



*Suprema Corte de Justicia  
Provincia de Buenos Aires*

**A C U E R D O**

En la ciudad de La Plata, a los 26 días de diciembre de dos mil doce, habiéndose establecido, de conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo 2078, que deberá observarse el siguiente orden de votación: doctores **Kogan, Hitters, Pettigiani, Negri**, se reúnen los señores jueces de la Suprema Corte de Justicia en acuerdo ordinario para pronunciar sentencia definitiva en la causa P. 114.511, "Ávalos, Francisco Domingo. Recurso de casación".

**A N T E C E D E N T E S**

La Sala Primera del Tribunal de Casación Penal, mediante el pronunciamiento dictado el 15 de marzo de 2011, hizo lugar parcialmente al recurso homónimo interpuesto por la defensa de Francisco Domingo Ávalos contra la sentencia del Tribunal en lo Criminal n° 4 del Departamento Judicial Morón que lo había condenado a la pena de dieciocho años de prisión, accesorias legales y costas, por resultar autor penalmente responsable del delito de abuso sexual con acceso carnal agravado por ser ministro de un culto (cuatro hechos) en concurso ideal con el delito de promoción de la corrupción de menor de edad calificado por intimidación (dos hechos), todos en concurso real entre sí. En consecuencia, casó parcialmente el fallo impugnado,

///

///

2

absolvió libremente al imputado respecto de los delitos de corrupción de menor de edad calificado por intimidación (dos hechos) que se le atribuían y readecuó la pena, fijándola en nueve años y seis meses de prisión, accesorias legales y costas, sin costas en la instancia casatoria (fs. 132/141).

El señor Fiscal Adjunto ante el Tribunal de Casación Penal interpuso recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, el que fue concedido por esta Corte (fs. 162/173 vta. y 180/181).

Oída la señora Procuradora General a fs. 187/194 vta., dictada la providencia de autos (fs. 198) y hallándose la causa en estado de pronunciar sentencia, la Suprema Corte decidió plantear y votar la siguiente

#### **C U E S T I Ó N**

¿Es fundado el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por el señor Fiscal Adjunto ante el Tribunal de Casación?

#### **V O T A C I Ó N**

**A la cuestión planteada, la señora Jueza doctora Kogan dijo:**

I. La Sala Primera del Tribunal de Casación Penal, hizo lugar parcialmente al recurso homónimo

///



*Suprema Corte de Justicia  
Provincia de Buenos Aires*

///

P. 114.511

3

interpuesto por la defensa de Francisco Domingo Ávalos contra la sentencia del Tribunal en lo Criminal n° 4 de Morón que lo había condenado a la pena de dieciocho años de prisión, accesorias legales y costas, por resultar autor penalmente responsable del delito de abuso sexual con acceso carnal agravado por ser ministro de un culto (cuatro hechos) en concurso ideal con el delito de promoción de la corrupción de menor de edad calificado por intimidación (dos hechos), todos en concurso real entre sí. En consecuencia, casó parcialmente el fallo impugnado, absolvió libremente al imputado respecto de los delitos de corrupción de menor de edad calificado por intimidación (dos hechos) que se le atribuían y readecuó la pena, fijándola en nueve años y seis meses de prisión, accesorias legales y costas, sin costas en la instancia casatoria (fs. 132/141).

II. Frente a lo así decidido, el Fiscal Adjunto ante ese Tribunal interpuso recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley -que fue concedido por esta Corte a fs. 180/181- (fs. 162/173 vta.), en el cual invocó los siguientes agravios.

1. Inicialmente, bajo el título "Arbitrariedad por fundamentación aparente" -fs. 163 **in fine**-, adujo que

///

///

4

el órgano casatorio "no ha dado una fundamentación adecuada respecto de las cuestiones llevadas a su conocimiento, ya que las ha resuelto remitiéndose a la doctrina de la Sala y a afirmaciones dogmáticas, sin explicar de qué modo las mismas resultan aplicables a la presente". Citó en apoyo de ello lo resuelto por esta Corte en las causas P. 89.159 y P. 102.130 (fs. 163 vta./164 **ab initio**).

