

## ACUERDO

En la ciudad de Ushuaia, Capital de la Provincia de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur, a los 7 días del mes de diciembre de 2021, se reúnen en Acuerdo ordinario los miembros del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia, Jueces Javier Darío Muchnik, Ernesto Adrián Löffler y Carlos Gonzalo Sagastume, para dictar pronunciamiento en el recurso interpuesto en los autos caratulados “**B., F. H. s/ Lesiones agravadas y privación ilegítima de la libertad, todo ello en concurso real**”, expte. nº 1146/2021 STJ-SP.

## ANTECEDENTES

1.- En las hojas 226/235 el Tribunal de Juicio en lo Criminal del Distrito Judicial Sur condenó a F. H. B. a la pena de dos (2) años de prisión en suspenso, y costas, al considerarlo autor material y penalmente responsable de los delitos de lesiones leves doblemente agravadas por el vínculo y por haberse perpetrado por un hombre hacia una mujer, mediando violencia de género, en concurso real con privación ilegítima de la libertad agravada (arts. 55, 89 en función del 92 y 80 incs. 1º y 11º y 142 inc. 1º del Código Penal) por los hechos cometidos en Ushuaia, el 28 de abril de 2018, en perjuicio de G. D. S..

2.- En las hojas 243/252, el Dr. Rodrigo Guidi, Defensor particular de F. H. B., interpuso recurso de casación.

Alega que la sentencia atacada evidencia una errónea interpretación de la prueba, vulnerando de tal modo, principios constitucionales y procesales de la sana crítica racional, de conformidad con lo previsto en los arts. 36 de la Constitución Provincial, 18 de la Constitución Nacional, 8 de la CADH y 14 del PIDCP.

En las hojas 253/254 la instancia anterior declaró admisible el recurso de casación impetrado.

3.- Radicadas las actuaciones ante este Tribunal, se corrió vista al Titular del Ministerio Público Fiscal. En las hojas 263/265vta., el Dr. Oscar L. Fappiano propició rechazar el recurso bajo examen.

Los autos fueron llamados al Acuerdo en la hoja 266. En la hoja 271/vta. la Juez María del Carmen Battaini formuló su excusación para intervenir en el caso. Establecido ello, la causa se encuentra en estado de ser resuelta de acuerdo al orden de estudio y votación fijado en la hoja 270.

### **VOTO DEL JUEZ JAVIER DARÍO MUCHNIK**

1.- En la hoja 271/vta., la Juez María del Carmen Battaini se excusó para intervenir en las presentes actuaciones. Fundó tal posición en que la Dra. Paola A. Caucich, quien se encuentra casada con su hijo Pedro Luis Bosio, intervino en la causa en su calidad de Juez de la Sala Penal de la Cámara de Apelaciones del Distrito Judicial Sur.

Tal circunstancia objetiva se constata de la lectura de las actuaciones, en que la Dra. Caucich intervino en el dictado de la resolución que rechazó el recurso de apelación -interpuesto a hojas 109/114- y confirmó el procesamiento del imputado que obra en las hojas 94/102 (ver hojas 122/127vta.).

Así, cabe aceptar la excusación formulada en virtud de la causal prevista en el inciso 2º del artículo 45 del C.P.P.: *“El Juez deberá inhibirse de conocer en la causa cuando exista uno de los siguientes motivos: ...2) Si como Juez hubiere intervenido o interviniere en la causa algún pariente suyo dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad”*.

Resuelto ello, corresponde avanzar en el examen del recurso de casación traído a estudio de este Superior Tribunal.

## **2.- Aclaración preliminar**

Corresponde, preliminarmente, justificar la estructura del voto que se desarrollará a continuación.

Nuevos parámetros y estándares determinan asegurar tanto la prolijidad expositiva como la corrección y claridad del lenguaje judicial.

