M., M. A. P/PROMOCIÓN A LA CORRUPCIÓN DE MENORES AGRAVADO POR LA MINORIDAD, ABUSO SEXUAL CON ACCESO CARNAL - SANTO TOME - OFIJU SANTO TOME" Los Doctores Alejandro Alberto Chain, Eduardo Gilberto Panseri, Guillermo Horacio Semhan, Luis Eduardo Rey Vázquez y Fernando Augusto Niz, dijeron:

¿QUE PRONUNCIAMIENTO CORRESPONDE DICTAR EN AUTOS?

A LA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR MINISTRO DOCTOR ALEJANDRO ALBERTO CHAIN, dice:

I.- Introducción.

Contra la sentencia N° 32/23, dictado por el Tribunal de Juicio de Santo Tomé que DECLARO la RESPONSABILIDAD PENAL de M. A. M. como autor de los delitos de PROMOCIÓN A LA CORRUPCIÓN DE MENORES AGRAVADO POR LA MINORIDAD (Primer hecho), ABUSO SEXUAL CON ACCESO CARNAL VÍA ORAL DE UN MENOR DE TRECE AÑOS, dos hechos (Segundo y Tercer hecho), TODOS EN CONCURSO REAL- en calidad de AUTOR MATERIAL (Arts. 45, 55, 125 segundo párrafo, y 119 3° párrafo, del C.P.A.) y CONDENA a M. A. M. a la pena de DIECIOCHO AÑOS DE PRISIÓN, como autor penalmente responsable de los delitos de PROMOCIÓN A LA CORRUPCIÓN DE MENORES AGRAVADO POR LA MINORIDAD, ABUSO SEXUAL CON ACCESO CARNAL VÍA ORAL DE UN MENOR DE TRECE AÑOS, dos hechos, TODOS EN CONCURSO REAL-, (art. 125 segundo párrafo, 119, tercer párrafo, 40, 41, 45 y 55 del C.P;), con más las accesorias legales y con imposición de costas (artículos 12 y 29, inciso 3º, del Código Penal, 473, y 474, del Código Procesal Penal según Ley 6518) se interpone recurso de casación por el defensor.

II.- Recurso de casación.

a) Principio de territorialidad.

Argumenta el fallo que los dos primeros hechos ocurrieron en otra jurisdicción, fuera de la competencia territorial del tribunal de juicio, que terminó condenando al imputado por ellos, sin dar razón para justificar la intervención de un tribunal sin jurisdicción sustrayendo a su defendido de sus jueces naturales.

Expresa el recurrente que el Tribunal de Juicio de Santo Tome se arrogo la competencia para juzgar hechos que correspondían a otros jueces, sosteniendo que su intervención y jurisdicción correspondía debido a que los hechos

atribuidos a M. constituyen un delito continuado que tuvo su culminación en la ciudad de Santo Tome.

b) Concurso de delitos.

Expresa que la sentencia prescinde absolutamente de la calificación de delito continuado, para afirmar que se está ante un concurso de delitos con tres hechos independientes que se agotan en sí mismos. Incluso los hechos hubieran tenido que ser reprimidos con una pena única, pero al decir que se trata de un concurso real (art. 55 del CP), la condena que M. es en una escala mucho más gravosa, ya que es la suma de los máximos previstos para cada figura penal independiente.

c) Fecha del hecho.

Considera agravante la defensa que ni la acusación ni el tribunal pudo determinar la fecha en que ocurrieron los hechos. Se extendió la posibilidad de comisión a 365 días, lo que resulta una ambigüedad en la que sucumbe el derecho a la defensa en juicio del imputado.

Expresa que por estos motivos el imputado no puede alegar que no estaba en el lugar cuando ocurrieron los hechos o se encontraba en el interior, entre otras posibilidades.

d) La norma sustantiva.

Continúa argumentando que el concepto de corrupción es vago, relativo e indeterminado. Adolece de un déficit respecto de la exigencia de certeza de la ley penal como corolario del principio constitucional de legalidad (art. 18 de la CN).

Considera que existe indeterminación en la figura penal que resulta un inconveniente en lo que respecta a la concreta acción corruptora, puesto que promover, lisa y llanamente, la corrupción de un menor, nada dice sobre que conductas encuadrar en su lineamiento.