2. Seguidamente denunció la inobservancia del art. 125 del Código Penal.

Transcribió lo decidido por el Tribunal de Casación en relación al delito de corrupción de menores. Realizó un repaso de las circunstancias fácticas que han quedado firmes así como del fallo condenatorio del tribunal oral. También hizo mención de distintos autores como D'Alessio, Soler, Creus, Núñez, Donna, Fontán Balestra, De Luca y López Casariego.

Agregó que "atendiéndonos a la materialidad delictiva tenida por acreditada ... Ávalos accedió carnalmente a las menores luego de haber introducido en ellas las ideas del fin del mundo y de la salvación eterna a través de la procreación con él para una posterior reencarnación en figuras bíblicas. Del relato de las víctimas y de los informes periciales practicados, surge

///



*Suprema Corte de Justicia*  
*Provincia de Buenos Aires*

///

P. 114.511

5

que las menores creían que no tenían relaciones sexuales con el Pastor sino con quien estaba dentro suyo, y que esa era la 'obra' que debían cumplir, por lo cual no buscaban placer en esas relaciones. ...durante el debate la mayoría de las mujeres víctimas de aquellas maniobras, manifestaron que aun no sabían si creer o no, negación que revela la gravedad de la alteración psicológica sufrida. La perito psicóloga Lic. Fontana, resumió lo sucedido como un proceso de seducción, de hechizo, de captación psíquica, que logró eliminar la voluntad de las víctimas. La perito psicóloga Renzi, sostuvo respecto de la menor D. que padece un daño afectivo, social e intelectual, y que compromete su futuro" (fs. 166 vta./167).

Agregó que "Ávalos construyó un contexto intimidatorio, eligiendo víctimas particularmente vulnerables, distorsionando la palabra de Dios, erigiéndose en un 'elegido', haciendo creer a sus víctimas que caería sobre ellas la ira de Dios si no se sometían a la voluntad del Señor, proporcionando sus cuerpos para procrear hijos, ante la supuesta inminencia del fin del mundo" (fs. 167).

Adunó a ello que "[s]urge de la sentencia que el liderazgo religioso destructivo y la manipulación efectuada por el Pastor, más la situación de fragilidad psíquica de

///

///

6

las menores, conocida de antemano por Ávalos en razón de su labor pseudo-pastoral, acentuó el nivel de coerción espiritual, venciendo su libre determinismo para consentir los actos sexuales" (fs. cit.).

Concluyó el embate señalando que "no habiéndose modificado la materialidad delictiva, descartándose los motivos de agravios respecto de la existencia de absurdo en la valoración probatoria, declarándose la suficiencia del poder de convicción de los elementos que sustentan la sentencia condenatoria, no resulta lógico la exclusión de la acriminación respecto del delito de corrupción de menores" (fs. cit. **in fine**/168 **ab initio**).

3. Posteriormente denunció la "[v]iolación de lo dispuesto por los arts. 16 de la Constitución [n]acional; 1, 19, 24 de la Convención americana de Derechos Humanos; 1, 2 incs. "c" y "d" y 3 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer; 2 inc. "c", 7 incs. "a" y "e" y 9 de la Convención de Belem do Para, 19.1 de la Convención de los derechos del niño y 1 de la ley 23592 de actos discriminatorios" (fs. 168).

Explicó que, con independencia del desacierto técnico-jurídico que -en su parecer- supone la eliminación

///



*Suprema Corte de Justicia  
Provincia de Buenos Aires*

///

P. 114.511

7

de la figura de corrupción de menores, "las razones en las que reposa tal conclusión resultan de inusitada gravedad, presentándose como violatorias de principios constitucionales y de tratados internacionales de Derechos Humanos, al punto que...de mantenerse el fallo en crisis en los términos en que fuera dictado podría generar responsabilidad internacional en cabeza del Estado Argentino" (fs. cit.).

Criticó el voto del Juez Piombo, e hizo hincapié en distintos términos que el magistrado emplea, tales como "mujeres", "clases sociales", criticando además la general afirmación de que "las niñas de condición social más vulnerable no pueden ser víctimas del delito de corrupción de menores" (fs. 168 vta.).