Entre aquéllos, se destaca la obligación de motivar las decisiones, expresando, de manera ordenada y clara, razones jurídicamente válidas y aptas para justificar las resoluciones judiciales. En este orden, la exposición debe estar expresada en un estilo claro y preciso, sin recurrir a tecnicismos innecesarios y con la concisión que sea compatible con la completa comprensión de las razones expuestas.

El objetivo es una justicia más abierta, más accesible a los ciudadanos y a los sometidos a proceso. Es decir, se intenta comunicar de una manera más comprensible, más legible, más clara. En definitiva, se trata de facilitar la lectura, especialmente, de la persona que es vinculada al proceso penal y de las partes. Ello no comprende sólo de cuestiones gramaticales, sino también del diseño de la sentencia, de forma tal que sea comprensible para cualquier integrante de la comunidad, con el fin de consolidar un Estado al servicio de los ciudadanos.

En honor a la brevedad, remito a las distintas consideraciones que efectué al emitir mi voto en las causas “A., G. D. s/ *Abuso sexual doblemente agravado*” -expte. nº 574/18 SP, resolución del 05.09.2019 registrada en el Libro V, folios 736/758- y “A., L.N. y Lescano, Claudia Andrea s/

*Robo agravado, amenazas agravadas y hurto en concurso real con defraudación” -expte. n° 632/18 SP del 11.10.2019, Libro V, f° 918/931-.*

Sobre la base de estos principios, aplicables por todos los operadores del sistema penal de la Provincia, se motiva este voto.

### **3.- Admisibilidad del recurso de casación**

En aquellos precedentes, más en la causa *“Sena, César Omar Fortunato s/ Violación de Domicilio en concurso ideal con desobediencia”* -expte. n° 540/18 SP del 31.10.2019, Libro V, f° 918/931-, se trató de manera extensa la cuestión relativa al derecho del acusado a la revisión, por parte de un tribunal superior, del fallo condenatorio.

Se recordó que la Corte Suprema de Justicia de la Nación (*“Casal, Matías Eugenio”* del 20.09.2005; Fallos: 328:3399), había señalado que la interpretación del art. 456 del Código Procesal Penal de la Nación -idéntico al art. 424 del CPP fueguino- debía conformarse a la teoría del máximo de rendimiento, o sea, exigiendo que el tribunal competente en materia de casación agote su capacidad revisora de acuerdo a las posibilidades y particularidades de cada caso, revisando todo lo que le sea posible revisar, archivando la impracticable distinción entre cuestiones de hecho y de derecho, constituyéndolo en custodio de la correcta aplicación racional del método de reconstrucción histórica en el caso concreto, tiene por resultado un entendimiento de la ley procesal penal vigente acorde con las exigencias de la Constitución Nacional y que, por otra parte, es la que impone la jurisprudencia internacional (conf. JORGE L. JOFRÉ y JAVIER DARÍO MUCHNIK, *“El recurso de casación, el principio acusatorio y la garantía de la doble instancia”*, La Ley 2005-F, 384).

Como consecuencia natural de aquel pronunciamiento, enfáticamente se dejó asentado que la fuerza tuitiva que despliegan los derechos fundamentales reclamaba su efecto inmediato y directo; por ello no debe extremarse el rigor formal de los trámites procesales para esgrimirlos como obstáculo o impedimento a la plena efectividad de las garantías constitucionales.

El doble conforme obliga, entonces, a flexibilizar los requisitos de admisibilidad; extremo que puede tener una mirada distinta frente al recurso del acusador (conf. JOSÉ MARÍA LUZÓN CUESTA, *“La Presunción de Inocencia ante la Casación”*, Editorial Colex, Madrid, 1991, pág. 93).

Se sostuvo, en función de todo lo expuesto, que este Superior Tribunal debe efectuar un control amplio, autónomo, original, integral, exhaustivo y prudente del fallo condenatorio. En consecuencia, corresponde examinar, seguidamente, el motivo del recurso de casación interpuesto por el señor particular.

