ACUERDO Y SENTENCIA

En la ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, estando reunidos en la Sala de Acuerdos los Excmos. Señores Ministros de la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, Doctores**, MANUEL DEJESÚS RAMÍREZ CANDIA, LUIS MARÍA BENÍTEZ RIERA y MARÍA CAROLINA LLANES OCAMPOS**, por ante mí, la Secretaria autorizante, se trajo el expediente caratulado: **"*CASACION: B. R. G. S/ ABUSO SEXUAL EN NIÑOS (ART. 135 A LEY NRO. 6.002/2.017). N° 6264/2021*"**, a fin de resolver el Recurso Extraordinario de Casación planteado en contra del **Acuerdo y Sentencia Nº 85 de fecha 23 de diciembre de 2022**, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Penal – Primera Sala- de la Capital.-

Previo el estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear las siguientes; -

C U E S T I O N E S:

¿Es admisible para su estudio el Recurso Extraordinario de Casación interpuesto? -

En su caso, **¿resulta procedente?**-

Practicado el sorteo de ley para determinar el orden de votación dio el siguiente resultado: RAMÍREZ CANDIA, LLANES OCAMPOS y BENÍTEZ RIERA.-

I. A LA PRIMERA CUESTIÓN, EL MINISTRO MANUEL RAMÍREZ CANDIA SOSTUVO: -

1. El Tribunal de Apelación en lo Penal –Primera Sala- de la Capital, por Acuerdo y Sentencia Nº 85 de fecha 23 de diciembre de 2022 confirmó la S.D. N° 399 de fecha 07 de octubre del 2022 que resolvió condenar a B. R. G. a la pena privativa de libertad de 5 años por el hecho punible de Abuso Sexual en Niños (Art. 135 inc. 1° con 29 del CP).-

2. De las constancias de autos, se concluye que el escrito recursivo ha sido planteado dentro del plazo de diez días y ante la Secretaría de la

Para conocer la validez del documento, verifique aquí.

Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, por lo que se adecua a las exigencias procesales previstas en los arts. 480 y 468 del C.P.P.[1] -

3. La resolución objeto de la presente casación fue notificada a la defensa en fecha 23 de diciembre del 2022 y el recurso fue interpuesto en fecha 06 de enero del año 2023, es decir a los 10 días hábiles. -

4. Con referencia al derecho a recurrir se tiene que los citados abogados ejercen la defensa técnica del procesado. Por lo que se halla cumplida la exigencia prevista en el Art. 449 del CPP[2]. -

5. Respecto al objeto del recurso de casación se observa que el recurrente utiliza este medio de impugnación contra una sentencia definitiva del Tribunal de Apelaciones. En este contexto, el objeto de casación se adecua a los presupuestos del art. 477 –primera alternativa- CPP[3], que para el caso de las sentencias definitivas no exige que pongan fin al proceso.-

6. En el siguiente presupuesto de admisibilidad de la casación, corresponde analizar si la presentación recursiva planteada cumple con los requisitos de fundamentación del recurso, según lo establecen los artículos 449, 450, 468 párrafo primero y 478 CPP.-

7. El recurrente invoca como motivos de agravio el art. 478 CPP num. 2): "cuando la sentencia o el auto impugnado sea contradictorio con un fallo anterior de un Tribunal de Apelaciones o de la Corte Suprema de Justicia;" y; 3): "Cuando la sentencia o el auto sean manifiestamente infundados". En este sentido, el art. 449 primer párrafo CPP establece que las resoluciones judiciales son recurribles siempre que causen agravio al recurrente. También el art. 450 CPP exige que los recursos se interpongan con indicación específica de los puntos de la resolución impugnada. Y,

---

[1] El art. 480 segunda oración CPP *"El recurso extraordinario de casación se interpondrá ante la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia. Para el trámite y la resolución de este recurso serán aplicables, analógicamente, las disposiciones relativas al recurso de apelación de la sentencia [...]*.El art. 468 primer párrafo CPP dispone: *"El recurso de apelación se interpondrá ante el juez o tribunal que dictó la sentencia, en el término de diez días luego de notificada, y por escrito fundado [...]"*.