4. También alegó arbitrariedad en la valoración de la prueba, con cita a los arts. 18 de la Constitución nacional y 210 y 373 del Código Procesal Penal (fs. 171 vta. **in fine**). Señaló que el sentenciante incurrió en el vicio señalado "al rechazar la imputación respecto del delito de corrupción de menores" -fs. 172 vta., párr. 1º-.

5. Finalmente, volvió a denunciar arbitrariedad, esta vez en la mensuración de la pena (fs. 172 vta.). Indicó que el fallo recurrido "trasunta un absoluto déficit

///

///

8

de fundamentación al tiempo de justificar la drástica disminución del monto punitivo" y que "[l]as consideraciones vertidas en este aspecto a modo de obiter dictum no pueden relacionarse con la elección de la pena pues se trata de consideraciones genéricas que en ningún momento se vinculan con el hecho materia de juzgamiento" (fs. cit.).

III. La señora Procuradora General al emitir su dictamen aconsejó que se haga lugar a la queja interpuesta y, en consecuencia, se restituya la pena impuesta por la instancia de origen (fs. 187/194 vta.).

IV. Voy a modificar el orden en que fueron planteados los agravios, para abordar en primer término los reclamos fiscalistas vinculados con la exclusión de la figura contenida en el art. 125 del Código Penal y al absurdo y arbitrariedad en la valoración de la prueba.

Adelanto que, en mi opinión, el planteo es procedente pues para modificar la calificación de los hechos acusados, el Tribunal del recurso se ha desentendido por completo de los fundamentos y conclusiones del tribunal de mérito, así como de las constancias del proceso merced a las cuales sus integrantes formaran su convicción, en orden a la imputación del delito de promoción de la corrupción de

///



*Suprema Corte de Justicia  
Provincia de Buenos Aires*

///

P. 114.511

9

menores calificado.

Me explico.

a. La Sala Primera del Tribunal de Casación Penal resolvió lo siguiente:

i. Liminarmente, señaló que el fallo del tribunal oral en punto a la conformación de la materialidad ilícita, aprobaba satisfactoriamente los dos test de validez que impone el ordenamiento vigente, esto es: el de ausencia de absurdo en las conclusiones sentadas en torno a la prueba y el de suficiencia en el poder de convicción de los elementos que sustentan la sentencia condenatoria -v. fs. 136-.

Elogió asimismo a la sentencia sosteniendo que "la fundamentación del fallo luce una riqueza poco usual, en especial en lo que atañe a los elementos que, originados en las ciencias del comportamiento humano, explican el proceso de seducción y, a la vez, de intimidación que experimentaron las víctimas" (fs. 136/136 vta.; del voto del Juez Piombo y adhesión simple del Juez Sal Llargués).

ii. De seguido el juzgador indicó que "No veo, con la diáfana claridad que la restricción de la libertad humana reclama, los presupuestos del delito de corrupción" (fs. 137, párr. 1°).

///

///

10

Luego de discurrir acerca de la evolución del concepto de "honestidad" señaló que "hoy sólo situaciones muy excepcionales de deterioro moral como las que implican despertar prematuramente la sexualidad de un menor no púber (causa 24.106); o desviarla, llevándola al exhibicionismo masivo o a la aberración (causa 25.808), vgr.: convencer acerca de la naturalidad del trato sexual entre padres e hijos (causa 16.704), pueden permitir aplicar una figura que condensaba inicialmente ideas más pacatas o victorianas" (fs. 137 vta.).

Agregó a ello que "Lo hecho por el encartado, tener relaciones con mujeres que viven en comunidades en las que el nivel social acepta relaciones a edades muy bajas; que, además, poseían experiencia sexual -incluso en yacer con otros hombres- y respecto de las cuales también operó el ejemplo brindado por otros sujetos para convencerlas de tener sexo natural con el objeto de estar en condiciones de concebir un hijo, no lo veo como algo moralmente edificante pero tampoco como un quehacer aberrante, repulsivo, que hiera la integridad sexual o que constituya, como se ha dicho, 'la pompa de la deshonestidad', marcando -claro está- al concepto de honestidad con el variable contenido actual" (fs. cit.).

