

Corte de Justicia de Catamarca

SENTENCIA NÚMERO: SESENTA Y OCHO

En la ciudad de San Fernando del Valle de Catamarca, a los veintiséis días del mes de diciembre dos mil veinticuatro, la Sala Penal de la Corte de Justicia de Catamarca, integrada por los señores/as Ministros/as doctor/as Néstor Hernán Martel como Presidente y por las doctoras María Fernanda Rosales y Rita Verónica Saldaño; se reúne en acuerdo para entender en el Recurso de Casación deducido en expte. Corte n° 094/23, caratulados: **“Rodríguez, Alberto Emanuel -abuso sexual, etc.- s/ rec. de casación interpuesto por el querellante particular y actor civil c/sent. n° 26 de expte. n° 116/23”**.

Por Sentencia n° 26 de fecha 16 de agosto de 2023, la Cámara de Sentencias en lo Criminal de 3° Nominación, en lo que aquí concierne resolvió: “I)imponiéndole la pena de tres años de prisión en suspenso en los términos de los arts. 5, 26, 40 y 41 del CP. (...). Asimismo, deberá cumplir las siguientes reglas de conducta, por el término de dos años: a) Fijar residencia y someterse al cuidado del Patronato de Liberados dependiente de la Dirección de Derechos Humanos, organismo ante quien deberá presentarse cada cuatro meses, y que tendrá a su cargo verificar el cumplimiento de las condiciones impuestas en el presente resolutorio; b) abstenerse de usar estupefacientes o abusar de bebidas alcohólicas; c) no cometer nuevos delitos; d) abstenerse de mantener todo tipo de contacto personal o por cualquier otro medio con la ciudadana C.N.E. y su grupo familiar, salvo las cuestiones vinculadas a su hijo menor B.G.R.E.; e) realizar un curso de capacitación en materia de violencia de género, cuya finalización tendrá que acreditar ante el Juzgado de Ejecución que por turno corresponda, todo bajo los apercibimientos previstos por la última parte del art. 27 bis del CP (...).”.

Contra este fallo el Dr. Héctor Sebastián Ibáñez, apoderado de la querellante particular C.N.E. plantea el presente remedio procesal.

Centra sus críticas en la inobservancia de la ley sustantiva de rango constitucional (art. 454, inc. 1º del CPP) y también en la inobservancia o errónea aplicación de las normas previstas para la individualización de la pena (art. 454, inc. 3º del CPP).

Refiere que el tribunal omitió considerar circunstancias fácticas admitidas como probadas y previstas en el art. 41 del CP que hacen objetivamente desproporcionada -por baja cuantía- la pena aplicada.

Así, esas circunstancias, que no solo ameritan y justifican la pena solicitada por la querella, sino que la consideración de las mismas por el tribunal (en el juzgamiento y sanción del ilícito), viene impuesta por convenciones internacionales de rango constitucional, al tratarse de un hecho de violencia de género y al ser la víctima una persona con discapacidad.

Por otra parte y para determinar la sanción aplicable, el tribunal valoró el nivel de educación (terciario) del encausado en un sentido favorable, es decir, en el sentido de disminuir el disvalor y la reprochabilidad de su conducta criminal.

Entiende que esta decisión es contradictoria, toda vez que el mismo tribunal, en fallo por homicidio simple en perjuicio de una mujer, valoró el nivel de educación del imputado en sentido desfavorable, es decir, en el sentido de aumentar el disvalor y la reprochabilidad de su conducta criminal al argumentar “...su grado de instrucción, todo lo cual debió hacerlo adoptar otra conducta”.

Asimismo, critica que, a la hora de individualizar la respuesta punitiva, el tribunal no pondero debidamente el "modo comisivo" del hecho, en el que Rodríguez se aprovechó de la situación de triple vulnerabilidad de la víctima, por ser mujer, por padecer discapacidad visual y por estar desnuda en el baño.

También cuestiona que al determinar la sanción omitió valorar la magnitud del daño causado. Es así que de la prueba colectada en

Corte de Justicia de Catamarca

autos surge el grave y actual daño psíquico ocasionado en la víctima como consecuencia del abuso sexual cometido por el imputado.

Finalmente, reprocha que se haya tomado como vinculante el pedido de pena solicitado por el Fiscal y que se haya desconocido la facultad acusatoria autónoma del querellante particular.

Solicita se modifique la sentencia, se declare culpable a Alberto Emanuel Rodríguez por el delito de abuso sexual simple y se le imponga la pena de cuatro años de prisión de cumplimiento efectivo y costas.