[2] El art. 449 segundo párrafo primera oración del CPP dice: "*El derecho de recurrir corresponderá tan sólo a quien le sea expresamente acordado".-*

[3] El art. 477 CPP dispone *"Sólo podrá deducirse el recurso extraordinario de casación contra las sentencias definitivas del tribunal de apelaciones o contra aquéllas decisiones de ese tribunal que pongan fin al procedimiento, extingan la acción o la pena, o denieguen la extinción, conmutación o suspensión de la pena".-*

Para conocer la validez del documento, verifique aquí.

además, se requiere la expresión concreta y separada de cada motivo del recurso y la solución que se pretende (art. 468 párrafo primero CPP). El recurrente debe, a su vez, indicar el fallo anterior y establecer si la contradicción se refiere a una cuestión de aplicación del derecho procesal penal o del derecho penal material. Además, debe acercar las copias de las resoluciones supuestamente contradictorias, salvo que se refiera a resoluciones de la Corte Suprema de Justicia a las cuales esta Sala Penal tiene libre acceso. En este caso los antecedentes corresponden a fallos dictados por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia.-

8. Cuando el motivo sea la falta de fundamentación manifiesta, debe entonces describir los vicios del fallo que según el artículo 403 inciso 4 del CPP habilitan la apelación y la casación. -

9. Resulta importante aclarar que los dos motivos invocados por la defensa se superponen, en el sentido de que, para cada agravio desarrollado en el escrito recursivo, la defensa trae a colación antecedentes de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia que avalan su tesis, con el análisis correspondiente. Por lo tanto se abordaran ambos motivos de manera conjunta.-

10. Como **PRIMER AGRAVIO procesal** la defensa expresa que el tribunal de apelación omitió fijar fecha de audiencia de fundamentación complementaria solicitada en el recurso de apelación especial, conforme a las reglas del Art. 471[4] del CPP.-

11. Este planteamiento es genérico e incorrecto, porque el recurrente omite expresar el agravio o perjuicio concreto que le generó la negativa del tribunal de apelaciones de fijar una audiencia de fundamentación complementaria, explicar por qué esta negación fue incorrecta, y cómo vulneró algún derecho o garantía de su defendido. En el desarrollo de este agravio la defensa solamente expresa que este es un mandato imperativo

[4] Artículo 471. ADMISIÓN Y RESOLUCIÓN. Recibidas las actuaciones, el tribunal de apelaciones, si se ha ofrecido prueba, se ha solicitado expresamente la audiencia de fundamentación o, de oficio, convocará a una audiencia pública dentro de los quince días. Si no se convoca a dicha audiencia, examinará el recurso interpuesto y las adhesiones, para decidir sobre su admisibilidad y procedencia dentro de los quince días siguientes. Si se declara inadmisible se devolverán las actuaciones.

Para conocer la validez del documento, verifique aquí.

para el tribunal de apelaciones y no una facultad discrecional, pero debió fundamentar su agravio expresando qué pretendía producir en la Audiencia que no pudiese argumentar en el Recurso presentado, a los efectos de justificar la necesidad de la realización de dicha audiencia de fundamentación del recurso. Por lo tanto el recurso es inadmisible por este agravio.-

12. Esta posición ya se ha sostenido en el AyS N° 360 de fecha 26 de octubre de 2022 en la causa “J.D.Z.V. Y OTROS S/LEY 1881/2002 – QUE MODIFICA LA LEY 1340 – EXPTE. N° 6334/2018”, entre otros.-