#### **4.- El hecho juzgado y su significado jurídico**

En la hoja 165/vta., el Fiscal Mayor, Dr. Eduardo R. Urquiza, propuso la omisión de debate al entender cumplidas las previsiones del art. 324 del CPP, en cuanto al delito atribuido a F. H. B.; estimó suficientes los elementos probatorios de autos para alcanzar el grado de certeza requerido en el pronunciamiento judicial; sostuvo que el hecho investigado, su calificación legal, los elementos de juicio tendientes a acreditar las relaciones de autoría y responsabilidad penal, son aquellos referidos en la remisión a juicio obrante en las hojas 130/133.

En cuanto a la individualización del castigo del imputado, conforme lo dispuesto por los arts. 40 y 41 del C.P., consideró la naturaleza de la acción, los medios empleados para ejecutarla, la extensión del daño y peligro

causados, y la información de antecedentes, proponiendo, en consecuencia, la pena de dos años de prisión para F. H. B. por considerarlo autor del delito de lesiones leves agravadas por el vínculo y por haber mediado violencia de género y privación ilegítima de la libertad, todo en concurso real.

En las hojas 213/216vta., luce la conformidad a la omisión de debate prestada por B. junto a su abogado defensor, Dr. Rodrigo Guidi, siendo que el acta de ratificación correspondiente obra en la hoja 219.

El Tribunal de Juicio, resolvió omitir el debate de las actuaciones, al entender cumplidos los términos del art. 324 del C.P.P. (hoja 223/vta.).

Ahora bien, el *a quo* tuvo por acreditado el hecho por el que el nombrado fuera llevado a juicio, consistente en:

*“Se atribuye a F. H. B. el haber ocasionado daños (de carácter leve, v. fs. 15/16 y 23) en el cuerpo y en la salud de su pareja (al momento de los hechos) G. D. S., y el haberla privado de la libertad, mediante violencia y amenazas. Ello, en fecha 28 de abril de 2018, mientras se encontraban en el domicilio del primero, sito en B° A., S. “G”, Macizo Nro. 00, Parcela 00R S/N.*

*En tal contexto, alrededor de la 01:30 hs., ante la negativa de la víctima a continuar manteniendo relaciones sexuales, el imputado le cuestionó acerca de un encuentro ocasional que habría mantenido S. con un tercero, situación que derivó en que B. la tomara fuertemente de los cabellos y le propinara golpes de puño en sus brazos y piernas, la arrojara de la cama y le tapara la boca con una de sus manos, provocándole dificultad para respirar: a la vez que le manifestaba que dejara de gritar.*

*Posteriormente, B. privó ilegítimamente de la libertad a la denunciante, impidiendo que se retirara del domicilio, para lo cual cerró con llave la única puerta de acceso a la vivienda y la guardó para sí, tomó las llaves del auto de S. y su teléfono celular. Además, le quitó con fuerza el pantalón que llevaba*

*colocado y le refirió que hablaría con el padre del hijo mayor que aquélla posee para declarar en su contra.*

*Ante lo expuesto, S. se encerró en el baño para tranquilizarse y luego de salir e intentar retirarse nuevamente B. le aplicó golpes de puño en la pierna izquierda, generándose un forcejeo por el hijo que poseen en común –de tres años de edad al momento del hecho-, que para ese momento se hallaba despierto.*

*Finalmente, la denunciante se comunicó con el abonado de emergencias nro. 101, arribando personal policial que intervino en el hecho.*

*Como consecuencia de dicho accionar, S. padeció las lesiones certificadas y anejadas a fs. 23: manifiesta dolor en región antebrazo izquierdo, región lumbar; pierna izquierda. Examen físico: presenta hematoma en antebrazo izquierdo 1/3 medio 4cm de longitud por 2 cm de ancho, hematoma de similares características en 1/3 superior de brazo izquierdo casi a nivel del hombro. No posee aliento etílico” (hojas 226/vta. en función de lo expresado en la hoja 231vta.).*

El tribunal calificó los hechos como lesiones leves doblemente agravadas por el vínculo y por haberse perpetrado por un hombre hacia una mujer, mediando violencia de género, en concurso real con privación ilegítima de la libertad agravada, de conformidad con los arts. 55, 89 en función del 92 y 80 incs. 1º y 11º y 142 inc. 1º del Código Penal (ver 1º punto del fallo, hoja 234vta.).