Efectúa reserva del Caso Federal.

De acuerdo con el resultado del sorteo efectuado (fs. 20) para determinar el orden de votación, nos pronunciaremos de la siguiente manera: en primer lugar, el Dr. Martel; en segundo término, la Dra. Rosales y en tercer lugar, la Dra. Saldaño.

Así las cosas, el Tribunal se plantea las siguientes cuestiones:

1º) ¿Es admisible el recurso? En su caso, ¿corresponde atender el planteo de la parte querellante?

A la Primera Cuestión, el Dr. Martel dijo:

El fallo impugnado, en tanto condenatorio, es definitivo y susceptible al control de esta Corte por vía del recurso de casación. El recurso es presentado en forma y tiempo oportuno.

Sin embargo corresponde resaltar que nuestra ley adjetiva establece que las resoluciones judiciales serán recurribles solo por los medios y en los casos expresamente establecidos, y que el derecho a recurrir corresponderá tan solo a quien le sea expresamente acordado (art. 430 del CPP).

El presente caso, es similar al resuelto por esta Corte de Justicia, en su anterior integración y con la participación de los Ministros de esta Sala Penal, en diversos precedentes (Sent. nº 21/22, 23/22, 08/23, 44/23,

entre otros) en el que se trató la cuestión relativa a la facultad del querellante particular, para cuestionar por casación la sentencia condenatoria del imputado.

En esa comprensión, el art. 457 del CPP dispone que la impugnación del querellante particular procederá sólo contra las sentencias de sobreseimiento confirmadas por el Tribunal de Apelación Penal o dictadas por el tribunal de juicio; o contra las sentencias absolutorias, siempre que hubiere requerido la imposición de una pena; o contra los autos que pongan fin a la pena o impidan la prosecución de las actuaciones.

Cabe considerar que en materia recursiva rige el principio según el cual el interés es la medida del recurso. Por ello, en principio, la sentencia condenatoria no es recurrible por el querellante particular; debido a que su contenido no es jurídicamente desfavorable al interés de esa parte (art. 457 del Código de procedimientos en la materia).

Ahora bien, el carácter de desfavorable de la sentencia no depende de la mera apreciación subjetiva de quien lo invoca, sino que debe ser apreciado con un criterio objetivo.

En ese entendimiento, en otras oportunidades, este Tribunal, con anterior integración, ha decidido que el fallo condenatorio sí es susceptible de impugnación por la parte querellante si el tribunal omitió considerar o consideró sólo parcial o indebidamente los elementos de juicio y argumentos propuestos por esa parte -la querellante- sobre la procedencia de una calificación legal de los hechos más severa que la asignada en dicho fallo (Sentencia Corte n° 22/21 “Sarmiento, Roberto Agustín”). También, cuando el agravio estaba vinculado con la supuesta ilegalidad de la pena impuesta por la violación a los límites previstos por el legislador en la escala penal de aplicación. (Sentencia Corte n° 46/13 en causa “Olivera, Sergio Daniel psa extorsión”).

Conforme surge de las constancias del expediente, la parte querellante tuvo intervención en la investigación penal preparatoria, participó

Corte de Justicia de Catamarca

en la audiencia de debate, solicitó incluso al tribunal la imposición de la condena que consideraba oportuna, lo que motivó que el tribunal de sentencia tuviera por acreditado el hecho y la responsabilidad del imputado.

El tribunal actuó con plena observancia del principio de proporcionalidad y racionalidad al imponer la pena de tres años de prisión en suspenso. Este marco penal resulta adecuado, ya que permite sancionar al imputado sin recurrir a la privación efectiva de libertad, considerando que es un delincuente primario, carece de antecedentes y ha mostrado buena conducta procesal.

El tribunal interpretó y aplicó los artículos 40 y 41 del Código Penal de manera integral, valorando las circunstancias personales y sociales del imputado, como su educación y situación laboral, que indican un entorno de integración social y madurez. La decisión de no considerar estas características como agravantes es razonable, ya que, lejos de aumentar su reprochabilidad, reflejan su capacidad para reintegrarse sin reincidir, justificación suficiente para aplicar una pena en suspenso. Este criterio, lejos de ser arbitrario, se encuentra alineado con la finalidad del sistema penal de no imponer penas mayores a las necesarias para cumplir sus fines de prevención. La decisión del tribunal fue, por lo tanto, correctamente motivada en las condiciones personales del acusado, otorgándole una oportunidad de enmienda bajo reglas claras y restrictivas.