///



*Suprema Corte de Justicia  
Provincia de Buenos Aires*

///

P. 114.511

11

Con base en esas consideraciones, excluyó la figura ahora reclamada por el recurrente.

b. Me referiré a continuación a los fundamentos a través de los cuales el tribunal **a quo** concluyó en la desincriminación del delito del art. 125 del Código Penal a Ávalos.

i. Tener relaciones con mujeres que viven en comunidades en las que el nivel social acepta relaciones [sexuales] a edades muy bajas.

Estimo que se trata no sólo de una afirmación dogmática desprovista de todo anclaje argumental en los hechos reconstruidos en autos, sino que además, y sin entrar a juzgar esta particular visión del sentenciante, lo real es que tal aseveración poco tiene que ver con la conducta que el tribunal de debate reprochó a Ávalos en orden a la figura cuya aplicación reclama el impugnante.

Recordemos la materialidad infraccionaria que llega firme a esta instancia: "Entre abril y diciembre de 2000, una persona de sexo masculino, valiéndose de su predicamento como ministro de la Iglesia Evangélica 'Jesús es el Camino' sita en la calle 25 de mayo n° 4922 de Parque San Martín, Partido de Merlo, inculcó en determinados fieles que eligió al efecto, la idea de que era inminente

///

///

12

el fin del mundo y que sólo se salvarían engendrando hijos de él, al punto que no pudieran negarse a ello. Así, consiguió que se allegaran a una habitación allí ubicada, donde, las penetró con su miembro viril por la vagina, entre muchas otras incluidas sus propias madres, a las menores D. R. de catorce años de edad y J. B. D. de dieciséis, haciéndolo al menos dos veces con cada una, al punto que quedaron embarazadas, corrompiendo también así su sexualidad" (fs. 461 vta. **in fine**/462 **ab initio**).

El tribunal oral fundó la calificación de promoción de la corrupción de menores en que "no sólo los actos fueron prematuros para D. R. de 14 años de edad y sin experiencia sexual verificada ... sino que para ambas jóvenes, también para D. , **estas conductas abusivas, tuvieron suficiente aptitud para generar una sexualidad perversa, como que fueron sometidas de una forma regular, periódicamente, sin amor ni deseo, con el sólo fin de servirse el autor de sus cuerpos como un mero objeto para reproducirse.** Incluso no les era ajeno y sabían que de la misma forma el catequista se servía a la vez de otras mujeres con los declarados fines de fecundación, lo que implica una suerte de inaceptable masificación sexual. **Esta cosificación y masificación de algo tan privado e íntimo**

///



*Suprema Corte de Justicia  
Provincia de Buenos Aires*

///

P. 114.511

13

como la sexualidad, es por ende extraña a la naturaleza humana y encontrándose no sólo está en potencia sino en acto, terminó dañando u corrompiendo en suma el psiquismo de las dos muchachas al punto que se marcaron sus secuelas psíquicas, en los informes periciales respectivos (fs. 123/4, 309 y 334/336) con lo que ambas damnificadas requerirán largas terapias, si es que algún día son capaces de demandarlas, lo que por las carencias del medio, dudo" (fs. 472 vta., párr. 1º; el destacado me pertenece).

A poco que se repare en lo transcripto precedentemente, se advierte con nitidez que poco tiene que ver la edad con que las menores del "nivel social" de las víctimas empiezan sus relaciones sexuales -circunstancia que el tribunal recurrido erigió en premisa de su razonamiento a fin de desplazar una de las figuras incriminadas- con los fundamentos merced a los cuales el tribunal oral tuvo por configurado el delito de promoción de la corrupción de menores de edad.

ii. También el Tribunal de Casación fundó la exclusión del delito en cuestión en que las menores "además, poseían experiencia sexual -incluso en yacer con otros hombres-" -v. fs. 137 vta.-.

Sin perjuicio de lo dicho precedentemente, el

///

///

14

razonamiento parte de una premisa que es parcialmente erróneo, en tanto no surge de autos que la menor D. R. hubiera tenido relaciones sexuales con anterioridad a los hechos ventilados en autos.

En tal orden de ideas el tribunal oral decidió -y así llega firme a esta instancia- que los actos fueron prematuros para D. R. de 14 años de edad pues no contaba con "experiencia sexual verificada" -v. fs. 472 vta.-.