## **5.- Agravios de la defensa**

En las hojas 243/252, el Dr. Rodrigo Guidi, letrado defensor de F. H. B., interpuso recurso de casación.

Tras reseñar las consideraciones previas, el objeto y los antecedentes del caso (hojas 243/245), expresa los agravios sobre los que estructura su impugnación.

Señala que el Tribunal que previno valoró la prueba de manera arbitraria, incumpliendo así con requisitos de forma esenciales para la validez de la misma.

En primer término, cuestiona el agravante previsto para la violencia de género y afirma que el *a quo* al analizar y valorar la plataforma fáctica, parte de un prejuicio “...que mi ahijado procesal se ha valido de un situación de vulnerabilidad de la denunciante y de su personalidad obsesiva...” (hoja 247).

De tal modo, entiende que no cualquier violencia contra la mujer encuadra en un caso de violencia de género sino sólo aquella que se ejerce contra una persona por el sólo hecho de pertenecer al género femenino, descartando que esta última haya sido la situación de autos. Cita al efecto el Dictamen Pericial N° 507/18 en el que la Dra. Martín concluyó que se trata de una pareja con celos mutuos, reclamos y conflictos que podrían derivar en pasajes al acto.

Refuerza su postura citando la ampliación de la pericia precitada -Informe n° 1665/19-, en el que se determinó, en lo sustancial, que se trata de una pareja con violencia cruzada, descartando en B. parámetros marcados en relación a prejuicios o inferencia de la superioridad de un género sobre el otro.

Reitera que no se pudo determinar que en el caso haya habido violencia de género, pues se descartó que B. encuadrara en los patrones misóginos o culturales de patriarcado, no siendo los celos y la posesión característicos de la violencia de género sino, antes bien, características emocionales del ser humano.



Posteriormente, ingresa al segundo agravio relacionado a la privación ilegítima de la libertad y señala que el Tribunal no precisó cuándo existió el impedimento a la libertad ambulatoria de la denunciante que permita tener por configurado el tipo penal en trato.

Entiende el recurrente que la disfuncionalidad de la pareja, conforme fuera acreditada en autos con pasajes de escenas de reclamos al acto y la existencia de violencia física cruzada, supone un contexto peculiar que “...*deja a las claras que no ha existido privación de la libertad alguna...*” (hoja 250), sumado a que la distribución de la vivienda que luce en el panel fotográfico de hojas 69/70 y el croquis ilustrativo, permite concluir que no era posible que S. se haya visto impedida de salir de la vivienda.

Arguye que el escenario descrito, sumado a que cuando arribó el personal policial al lugar, la víctima sólo mencionó las lesiones, impiden considerar que la frase proferida por B. “*vos no te vas*” pueda configurar el tipo penal previsto para la privación ilegítima de la libertad.

Finalmente, hace reserva de caso federal y formula su petitorio (hojas 251vta./252).

## **6.- Resolución del caso. Tratamiento de los agravios. Fundamentos jurídicos**

Establecidos los criterios del control casatorio, seguidamente, se explicarán las razones por las cuales se rechazará el recurso de casación intentado.

Cabe señalar que los agravios que la defensa postula, constituyen una reedición de los argumentos expuestos en los alegatos y examinados oportunamente por el sentenciante.

Así, pretende cimentar su postura sobre la base de insistentes argumentos sobre la arbitrariedad en la apreciación de la prueba recabada, cuando lo cierto es que la interpretación de los elementos de prueba ha demostrado fehacientemente que el juicio lógico seguido por el tribunal de mérito no adolece de ningún vicio de arbitrariedad que permita fulminar de nulidad el fallo.

#### **6.1. La violencia de género (inc. 11° del art. 80 del C.P.)**

Se impone señalar las circunstancias relevantes de los hechos que con fundamento de razón jurídica fueron abordados y sopesados por el *a quo*.