Por lo que en conformidad con el artículo 26 del Código Penal, el tribunal impuso restricciones y condiciones de conducta rigurosas al imputado Rodríguez, quien por el término de dos años, deberá cumplir las siguientes medidas: a) Fijar residencia y someterse al cuidado del Patronato de Liberados dependiente de la Dirección de Derechos Humanos, organismo ante quien deberá presentarse cada cuatro meses, y que tendrá a su cargo verificar el cumplimiento de las condiciones impuestas en el presente resolutorio; b) abstenerse de usar estupefacientes o abusar de bebidas alcohólicas; c) no

cometer nuevos delitos; d) abstenerse de mantener todo tipo de contacto personal o por cualquier otro medio con la ciudadana C.N.E. y su grupo familiar, salvo las cuestiones vinculadas a su hijo menor B.G.R.E.; e) realizar un curso de capacitación en materia de violencia de género, cuya finalización tendrá que acreditar ante el Juzgado de Ejecución que por turno corresponda, todo bajo los apercibimientos previstos por la última parte del art. 27 bis del CP.

En el caso analizado, el querellante cuestiona, que se haya tomado como vinculante el pedido de pena solicitado por el Fiscal y desconocido la facultad acusatoria autónoma del querellante particular, en aras a que su petición fue la declaración de culpabilidad de Alberto Emanuel Rodríguez por el delito de abuso sexual simple, con la imposición de una pena de cuatro años de prisión de cumplimiento efectivo y costas.

Sin embargo, no se advierte que corresponda hacer excepción a la limitación de la facultad recursiva a la parte querellante, en tanto la crítica se presenta como una discrepancia respecto al monto de la pena, la que en el caso resultó más cercana al máximo que al mínimo posible.

Es decir, no demuestra que, en esos términos, la condena comprometa, como dice, el derecho de la mujer a una vida libre de violencia. Así, sostiene la doctrina que “el ofendido penalmente por un delito cuenta con el consagrado derecho convencional a la tutela judicial efectiva, que comprende el derecho que le corresponde a toda persona de acceder al sistema judicial, de obtener una sentencia fundada en el derecho vigente por parte de los jueces, de recurrir las resoluciones judiciales dictadas por los tribunales y por último de ejecutar o controlar la ejecución de las mismas” (Agustín Jerez, Impugnaciones en el proceso penal, segunda parte, Advocatus, 2021, página 47).

Tampoco aparecen afectadas las garantías que rodean la tutela judicial de la víctima del delito, cuya participación estuvo garantizada en el juicio el que ha culminado con el dictado de una sentencia que -

Corte de Justicia de Catamarca

objetivamente considerada-, es favorable a su interés persecutorio y condenatorio.

En síntesis y concluyendo, entiendo que el recurso interpuesto por la parte querellante resulta inadmisibile, no solo por las limitaciones facultativas ya señaladas por la norma procesal conforme a la decisión adoptada por el tribunal de juicio, sino que también, por no resultar de aplicación (si se quiere por analogía) lo contemplado en los fallos citados de esta Corte.

Así voto.

A la Primera y Segunda Cuestión, la Dra. Rosales Andreotti dijo:

I). Tal como es señalado por quien me antecede en la votación, la decisión impugnada se trata de una sentencia condenatoria, definitiva y, por ende, susceptible de revisión por este Tribunal.

Del mismo modo, se verifica que el recurso es presentado en forma y tiempo oportuno conforme lo dispuesto por el art. 460 del CPP.

Sin embargo, en lo referido a la legitimidad subjetiva del querellante particular para recurrir el fallo, debo decir que disiento con la postura asumida en el voto inaugural, por las siguientes razones.

Al respecto, considero que el análisis sobre los alcances de la legitimación impugnativa de este sujeto procesal para cuestionar las sentencias de condena, debe realizarse de manera integral a partir de las normas constitucionales y convencionales en las que se encuentra apoyo al reconocimiento y jerarquización de los derechos de la víctima.

Así, otorgar al querellante particular mayores potestades impugnativas permite que se garantice una genuina igualdad entre partes en esta instancia procesal, encontrando tal premisa respaldo en los artículos 8.1 y 24 de la Convención Americana de Derechos Humanos, en concordancia con lo

previsto por el artículo 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Por su parte, específicamente respecto a la legitimación de la víctima para recurrir las decisiones judiciales, a quien le asiste el derecho a que se garantice la tutela judicial efectiva, se ampara en lo previsto por el artículo 25.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, el cual expresamente establece que: “Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales”.