Las peritos Fontana y De Diego que "rastrearón la existencia de abusos infantiles previos de D. R. , siempre con respuesta negativa al igual que todos los testigos indagados sobre el punto" -v. fs. 460 vta. **in fine/461 ab initio-**.

Por su parte la testigo M. S. S. -amiga de ambas menores- "confirmó que también era una patraña de D. R. su experiencia sexual previa" -v. fs. 461 vta.-.

iii. En torno al último argumento esgrimido por el **a quo**, esto es que "también operó el ejemplo brindado por otros sujetos para convencerlas de tener sexo natural con el objeto de estar en condiciones de concebir un hijo", cabe indicar que constituye una afirmación desprovista de toda referencia en las constancias de la causa, pues ninguna prueba identificó el órgano casatorio acerca de

///



*Suprema Corte de Justicia  
Provincia de Buenos Aires*

///

P. 114.511

15

quiénes serían esos "otros sujetos" ni de qué modo operaron de "ejemplo" a las menores, ni mucho menos qué repercusión podría tener esa circunstancia respecto a estas últimas en el marco de los concretos hechos objeto de condena.

Además, la sentencia recurrida soslaya por completo que justamente el órgano de juicio había considerado que el conocimiento por parte de las menores de la pluralidad de víctimas de las prácticas sexuales del pastor como "una suerte de inaceptable masificación" y "cosificación" de lo sexual apto para corromper a las víctimas (v. fs. 472 vta.).

En dicho marco el tribunal de origen ponderó en su fallo las pericias según las cuales Ávalos penetró psicológicamente en el sistema de creencias de las menores lo que las dejó en una situación de trance -v. fs. 472-.

Ninguna razón plausible expuso el Tribunal de Casación para dejar de lado dichas motivaciones del fallo de origen que llevaron a considerar acreditada la acusación -haber influenciado a deformar el sentido naturalmente sano de la sexualidad-. Tampoco juega aquí la evolución del concepto de "honestidad".

iv. También resulta arbitraria por infundada y dogmática la aseveración de que solo en muy excepcionales

///

///

16

casos de **deterioro moral** puede darse el delito en trato (v. fs. 137 vta., el destacado me pertenece) -aserto al que solo agregó la inorgánica enumeración de casos resueltos por el tribunal- pues no solo desnaturaliza el alcance del bien jurídico que motiva la sanción de la norma, sino que nuevamente pasa por alto derechamente -merced a fórmulas dogmáticas- los desarrollos del fallo de origen para arribar a la convicción de que las conductas del acusado resultaron idóneas para promover la corrupción de la sexualidad de ambas menores.

Así, puede verse a fs. 468 vta. que, entre otras consideraciones, el tribunal de juicio concluyó respecto de las plurales conductas abusivas que sufrieron las menores que "la naturaleza de esos actos vinculados a la especial motivación del autor y la influencia perturbadora sobre el propio sistema de creencias de las menores, trascendieron la órbita sexual, instalándose en la esfera psíquica de las niñas, **comprometiendo la natural y normal disposición a una vida sexual sana,** al persistir las repercusiones emocionales vinculadas a los episodios abusivos que padecieron" (el destacado me pertenece).

v. No puedo pasar por alto -tampoco- las siguientes elementos de prueba incorporados a la causa, que

///



*Suprema Corte de Justicia  
Provincia de Buenos Aires*

///

P. 114.511

17

no merecieron consideración alguna al momento de resolver por parte del tribunal intermedio:

La perito Fontana declaró en el juicio -reproduciendo su dictamen pericial de fs. 207/208 incorporado por lectura al debate- que con relación a la menor Ruiz, las relaciones acontecieron luego de lo que caracterizó como "... 'un proceso de seducción, un proceso de hechizo, proceso de captación o, como ya se dijo de penetración psíquica...' que se define como cuando el abusador, al penetrar psicológicamente en el sistema de creencias de la víctima, la deja 'en situación de trance', desde donde la joven Ruiz no podía negarse a sus deseos... que esto había provocado en ella daños irreparables" -fs. 459 vta.-.

Según la psicóloga Renzi, Jéssica D. "actualmente desconfía de todos no cree en nadie y requiere tratamiento terapéutico ante el daño afectivo social e intelectual que compromete su futuro (fs. 309)" -fs. 10-.