Así, en lo relativo al agravante previsto para la violencia de género, es dable advertir que no luce en la sentencia cuestionada una calificación caprichosa sin argumentación válida.

Así, resulta conducente considerar que el *a quo* citando antecedentes de este Tribunal, refirió que la ley nº 26.485, en su artículo 4 refiere que se trata de una conducta –activa u omisiva- ejercida contra las mujeres, basada en una relación desigual de poder, cuando afecta su vida, libertad dignidad, integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial (“*Incidente de excarcelación de M.O.G. en causa nº 613/15 caratulada: G.M.O. S/Abuso sexual*”, expte. Nº 65/15 SP, del 22.07.2015 y “*Rojas, Cristian Sebastián s/ Violación de domicilio en concurso real con daños en concurso real con amenazas con arma –Actuaciones provisorias*”, expte. Nº 2225/14 SR, del 17.03.2015).

De tal modo entendió que *“...tanto el examen psiquiátrico de la denunciante como su testimonio, nos permiten contextualizar los hechos dentro de la agravante indicada en el inc. 11° del art. 80 del C.P. Y esta violencia de género no debe concebirse como hechos aislados –por no resultar concubinos los intervinientes- sino en su intrínseco carácter continuo, porque en forma permanente el imputado mermó la integridad física y psíquica de S., con sus escenas de celos, golpizas, personalidad obsesiva y conocimiento de la situación de vulnerabilidad de aquélla, quien había estado internada en el año 2013 en el Hospital Regional Ushuaia por intento de suicidio y resulta ser una persona codependiente...”* (hoja 232).

Cabe recordar que de la primera denuncia de S. (hoja 22/vta.), se desprende que refirió, entre otras cuestiones, que *“...en varias ocasiones sufrió agresión física y verbal por parte de B., hechos que no dejó asentado en Sede Policial por no creerlo conveniente...”*.

En idéntica línea, el *a quo* ponderó el dictamen de la Dra. Martín en cuanto expone que si bien existió violencia cruzada, en el caso de B. observó que es inestable psíquicamente *“...lo que podría denotar cierta tendencia a menospreciarla a ella o a sus dichos”* (hoja 186).

El recurrente cuestiona la valoración efectuada respecto del Dictamen Pericial N° 507/18, en el que la Dra. Martín concluyó que se trata de una pareja con situaciones de celos mutuos y conflictos que podrían devenir en pasajes al acto, estimando que dado que se descartó que tuviera prejuicios de género en el Informe n° 1665/19 (hoja 186), no podía tenerse por acreditada la violencia de género requerida en el agravante cuestionado.

Discrepo con la postura adoptada por el recurrente, pues, de la lectura armónica de los informes y pericias respecto de B. y de la víctima, se desprende que éste última presenta una situación de vulnerabilidad tal, que la

llevó hace años a intentar quitarse la vida, pero además, el nombrado la considera inestable y por eso, la profesional determinó que era posible que la menospreciara tanto a ella como a sus dichos, por lo que resulta ostensible la relación desigual de poder, extremo que se refuerza con las restantes pruebas colectadas.

De lo expuesto se colige que los elementos citados resultan válidos y admisibles, el tribunal de mérito dio cuenta circunstanciada de ellos y su calificación resulta plenamente fundada.

## **6.2. La privación ilegítima de la libertad**

Al respecto, el sentenciante ponderó los dichos de la víctima, S., que consideró veraces, citando, al efecto, su primera denuncia en la que relató que aquel día fue a la casa de B. junto al hijo menor de edad en común que poseen, alrededor de las 23 horas y a la 1:30 se suscitó una discusión por una presunta infidelidad de su parte, ocasión en que el imputado se tornó agresivo y la agredió, desgarrándole la ropa de danza que llevaba puesta, para luego tomarla del pelo y golpearla en su brazo y pierna izquierda y arrojarla a la cama (hoja 22/vta.).