Considera que la descripción del primer hecho no debe encuadrarse en la figura del art. 125, 2° párrafo, del CP, dado que debe haber sucedido el hecho de la manera que lo describe la sentencia impugnada, lo que también está en duda, la conducta del imputado en cuadra en la figura del art. 128 del C.P., en sus párrafos 4° y 5°.

En cuanto a los otros dos hechos, expresa la defensa que el fallo tiene por probados y determinan la responsabilidad del imputado, pero le analizan las mismas objeciones en cuanto a la orfandad probatoria para tenerlos por acreditados, ya que no se ha podido determinar la fecha de ocurrencia de los mismos ni existe otra prueba que no sean las declaraciones del niño A. B. G. en las dos audiencias que le fueron recibidas en Sala de Entrevista Especializada.

e) Magnitud de la pena.

Esta objeción, en su opinión, implica también que la magnitud de la pena debe reducirse ya que la sentencia ha tenido como límite de la sanción lo que describe como el límite impuesto por la fiscalía y la querrela con sus respectivas pretensiones, entre la escala penal de 6 y 45 años de prisión.

Considera que llevar la sanción a 18 años de prisión implica un error en la calificación legal del primer hecho que no encuadra en la figura de promoción a la corrupción de menores agravado por la menor.

III.- Dictamen Fiscal.

A la vista corrida se expide el Sr. Fiscal General, dictaminando que: "...Se advierte que la Sentencia resulta ajustada a derecho, habiendo analizados los jueces todas las circunstancias que rodean los hechos investigados, en cumplimiento del Principio de la Sana Crítica Racional. El suscripto puede apreciar que el fallo contiene todos los requisitos legales para su validez, a saber, evidencia un análisis minucioso y lógico de todo el material probatorio, valorándolos individualmente y en conjunto; fundamentando razonadamente la conclusión arribada en cuanto a la construcción de las plataformas fácticas y la autoría material de los hechos sometidos a juzgamiento. [...] No por reiterado es menos cierto que la prueba de los delitos contra la integridad sexual resulta de difícil recolección, no solo por los desarreglos psicológicos que provocan en la víctima sino también por el transcurso del tiempo hasta que llega la noticia del crimen al tribunal. Sin embargo, ello no significa que resulten de imposible investigación, ni que pueda fragmentarse la prueba, quitándole sustento a lo que en conjunto lo tiene, debiendo valorarse las pruebas teniendo en cuenta cada uno de los aspectos relevantes de la instrucción para arribar a un fallo definitivo que sea comprensivo y abarcador de los elementos de juicio recolectados. Por todo lo expuesto, no puede más que concluirse que los argumentos del recurrente no surgen de un lógico análisis de los elementos probatorios analizados en su conjunto, los que se advierten suficientes para acreditar los hechos y la autoría examinados acabadamente en el fallo atacado. [...] Los relatos tanto de la víctima como del resto de las testimoniales resultan coherentes entre si aun con el paso del tiempo y a su vez, hallan sustento en las demás probanzas, tal como describe el Tribunal en su fallo, aun cuando los delitos como el de autos, generalmente no se cuenta con pruebas directas ni testigos presenciales por buscar el victimario la privacidad. [...] De autos no se advierten decisiones discrecionales ni arbitrarias por parte de los sentenciantes, quienes realizan un análisis armónico de los pruebas en su conjunto. [...] Consecuentemente, por todo lo hasta aquí expresado y efectuado el análisis de los fundamentos y los elementos probatorios considerados en la sentencia atacada, este Ministerio Publico dictamina por el rechazo del recurso de

casación impetrado..."

IV.- Tratamiento de los agravios. Fundamentación.

1. Alcance de la Revisión en Casación.

Siendo criterio sentado en reiterados fallos de éste STJ, se impone revisar la causa a tenor de la doctrina emanada en el fallo de la CSJN, "Casal", criterio reiterado en "Martinez de Areco": 328:3741; "Salto":329:530; "Tranamil": 330:5187.