El imputado posee una personalidad psicópata "conforme el informe del forense y la psicóloga de parte glosado a fs. 328/9 lo que determina a la satisfacción predominante de sus necesidades en detrimento de los demás" (fs. 11 últ. párr.).

///

///

18

El tribunal oral valoró como agravante de la pena "los prematuros e indeseados embarazos (así lo dijeron ambas damnificadas) causados intencionalmente a las menores por el encausado, que han constituido una grave alteración del curso normal de sus vidas como se demostrara, a lo que el imputado ha contribuido con su total falta de soporte tanto material como emocional, en relación a los menores que son sus hijos ...". Aquí sostuvo también que "El daño psicológico gravísimo invocado por el Fiscal en este sentido encaja, de alguna forma con todo lo anterior, aunque una porción de ello viene prevista en la figura del art. 125 del C.P...." (v. fs. 20 últ. párr./20 vta.).

V. Como corolario de las consideraciones vertidas, y según lo adelantara, creo que corresponde hacer lugar a este tramo del recurso de inaplicabilidad de ley deducido por el Fiscal Adjunto pues, tal como lo plantea (y coincide la Procuración General en su dictamen), y sin abrir juicio sobre el fondo de la causa, el fallo dictado por la Sala Primera del Tribunal de Casación Penal incurrió en arbitrariedad para modificar la calificación legal de dos de los hechos acusados, incurriendo en errores graves y manifiestos de fundamentación, que lo descalifican como acto jurisdiccional válido (conf. **mutatis mutandi**, doct. P.

///



*Suprema Corte de Justicia  
Provincia de Buenos Aires*

/// P. 114.511 19  
92.219, sent. del 12/VII/2006; P. 90.213, sent. del  
20/XII/2006; P. 88.382 y P. 91.483, sents. del 8/X/2008).

Como consecuencia de ello, deberán volver los presentes actuados al Tribunal de Casación Penal a fin de que -con intervención de jueces habilitados- dicte un nuevo fallo conforme a derecho.

La solución que antecede torna inoficioso pronunciarse respecto a los restantes planteos (art. 481 último párrafo del C.P.P.).

Voto por la **afirmativa**.

**A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Hitters dijo:**

Adhiero a la magistrada que me precede.

Considero pertinente añadir que cualquier consideración de datos de la realidad, tales como los que refieren a los tiempos de iniciación sexual en determinados ámbitos sociales y culturales, debe efectuarse en estricto correlato con las circunstancias probadas de la causa y en la medida en que resulten relevantes para dirimir el caso. De lo contrario, las referencias generales y dogmáticas pueden constituir -como en este supuesto, ya que fue central entre los argumentos del fallo que aquí se deja sin efecto- meros perjuicios que podrán tildarse de

///

///

20

discriminatorios en función, especialmente, del contexto social de los hechos.

Así, debe evitarse la construcción de categorías conforme a las cuales ciertos grupos de personas pierdan el derecho a una igual protección de la ley (conforme, en lo pertinente: Corte I.D.H., "Caso Atala Riffo y niñas vs. Chile", sentencia de 24 de febrero de 2012, especialmente pars. 78 a 93).

Voto por la **afirmativa**.

Los señores jueces doctores **Pettigiani** y **Negri**, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor Hitters, votaron la cuestión planteada también por la **negativa**.

Con lo que terminó el acuerdo, dictándose la siguiente

#### **S E N T E N C I A**

Por lo expuesto en el acuerdo que antecede, de conformidad con lo dictaminado por la señora Procuradora General, se resuelve:

1. Hacer lugar al recurso extraordinario de inaplicabilidad interpuesto y, en consecuencia, revocar la sentencia recurrida (art. 496, C.P.P.).

2. Devolver los autos al Tribunal de Casación Penal para que, con intervención de jueces habilitados,

///



*Suprema Corte de Justicia*  
*Provincia de Buenos Aires*

///

P. 114.511

21

dicte un nuevo pronunciamiento ajustado a derecho (art. 496, C.P.P.).

Regístrese y notifíquese.

HECTOR NEGRI

JUAN CARLOS HITTERS

HILDA KOGAN

EDUARDO JULIO PETTIGIANI

R. DANIEL MARTINEZ ASTORINO  
Secretario