Agregó que su entonces pareja le tapó la boca con sus manos, que le refirió frases tales como *“DEJA DE GRITAR QUE VOS ARMASTE TODO ESTO”*, y luego se apartó, dirigiéndose a otro sector de la vivienda, aclarando que se quedó en la cama hasta recuperar el aire y cuando se dispuso a vestirse para retirarse de la morada, B. se lo impidió señalándole *“NO VOS A DONDE TE PENSAS IR, NO TE VAS DE ACÁ”*, quitándole el pantalón que se había puesto y cerrando la puerta con llave.

Posteriormente se encerró en el baño y el imputado retiró de allí el aparato celular, para luego irse a una habitación, y ella hacer lo mismo junto a

su hijo, hasta que éste se despertó y se fue con su padre, suscitándose una nueva discusión entre ellos que culminó con su llamado al abonado de emergencia n° 101.

En Fiscalía, S. fue contundente al exponer que luego de la discusión cuando quiso retirarse de la vivienda “...*el imputado le sacó el pantalón de jean que tenía puesto y cerró con llave la puerta principal de la vivienda, tomando también las llaves del auto de la dicente y el celular para que no pueda pedir ayuda...*”, aclarando que un rato después se los devolvió (hoja 4vta.).

En oportunidad de ratificar su declaración, en la hoja 12/vta., la víctima aclaró un segundo momento en que se quiso retirar luego de la primera discusión, agresiones y de acostarse con el hijo, señalando que se fue a poner otro pantalón, que B. le sacó una zapatilla, la tiró de los pelos contra el piso, mecánica que repitió otra vez, agregando que le refería que se fuera con una zapatilla, amenazándola con declarar en su contra en otra causa relacionada a su hijo mayor, agregando que no le impidió que se retirara pero sí que lo hiciera con el hijo en común que poseen.

Pese a no encontrarse controvertidas las lesiones, a los fines de robustecer la calificación agravada de la privación ilegítima de la libertad prevista en el art. 142 inc. 1° del Código Penal, resulta conducente citar el Dictamen Pericial N° 458/18 de las hojas 15/16, en cuanto determinó que las mismas son de carácter leve y que su modo de producción puede ser compatible como se hace referencia y se investiga en autos.

Fortalece lo expuesto, también, la ropa interior rota y rasgada secuestrada del domicilio del encartado, tal como surge del acta de hoja 48/vta. y panel fotográfico N° 1218/18 D.P.C.U. en las hojas 71/72.

No es óbice para tener por acreditado el delito penal en trato, el descargo efectuado por el imputado en las hojas 92/93 en cuanto reconoció la discusión suscitada aquél día, refiriendo que le solicitó a S. que no se retirara de su vivienda porque había tomado, estaba enojada y era de madrugada, siendo que ante la insistencia de ésta con irse le dijo que lo hiciera pero sin su hijo.

Resulta ligero el relato propiciado por B. en su indagatoria, pues, si bien reconoce que no quería que se fuera la mamá de su hijo, lo hace livianamente, a los fines de mejorar su situación procesal, pues, el tenor y tono de la discusión previa no permiten tener por cierta tamaña bondad en su relato.

Asimismo, el recurrente arguye que no se precisó cuándo existió el impedimento de la libertad ambulatoria de la denunciante, sin embargo, resulta claro y palmario que dicho accionar se dio ya desde la primera discusión cuando el imputado, además de quitarle el pantalón que vestía S., también le retiró las llaves de su auto y teléfono celular –pese a haber existido lesiones previas que como bien planteó el *a quo* concurren en forma real- .

Si bien la discusión se reanudó luego de que le devolviera las pertenencias, también se suscitaron más agresiones físicas –las que fueron debidamente constatadas-, siendo que la actitud de B. de referirle finalmente que se fuera si quería –faltándole una zapatilla y ante la amenaza de una posible exposición en su contra-, no luce sincera, y reafirma su intención de tener sometida a la víctima en su vivienda.