Es así que, si el querellante particular interviene en el proceso como un “querellante adhesivo o coadyuvante” del Ministerio Público (artículo 91 del CPP) participando activamente con el fin de acreditar el hecho delictuoso y la responsabilidad penal del imputado, pues como víctima tiene un interés en el proceso, no debería condicionarse el ejercicio de las facultades recursivas en contra de sentencias condenatorias cuando incluso, como en este caso, quien es titular de la acción pública decide no recurrir por vía casatoria dicha sentencia.

Por ello considero que, analizar en esta oportunidad la admisibilidad del recurso interpuesto por el querellante particular con un excesivo rigor formal solo a partir de la interpretación de lo previsto en la norma procesal, resultaría un evidente apartamiento de las normas constitucionales y convencionales que reconocen a la víctima del delito iguales derechos que al acusado de obtener una sentencia en cumplimiento de la garantía del debido proceso y de tutela judicial efectiva.

En consecuencia, considero que el recurso de casación interpuesto por el querellante particular es formalmente admisible. Así voto.

Corte de Justicia de Catamarca

II). De acuerdo a lo resuelto precedentemente, corresponde adentrarse a lo que es materia de agravios por parte de la querella. En síntesis, el recurrente cuestiona la individualización de la pena impuesta por entender que el magistrado omitió considerar circunstancias fácticas probadas y previstas en el art. 41 del CP.

En particular, critica que el sentenciante, para determinar la sanción, valora el nivel de educación del imputado en un sentido favorable, en contradicción con un fallo anterior en el cual el mismo magistrado pondera idéntica circunstancia como agravante. Además, alega que no se valoró adecuadamente el modo comisivo del hecho y la existencia y extensión del daño causado; arribándose a una pena objetivamente leve.

Así las cosas, previamente, estimo pertinente reseñar que, al momento de efectuar en el debate los alegatos finales, el Ministerio Público Fiscal no sostuvo la acusación tal como llegó a juicio, sino que modificó la calificación a abuso sexual simple (arts. 119, primer párrafo y 45 del CP) y petitionó la pena de tres años de prisión en suspenso, con la fijación de pautas de conductas.

A su turno, la querella particular solicitó el máximo contemplado en la norma, es decir, cuatro años de prisión de cumplimiento efectivo.

Es en este contexto que el juez resuelve aplicar la pena aquí impugnada.

Ahora bien, cabe advertir que la individualización de la pena constituye una facultad exclusiva del sentenciante, la que debe estar debidamente fundamentada en la resolución que así lo dispone. Es sobre este parámetro que dicha decisión podrá ser controlada en esta instancia cuando se cuestione en el caso concreto la validez de la decisión del tribunal a la luz de la doctrina de la arbitrariedad.

Entonces, examinados los fundamentos dados por el magistrado para determinar la sanción aplicable a Rodríguez por el delito de abuso sexual simple (art. 199, primer párrafo del CP) partiendo de las pautas establecidas en los arts. 40 y 41 del CP, se aprecian como atenuantes de la pena: i) la falta de antecedentes penales, ii) el nivel educativo universitario, iii) el arraigo, y iv) el entendimiento del disvalor del hecho atribuido. En contra del acusado, evaluó: i) que es un delito cometido en contexto de violencia de género, y ii) que Rodríguez se valió de la asimetría de poder para desplegar su conducta.

En relación a la naturaleza de la acción y a los medios empleados, el sentenciante señala el aprovechamiento, por parte del acusado, de la confianza que tenía con la víctima y el estado de indefensión en el que ella se encontraba, lo que le permitió ejecutar el hecho.

Más adelante, el juez se expide sobre las posturas asumidas por las partes intervinientes en el juicio. Concluye manifestando que, en base al análisis efectuado y luego de tomar impresión de visu del acusado, estima justo y razonable imponer a Rodríguez la pena de tres años de prisión en suspenso y el cumplimiento de pautas de conductas que allí determina.

Sobre el particular, cabe destacar que la escala penal prevista en abstracto para el delito por el que finalmente fue condenado Rodríguez es de seis meses a cuatro años de prisión. Por ende, la pena impuesta no se exhibe como un desajuste de las pautas contempladas en los arts. 40 y 41 del CP, en relación con la escala penal del hecho atribuido, su gravedad y el grado de culpabilidad del acusado.