2. Plataforma fáctica establecida por el tribunal de juicio:

En este sentido, vemos que el tribunal para arribar a la sentencia, llegó a establecer los hechos de la siguiente manera: "...La interrelación de todos los elementos descriptos anteriormente, recordando que los jueces no están obligados a seguir a las partes en todos y cada uno de sus planteos, sino solamente en aquellos que estimen pertinentes para la correcta composición del litigio (conf. CSJN, Fallos 258:304; 262:222; 272:225; 278:271; 291:390; 297:140; 301:970; etc.), me permite arribar a la firme convicción, y dar por resuelta esta primera cuestión, considerando acreditados los hechos que trajo a juicio el acusador público en su totalidad: PRIMER HECHO: Durante el año 2021, época en que el menor B.B.G. contaba con 11 años de edad, sin poderse precisar fechas exactas, ocurrieron tres hechos diferenciados e independientes entre sí, en distintas circunstancias espaciales siendo su autor el acusado M. A. M.. El primer hecho sucedió en la vivienda que compartía el niño con su madre y hermanos, sita en calle Cervantes N° xxxx, departamento N° x de Villa Luzuriaga, Provincia de Buenos Aires, en una oportunidad cuando M. estaba de visita, y había quedado al cuidado de B. y su hermano, le exhibió a solas en su celular, videos de hombres teniendo relaciones sexuales, como también fotografías de dichas situaciones, asimismo le mostró fotos de un pene diciéndole que eso le iba a poner en su boca. El segundo hecho: ocurrió días después, en la misma casa, en horas de la noche, oportunidad en que la madre de B. estaba trabajando, el imputado M. M. se encontraba allí con B. y su hermano, en un determinado momento B. decide ir a bañarse, fue seguido por M. hasta la habitación del menor, cerró la puerta y comenzó a manosearlo por debajo de la ropa tocándole el pene, ano y la panza, luego se bajó el pantalón e introdujo su pene en la boca de la víctima, haciendo fuerza con su mano en la cabeza del niño obligándolo a practicarle sexo oral durante aproximadamente 30 segundos, luego de esto, el menor lo empujó y se encerró en el baño, pidiéndole a su hermano que cuidara que nadie entre, pues había notado que el acusado quería ingresar. Momentos más tarde, B. salió a comprar siendo interceptado en el camino por M., quien le susurró a al oído que no tenía que contar lo sucedido de lo contrario le realizaría algún tipo de magia negra y los iba a matar a todos.

El tercer hecho sucedió ya en cercanías del 17 de diciembre del mismo año 2021, en esta ciudad de Santo Tomé, en la casa a la que se había mudado el menor B. con su madre y hermanos, sita en calle San Martín N° xxxx. En ocasión en que el acusado había ido a realizar un trabajo de instalación de un aire acondicionado, aprovechando que la madre estaba haciendo alguna cosa, lo arrinconó contra la pared, queriendo besarlo y tocarlo, luego le solicitó a ésta que fuera a comprar unos materiales que necesitaba, es así que asegurándose que estaba a solas con el niño, comenzó a manosearlo y besarlo, obligándolo a que le practique sexo oral, agarrándole la cabeza y forzándolo a introducir su pene en la boca, ante lo cual la víctima lo empujó y salió corriendo hacia la casa de su amigo de nombre F.. ASÍ VOTO..."

3. Principio de territorialidad.

En tal inteligencia, se evidencia que la objeción formulada carece de entidad gravitatoria, como para anular la sentencia dictada en autos. El defensor, solo se limita a endilgar al fallo: falta de fundamentación. Pero sin indicar con precisión en que parte del razonamiento se verifican tales tachas, incurre en error de fechas, afirmando que el hecho ocurrió en extraña jurisdicción, o que no existen pruebas.

No hay que perder de vista, que la arbitrariedad y falta de fundamentación del fallo que debe ser analizada por el Tribunal de Casación, fue definida por la Corte así: "...la regla de la sana crítica se viola cuando directamente el juez no la aplica en la fundamentación de la sentencia. [...] Cuando no puede reconocerse en la sentencia la aplicación del método histórico en la forma en que lo condicionan la Constitución y la ley procesal, corresponde entender que la sentencia no tiene fundamento. En el fondo hay un acto arbitrario de poder." (Punto 31 del voto mayoritario). En consecuencia, la revisión de la sentencia presupone una exposición de agravios que permita mínima y suficientemente entender cuáles son los puntos de agravios del defensor, lo cual aquí no ha ocurrido. Porque sostener que la Sentencia carece de motivación, o que vulnera lo estatuido en el artículo 20 del Código ritual, aparece solo como una expresión de disconformidad con lo resuelto y no una crítica seria y fundada al razonamiento del Tribunal de mérito. En tal sentido este Cuerpo ha sostenido en números fallos: "...no basta con decir que una sentencia es arbitraria porque sí, sino que el mismo debe fundarse en aspectos atendibles en la sentencia, donde se conjugan norma, valor y conducta, y al calificarla de arbitraria no hace más que no considerarla como entidad valorativa que responde a los cánones vigentes. "...porque la tacha de arbitrariedad no fue demostrada por el impugnante, que se limita a endilgar "que es arbitraria por falta de fundamentación" sin precisar, más que con expresiones generales tales como