Máxime teniendo presente el informe pericial n° 521/18 que da cuenta que la nombrada presenta indicadores compatibles a padecimientos de violencia intrafamiliar y/o género con presencia de angustia, conductas evitativas y de posible codependencia (hoja 77vta.).

El contexto de disfuncionalidad de la pareja no impide que B. aprovechándose de que estaba en su domicilio, durante la noche y que tenía un arma reglamentaria –aunque no a la vista-, haya pretendido menoscabar la libertad de su entonces pareja.

Los elementos precitados fueron debidamente tratados por el *a quo*, afirmando que S. no consintió voluntariamente la compañía de B., vulnerándose así la libertad de movimiento, citando, al efecto, destacada doctrina que refiere que el art. 142 del C.P. “*Se trata de un delito material y se consume en el momento en que se produce la privación de libertad, siendo suficiente que dure un mínimo espacio de tiempo*” (EDGARDO ALBERTO DONNA, “*Derecho Penal-Parte Especial*”, Tomo II-A, Ed. Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, año 2011, pág. 141).

De conformidad con lo expuesto, también luce acreditada en autos la privación ilegítima de la libertad agravada, tal como se encuentra prevista en el art.142 inc. 1° del C.P.

Frente a ello, no asiste razón a la defensa en sus planteos.

**7.-** Las reglas de la sana crítica que mandan observar el artículo 373, inciso 2°, del C.P.P. constituyen en verdad el único límite a la libertad de criterio que tiene el tribunal para seleccionar y valorar la prueba de las circunstancias fácticas. Se trata de preceptos de sentido común -integrados con los principios de la lógica racional y con las máximas de la experiencia- que los jueces deben respetar para evitar que sus conclusiones resulten antojadizas y arbitrarias antes que fundadas en la razón.

La fundamentación exige un aspecto descriptivo: consignar el elemento probatorio que lleva a la conclusión y un aspecto intelectual: meritarlos demostrando la ligazón racional con las afirmaciones o negaciones admitidas

en el fallo. Si bien hay libertad para la selección del material, no puede ser arbitrariamente utilizado y omitir tomar en cuenta una prueba que de haber sido considerada hubiese impedido arribar a esa conclusión o hubiese determinado una distinta, lo cual afecta el principio de razón suficiente (JOSÉ I. CAFFERATA NORES, *“Temas de derecho procesal penal”*, Depalma, pág. 283). Ello no se percibe en la sentencia examinada.

El modo evaluativo de la sana crítica instaurado por nuestro ordenamiento procesal -en idénticos términos que el del Código Procesal Penal de la Nación-, se aparta decididamente del sistema de la prueba legal o tasada (existente, por ejemplo, en el antiguo Código Procesal de la Provincia de Buenos Aires, según ley 10.358 -ver art. 259-). La utilización de fórmulas cuasi matemáticas en el examen probatorio ha sido derogado por el criterio prudente y razonable de los magistrados. Sólo basta que el examen desarrollado por éstos satisfaga las exigencias de la razón con relación a los principios lógicos y corrientes del entendimiento humano aplicables a lo subjetivo-individual y a la valoración social razonable (JOSÉ SEVERO CABALLERO, *“La sana crítica en la legislación procesal argentina”*, L. L. 1995-E, pág. 643).

Ello hace posible que el juez valore en su exacta dimensión las distintas declaraciones, dando relevancia a un único testigo –como expresa el recurrente- ya que el criterio de apreciación es eminentemente cualitativo y no cuantitativo.

En conclusión, la credibilidad atribuida por la instancia anterior a los dichos de la víctima no resulta infundada. Antes bien, encuentra fundamento en las constancias de autos. En tal sentido, la prueba pericial y los informes de los profesionales intevinientes resultan contundentes y constituyen soporte suficiente de las conclusiones vertidas por el sentenciante en su pronunciamiento condenatorio.



## 8.- Conclusiones

La actuación del tribunal que dictó la condena no ha transgredido ni el debido proceso legal ni el derecho de defensa en juicio (art. 18 de la Constitución Nacional).