En concreto, respecto al motivo de agravio esgrimido en torno a la supuesta contradicción en la que habría incurrido el juez por considerar como atenuante el nivel educativo del acusado, es menester precisar que dicho aspecto será valorado a favor o en contra, de acuerdo a la vinculación que éste tenga con el hecho delictivo que se atribuye. Es decir, no existe una

Corte de Justicia de Catamarca

regla genérica que establezca que debe ser ponderado, en todos los delitos, en idéntico sentido. En el supuesto que aquí nos interesa, estimo correcta la valoración dada por el magistrado, pues lo toma a favor de Rodríguez debido a la posibilidad de reinserción social que ello puede implicar como también el conocimiento de la antijuricidad de la conducta reprochada.

Por su parte, advierto que la categorización como pena objetivamente leve, denota una mera disconformidad del recurrente, carente de sustento alguno. Reitero, el monto de la condena impuesta se encuentra más próxima al máximo contemplado en la normativa que al mínimo determinado. Por ende, más allá de ser la pena peticionada por el representante del Ministerio Público, no debe perderse de vista que el punto de partida de la escala penal del delito endilgado es de seis meses.

Al respecto, estimo pertinente traer a colación lo sostenido por la doctrina al decir que la determinación de la pena “es un proceso en el que deben ser clasificados y ponderados distintos tipos de información acerca del hecho y del autor, a fin de lograr la respuesta más equilibrada posible frente al hecho del autor, en sistemas jurídicos que no admiten- al menos, no expresamente-que el castigo, por sí solo sea la respuesta adecuada como reacción frente al delito” (Ziffer, Patricia S., “Lineamientos de la determinación de la pena”, Editorial Ad-Hoc, 2ª edición, 2013, página 23).

De igual modo, considero importante señalar que el antecedente de la CSJN mencionado por el juez es acertado, pues, dicho tribunal en el caso “Squilaro” se pronunció expresando que “el instituto de la condenación condicional previsto en el art. 26 del CP tiene por finalidad evitar la imposición de condenas de efectivo cumplimiento en casos de delincuentes primarios u ocasionales imputados de la comisión de conductas ilícitas que permitan la aplicación de penas de hasta tres años de prisión. Tal aserto encuentra explicación en la demostrada imposibilidad de alcanzar en tan breve

lapso de prisión el fin de prevención especial positiva que informa el art. 18 de la Constitución Nacional (Fallos: 329:3006, Considerando 7º)".

En efecto, el recurrente no demuestra el desacierto de lo decidido por el sentenciante, en virtud de que los argumentos que expone no logran evidenciar el error que manifiesta en la determinación de la pena, ni que la misma haya sido dispuesta fuera de los márgenes previstos por la escala del tipo penal que se le atribuye a Alberto Emanuel Rodríguez.

En definitiva, los agravios planteados sólo evidencian una mera disconformidad con el monto de pena aplicada en el caso, lo que resulta insuficiente para descalificar la sentencia como acto jurisdiccional válido.

En consecuencia, propongo: I) Declarar formalmente admisible el recurso de casación interpuesto por la querellante particular, con la asistencia técnica del Dr. Héctor Sebastián Ibáñez, en contra de la sentencia n° 26/23 dictada por la Cámara en lo Criminal de 3° Nominación. II) No hacer lugar al recurso de casación planteado y confirmar la sentencia impugnada. Así voto.

A la Primera Cuestión, la Dra. Saldaño dijo:

Llamada a votar en tercer lugar, diré que comparto los motivos invocados por el Sr. Ministro que lidera el acuerdo. En razón de ello, adhiero a sus fundamentos y a la solución arribada con relación a la admisibilidad del recurso.

Por los resultados del acuerdo que antecede y por Mayoría (Dr. Martel y Dra. Saldaño), la Sala Penal de la CORTE DE JUSTICIA DE CATAMARCA,

RESUELVE:

1º) Declarar inadmisibile el recurso de casación interpuesto por el Dr. Héctor Sebastián Ibáñez, apoderado de la querellante particular C.N.E. (arts. 441 y 457 del CPP).

2º) Con costas (arts. 536 y 537 del CPP).

Corte de Justicia de Catamarca

3º) Protocolícese, hágase saber y, oportunamente, bajen estos obrados a origen, a sus efectos.

FIRMADO: Dres. Néstor Hernán Martel -Presidente-, María Fernanda Rosales Andreotti y Rita Verónica Saldaño. **ANTE MÍ:** Dra. María Fernanda Vian -Secretaria- **ES COPIA FIEL** de la sentencia original que se protocoliza en la Secretaría a mi cargo. Doy fe.