que "pretendía una interpretación progresiva no ceñida al texto de la ley", la referencia a la arbitrariedad de la resolución atacada. Lo que es indicativo de una expresión de disconformidad que no habilita la vía recursiva. Como indica Sagües: [...] la tacha de arbitrariedad no cubre meras discrepancias entre lo decidido por el juzgador y lo sostenido por las partes. ..." Y así también lo tiene decidido la CSJN, (Fallos 326: 613, 621, 1458). (CF. Sagües Néstor P., "Derecho Procesal Constitucional", Astrea, 1992, pág. 194)..." (STJ Sentencia N° 1/19).

De los considerandos de la sentencia entonces, se desprenden los fundamentos de los jueces, que abastecen lo decidido, siendo válido por consiguiente el razonamiento expresado por el juez que lidera el fallo, quién con solidez jurídica propicio el dictado de la sentencia condenatoria en examen.

Consecuentemente, aprecio que el pronunciamiento dictado en autos, se encuentra suficientemente motivado y ha cumplido con los requisitos de fundamentación exigidos en el art. 185 de la Constitución Provincial, que establece que: "... Las sentencias que pronuncien los jueces deben tener motivación autosuficiente y constituir derivación razonada del ordenamiento jurídico aplicable a los hechos comprobados de la causa...". Reitero, entonces que la sentencia puesta en crisis reúne suficientemente todos los elementos necesarios para ser válida, no advirtiéndose la falta de fundamentación alegada. Como ya tiene dicho este STJ: "la exigencia que los fallos se motiven no impone al juzgador desarrollos minuciosos, pues no es necesario que el tribunal se haga cargo de todas y cada una de las alegaciones de las partes..." (STJ N° 289/21).

En consideración a lo expuesto se advierte, contrariamente a lo postulado por los casacionistas se presentaron en el caso pruebas suficientes que autorizaron a los magistrados a tener por corroborada la autoría del hecho y que los fundamentos esgrimidos por la recurrente en su postulación no han logrado conmover, fundamentando para ello los motivos.

4. Concurso de delitos.

Conforme a la disconformidad planteada por el defensor, respecto de si los delitos son continuados o en concurso, el juez dijo: "... Los tres hechos comprobados, han sido independientes, teniendo principio y fin, de manera que concurren materialmente. (art. 55 del CP)..." , lo cual no queda duda al respecto, por lo que no merece mayor tratamiento y alcanza con ver la plataforma fáctica transcripta más arriba.

Respondiendo al planteo final de la defensa, de que se aplique la modalidad de delito continuado a las conductas, debo señalar que las notas que caracterizan a esta creación jurídica son la multiplicidad de hechos, unidad de resolución delictiva e identidad del bien jurídico protegido" (v t disidencia del Dr. Bustamante, C 2ª, Criminal Catamarca, 28/11/2003, Iramaín. Pedro O., LLNOS

2004-21), las que no están presentes en el caso traído a juicio..."

5. Fecha del hecho.

Con respecto a dicho agravio, el juez votante decía: "... PRIMER HECHO: Durante el año 2021, época en que el menor B.B.G. contaba con 11 años de edad, sin poderse precisar fechas exactas, ocurrieron tres hechos diferenciados e independientes entre sí, [...]. El segundo hecho: ocurrió días después, en la misma casa, en horas de la noche, oportunidad en que la madre de B. estaba trabajando, el imputado M. M. se encontraba allí con B.

[...]El tercer hecho sucedió ya en cercanías del 17 de diciembre del mismo año 2021, en esta ciudad de Santo Tomé, en la casa a la que se había mudado el menor B. con su madre y hermanos, sita en calle San Martín N° xxxx...", no debemos olvidar que la reconstrucción fáctica de lo sucedido, se basa en gran parte en lo contado por un menor que tuvo que vivir semejante situación de agresión sexual en su vida, y por ello, algunas imprecisiones resultan lógicas.