La compulsiva exhaustiva de las actuaciones permite afirmar, de manera contundente, que la sentencia en estudio ha cumplido con el mandato constitucional (arts. 152 y 153 de la Constitución Provincial). De tal forma, se la considera como la “*sentencia fundada en ley*” (artículos 17 y 18 de la Constitución Nacional).

Asimismo, en relación con las normas que rigen el procedimiento penal, se formalizó el pronunciamiento definitivo de acuerdo con los artículos 367 y 368; descartando las causales previstas en el artículo 373. Por otra parte, su prolijidad, desarrollo y estructura cumple con los parámetros señalados en la cuestión preliminar.

La sentencia en estudio no ha incurrido en arbitrariedad; la valoración de las pruebas la condujo a una conclusión absolutamente acorde a la realidad procesal. La tacha de absurdo no tiene sustento alguno; no se ha incurrido en un inequívoco apartamiento del derecho aplicable ni en omisiones sustanciales, tampoco en afirmaciones meramente dogmáticas (conf. AUGUSTO MORELLO, “*El Recurso Extraordinario*”, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1987, págs. 193 y ss.).

La sentencia efectuó un análisis sobre la base de argumentos razonables, valoración unívoca y completa del material probatorio; asimismo, el tratamiento dogmático resultó correcto. Se ha cumplido con la garantía constitucional del debido proceso.

En definitiva, en el marco de su competencia, según viene sosteniendo, sin variaciones y con diferentes integraciones, este Tribunal controló que la motivación de la sentencia del tribunal de mérito corresponda o constituya una derivación razonada del derecho vigente con relación a las circunstancias reales y comprobadas de la causa; la validez de las pruebas de que se sirve el sentenciante; la eventual omisión en la consideración de alguna prueba decisiva que hubiera sido legalmente incorporada a la causa y cuya apreciación conduzca a variar el sentido de la decisión final; que sus conclusiones respondan a las reglas del recto entendimiento humano y, finalmente, que esa motivación resulte bien emitida con ajuste a las formas prescriptas (*“Finocchio, Jorge Alberto s/ Pto. hurto (Dte. Agustín Vidal Marinkovic)”* -expte. n° 610/03 SR del 05.11.2003, Libro IX, f° 410/417-; *“Rojas, Juan Pablo s/ Hurto de automotor”* -expte. n° 532/02 SR del 05.02.2003, Libro IX, f° 22/33- y *“C. P., R. A. s/ Abuso sexual doblemente agravado”* -expte. n° 235/16 SP del 07.03.20017, Libro III, f° 94/106-; entre muchos otros).

**9.-** Por las razones expuestas en los considerandos que anteceden, se propone rechazar el recurso de casación articulado en las hojas 243/252, por la defensa de F. H. B. contra la sentencia de las hojas 226/235.

Las costas deben ser impuestas al nombrado, de acuerdo al principio consagrado en el primer párrafo del artículo 492 del CPP.

Los **Jueces Ernesto Adrián Löffler** y **Carlos Gonzalo Sagastume** comparten y hacen suya la propuesta formulada por el Juez Muchnik, votando en igual sentido.

Con lo que finalizó el Acuerdo dictándose la siguiente

## SENTENCIA

Ushuaia, 7 de diciembre de 2021.

**VISTAS:** las consideraciones efectuadas en el Acuerdo que antecede

### EL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA

#### RESUELVE:

- 1º) **ACEPTAR** la excusación formulada por la Juez María del Carmen Battaini en la hoja 271/vta.
- 2º) **RECHAZAR** el recurso de casación interpuesto en las hojas 243/252, por la defensa de F. H. B. contra la sentencia de las hojas 226/235. Con costas (art. 492, primera parte, del C.P.P.).
- 3º) **MANDAR** se registre, notifique y cumpla.

Fdo: Javier Darío Muchnik –Juez-; Carlos Gonzalo Sagastume –Juez-  
Ernesto Adrián Löffler –Juez-.  
Secretario: Roberto Kádár.  
T VII– Fº 1621/1630.