6. Norma sustantiva.

La defensa cuestiona la figura típica elegida por el juzgador, argumentando en forma crítica el vocablo "corrupción" y que el mismo no se configura en la acción desarrollada supuestamente por el autor. El tribunal al referirse a la calificación legal del primer hecho decía: "... Lo que sanciona la norma en cita es la alteración de la inmadurez sexual, que es el bien jurídico afectado por el obrar delictual, la que se observa comprometida en su recta dirección ante los actos corruptores, y promueve quien inicia en el estado sexualmente corrupto, esto es, quien genera el estado de la víctima. [...] La acción típica es la de promover o facilitar la corrupción de un menor de 18 años, no la de corromperlo, vale decir que la figura consagra la protección de la correcta madurez sexual contra cualquier ataque que conlleve peligro para la misma, sin exigir el resultado. Esto significa que no es necesario que se concrete la corrupción. [...] Debe verificarse si los hechos (en el caso la exhibición de videos e imágenes) poseen entidad suficiente para afectar la sexualidad del menor, ya que no se trata solamente de iniciarlo en la sexualidad, sino de inducirlo a prácticas que importen depravación o lujuria de la conducta sexual, que puede consistir en la perversión de la ejecución de los actos sexuales o en la precocidad, como, por ejemplo, que los actos depravados promuevan o faciliten una notoriamente extemporánea irrupción de la víctima en aspectos de la sexualidad. Nuñez sostiene que "El modo del acto sexual se puede depravar volviéndose perverso en sí mismo, en su ejecución; o volviéndose prematuro por su práctica lujuriosa habitual precoz, despertada antes de lo que es natural; o, finalmente, volviéndose excesivo por expresar una lujuria extraordinaria (NÚÑEZ, Ricardo C., Derecho Penal Argentino, Tomo IV, Editorial Bibliográfica Argentina - Bibliográfica Omeba, Bs. As., 1964,

págs. 342 y 343) [...] No requiere dolo directo, dado que promover o gestar la corrupción, como también otorgar los medios para que otro se corrompa, facilitándola, parece suficientemente configurada y estructurada, en su aspecto subjetivo, con la simple representación y aceptación tácita de que el acto de contenido sexual bien puede torcer el natural y sano desarrollo psicosexual del menor, no siendo menester el dolo directo, bastando su forma eventual..."

Y lo referente a la orfandad probatoria, este tribunal ha dicho que en los casos que se investigan delitos de agresión sexual, la dificultad probatoria se incrementa y por lo tanto, se deben analizar el contexto que suceden, alrededor, horarios, lugares, personas que pueden testimoniar sobre circunstancias adyacentes al hecho tipificado.

Aun cuando el testimonio se encuentre solo, este es reforzado por las demás pruebas que se producen en consecuencia, las que se analizaran en forma conjunta. "... haya sido la única testigo, no convierte en nula la apreciación de sus dichos como verídicos por el "a quo", en atención a que nuestro sistema probatorio se funda en la sana crítica racional, y no en el sistema de prueba tasada en uno u otro sentido, o en la cantidad..." (así ya lo tiene dicho éste STJ en Sentencias N° 91/08, N° 20/09, entre otros).

De todos modos, se debe tener presente que lo que más interesa aquí, es la valoración que va a efectuar el juez al momento de sentenciar sobre el testimonio realizado por éstos menores, como así también pondrá en juego los distintos dictámenes de los profesionales en la psicología como así también de los psiquiatras forenses, hay que recordar que el informe psicológico adquiere una categoría superlativa como elemento de juicio incriminatorio, así se ha dicho que: "[...] reiteradamente este Superior, ha confirmado sentencias condenatorias basadas en los dichos de los menores abusados y en el de sus familiares, siempre y cuando se los aprecie veraces y con fundamento cierto en exámenes psicológicos que se expidan positivamente respecto de la exteriorización en la víctima de los trastornos y actitudes que presuponen la existencia de un abuso sexual infantil (ASI), tales como alteraciones del sueño, trastornos en la conducta, lenguaje adultificado, etc. [...]" ("I. J. D. P/ ABUSO SEXUAL CON ACCESO CARNAL CALIFICADO - I. V. S. P/ ABUSO SEXUAL CON ACC. CARNAL CALIFICADO Y ABUSO SEXUAL AGRAVADO - CAPITAL", EXPTE. N° 27.059, Sentencia n° 98/07, criterio reiterado en: "R. C. P/ ABUSO SEXUAL CON ACCESO CARNAL - CAPITAL", EXPTE. N° PI6 63327 Sentencia N° 28/09, y en "G. P. P/ ABUSO SEXUAL CON ACCESO CARNAL AGRAVADO - SAN LUIS DEL PALMAR", EXPTE. N° ED1 7237.Sentencia N° 97/09. "M. D. E. P/ ABUSO SEXUAL SIMPLE - CURUZU CIATIA", EXPTE. N° PI1 31024807/3, Sentencia N° 12/10.).

7. Magnitud de la pena.

El recurrente se agravia del monto de la pena por falta de fundamentación respecto de la pena impuesta en la sentencia de dieciocho años de prisión.

De la revisión efectuada, en la medida de los agravios contra la tercera cuestión de la sentencia, que es el segmento donde se fundamenta la imposición de la pena al condenado, y en los términos del art. 40/41 del C.P., el tribunal casatorio tomó en cuenta para la mensuración de la pena en primer lugar que las circunstancias que rodearon al caso: "... Se trata en primer lugar de varios sucesos que atacaron la integridad sexual, de diferentes maneras, respecto de una víctima varón que no alcanzaba la pubertad, por parte de un sujeto de sexo masculino, con gran diferencia etaria, que tenía una relación de confianza y familiaridad de trato con el grupo familiar del niño, quien era vulnerable no solo por su edad sino porque se pertenecía a una familia de tipo monoparental, sin figura paterna presente, situación conocida y aprovechada por el autor, generándose así una asimetría de poder respecto de su agresor, que si bien no convivía, permanecía por períodos en su vivienda, aumentando el reproche el temor que infundió manipulando el silencio del menor, todo lo cual tuvo impacto en la psiquis del menor. Si bien no hay una pericia respecto de esta cuestión como planteó la defensa, desde la experiencia, la lógica y la ciencia, resulta objetivamente incuestionable la magnitud del daño que estos hechos pueden generar en edad púber y adulta. [...] Con relación a las condiciones subjetivas o de autor, también juegan como agravantes su edad, 65 años, en cuanto disminuye sus posibilidades de encauzamiento y resocialización, su nivel cultural y personalidad de escasa empatía, que se apreció de visu en la audiencia al expresar sus últimas palabras, operando a su favor solamente la falta de antecedentes. [...] La escala penal establecida por la normativa escogida en la cuestión anterior oscila entre seis y cuarenta y cinco años de prisión, habiendo puesto el límite la Fiscalía y la Querrela con sus respectivas peticiones. [...] Es entonces entre la pauta mínima pedida por la defensa y el tope fijado por la acusación, que debo encontrar la pena justa por la que debe responder M. Á. M., estimándose por todas las consideraciones efectuadas en los puntos precedentes, en que se inclinan las negativas por sobre las positivas, que la medida punitiva puede fijarse adicionando un 200 % al mínimo legal, siendo ajustado imponer DIECIOCHO AÑOS DE PRISIÓN, que cumplirá en la UP1 de la ciudad de Corrientes, una vez que adquiera firmeza el fallo..."

El fundamento para resolver de esa manera, y que se aplica al presente también, es que se considera que el tribunal, conserva al momento de imponer la pena y su forma de cumplimiento, sus facultades y su independencia frente al requerimiento punitivo Fiscal. De lo que se encuentra impedido en atención a la

reiterada jurisprudencia de la C.S.J.N., es a condenar sin acusación pública o privada.

Por lo que el convencimiento que se evidencia en la sentencia, aparece como resultado de una valoración probatoria que responde a las reglas de la sana crítica racional, sin vicios que la invaliden.

El tribunal, formula en su decisorio una prudente y lógica construcción jurídica acumulando una serie de elementos probatorios que no dejan dudas, al sentenciante, acerca de cómo acontecieron los hechos, teniendo por acreditado de esa manera la existencia del delito, la autoría del imputado y la calificativa legal aplicable.

En consecuencia, el monto de la pena impuesto, no resulta excesivo ni irracional, ni tampoco importa un rigor innecesario incompatible con la filosofía de la Constitución Nacional que al igual que la Constitución Provincial (art. 185), exige la racionalidad y motivación de las decisiones judiciales, lo cual se encuentra suficientemente acreditado en la sentencia de autos. Cabe destacar que el Tribunal Oral Penal impone una pena menor que la solicitada por la Acusación.

V.- Sentencia debidamente fundada.

La medida recursiva intentada resulta inconducente en definitiva, conforme la doctrina de la sentencia arbitraria elaborada por la Corte Suprema, "... Es importante recordar los límites de esta doctrina: "a) no se aplica para subsanar meras discrepancias de las partes con los jueces; b) los jueces no están obligados a ponderar una por una y exhaustivamente todas las pruebas de autos; y c) la arbitrariedad, cuando versa sobre un elemento de prueba, tiene que aludir a un extremo conducente o decisivo para la solución del caso..." (Sagües, Néstor Pedro: Derecho procesal constitucional, Astrea, t. 2, "Recurso extraordinario", pág. 320 y ss. Y los numerosos casos que dicho autor cita) Como se puede ver, en un marco amplio ambos conceptos vienen a coincidir. "...Una sentencia, para ser válida desde el punto de vista procesal y desde el punto de vista constitucional, debe respetar el principio de congruencia. La decisión, además, tiene que ser motivada, lo cual significa que ha de tener fundamentos. Estos fundamentos deben ser completos: referirse tanto al hecho como al derecho y contemplar todos los hechos esenciales; deben ser legítimos, o sea, basarse en pruebas válidas, y no apoyarse en pruebas inválidas o pasibles de invalidez absoluta, y además no puede prescindir de pruebas válidas y esenciales incorporadas al proceso, y aun el juez debe producir la prueba esencial que esté a su alcance cuando de ello dependa el descubrimiento de la verdad del caso; finalmente, los fundamentos deben ser lógicos, es decir, adecuados a los principios que presiden el recto entendimiento humano, y

basarse en la psicología y en la experiencia común como pautas de las cuales un juez no se puede apartar en sus decisiones ..." (CF: DE LA RUA, FERNANDO "LA CASACION PENAL", El recurso de casación penal en el nuevo código procesal penal de la nación, Depalma, 1994, pág. 184), y lógicamente ha inferido de las pruebas legalmente incorporadas al debate, el acontecimiento de hechos delictivos imputables al accionar del encartado, brindando los fundamentos que en la sentencia "... permiten extraer de ella, nos guste o no, las razones lógico-argumentativas que lo llevaron a tomar la decisión ...", (CF. REVISTA DE DERECHO PENAL, GARANTIAS CONSTITUCIONALES Y NULIDADES PROCESALES, 2001-I, RUBINZAL CULZONI, pág. 279).

VI.- Conclusión.

Por lo que, arribo a la conclusión que la sentencia se encuentra debidamente fundada, reuniendo los requisitos mínimos de validez, por tanto, propongo que se confirme la condena. ASI VOTO.

A LA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR MINISTRO DOCTOR EDUARDO GILBERTO PANSERI, dice:

Que adhiero al voto del Doctor Alejandro Alberto Chain, por compartir sus fundamentos. ASI VOTO.

A LA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR MINISTRO DOCTOR GUILLERMO HORACIO SEMHAN, dice:

Que adhiero al voto del Doctor Alejandro Alberto Chain, por compartir sus fundamentos. ASI VOTO.

A LA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR PRESIDENTE DEL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA DOCTOR LUIS EDUARDO REY VÁZQUEZ, dice:

Que adhiero al voto del Doctor Alejandro Alberto Chain, por compartir sus fundamentos. ASI VOTO.

A LA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR MINISTRO DOCTOR FERNANDO AUGUSTO NIZ, dice:

Que adhiero al voto del Doctor Alejandro Alberto Chain, por compartir sus fundamentos. ASI VOTO.

En mérito del presente Acuerdo, el Superior Tribunal de Justicia dicta la siguiente:

SENTENCIA N° 62

1°) Rechazar el recurso de casación interpuesto por el defensor de M. Á. M., confirmando la sentencia N° 32/23 dictada por el Tribunal de Juicio de Santo Tomé, con costas.

2°) Registrar y notificar.-

Chain, Alejandro Alberto - Rey Vazquez, Luis Eduardo - Niz, Fernando Augusto - Semhan, Guillermo Horacio - Panseri, Eduardo Gilberto.