13. El **SEGUNDO AGRAVIO procesal** guarda relación con una supuesta nulidad del juicio oral y público por ser producto de una acusación viciada por falta de descripción de los hechos. Manifiesta la defensa que en el recurso de apelación especial manifestó al órgano revisor que la acusación no contiene la descripción de los hechos porque el Ministerio Público determinó como fechas posibles de comisión del hecho punible de Abuso Sexual en Niños, el periodo de tiempo comprendido entre el 23 de diciembre y el 19 de enero del 2021. Según la defensa, esta indeterminación de la fecha precisa de la conducta constituye una “falta de descripción de los hechos”. Continúa la defensa expresando que el tribunal de apelación contestó que “la acusación no presenta inobservancia del Art. 347 del CPP” y que el agravio ha sido resuelto en el juicio oral y público.-

14. El recurso debe admitirse por este agravio porque se encuentra suficientemente fundamentado el agravio concreto que fue expuesto en la apelación especial y la mención de las normas que considera violadas por parte del tribunal de apelación.-

15. Como **TERCER AGRAVIO procesal** la defensa alega que expuso al tribunal de apelaciones cuestionamientos de la sentencia condenatoria referente a la introducción por su lectura de testimoniales de menores, siendo que estas fueron realizadas en violación del Art. 205 del CPP. Posteriormente transcribe la respuesta del tribunal de apelaciones sobre este tópico en particular.-

16. El recurso no es admisible por este agravio porque la defensa omite expresar el error de la respuesta del órgano revisor. Solamente transcribe la respuesta del tribunal de apelaciones sin mencionar por qué considera

Para conocer la validez del documento, verifique aquí.

que es incorrecta su decisión o razonamiento. La defensa expresa que se violó el Art. 205 del CPP que establece: “ FACULTAD DE ABSTENCIÓN. Podrán abstenerse de declarar: 1) el cónyuge o conviviente del imputado; 2) sus ascendientes o descendientes, por consanguinidad o adopción; y, 3) los menores de 14 años e incapaces de hecho, quienes pueden decidirlo por medio del representante legal. Las personas mencionadas serán informadas sobre su facultad de abstenerse de declarar antes del inicio de cada declaración. Ellas podrán ejercer la facultad aun durante su declaración, incluso para preguntas particulares. En el caso del inciso 3) la declaración se llevará a cabo con la presencia del representante legal.”, pero no establece en qué consiste la violación concreta de la disposición legal.-

17. El **CUARTO AGRAVIO procesal** de la defensa consiste en una incorrecta o errónea aplicación de preceptos legales en la medición de la pena. Manifiesta la defensa que el tribunal de apelaciones respondió erróneamente su agravio material respecto a la pena impuesta por el tribunal de sentencias, específicamente en los numerales 1, 2 y 9 del Art. 65 inc. 2° del CP.-

18. Sostiene que en el numeral 1, el tribunal de sentencias valoró en contra que el acusado cometió el hecho con el fin de satisfacer sus deseos sexuales, lo cual es una circunstancia del tipo legal. Y que el tribunal de apelaciones en lugar de refutar su argumento, lo confirmó expresando que el acusado “…tenía el deseo de ejecutarlo para la consecución del resultado anhelado. Es resultado, en síntesis, del conocimiento y el deseo de satisfacer su apetito sexual…”.-

19. Respecto al numeral 2, la defensa transcribe la respuesta del tribunal de apelaciones y solamente expresa que “*el error analítico es evidente, pues para validar el ilegal plus sancionatorio interpreta el razonamiento del tribunal A-quo para darle un sentido y significación contraria a lo resuelto, fungiendo así de intérprete de lo interpretado*.”.-

20. En cuanto al numeral 9, el recurrente expresa que el tribunal de apelaciones respondió que es correcto que el tribunal de sentencias haya valorado esta circunstancia en contra, porque en este tipo de hechos “no

Para conocer la validez del documento, verifique aquí.

se pueden reparar los daños ocasionados". Manifiesta que es una respuesta errada por parte del órgano revisor porque "es un despropósito que se lo valore en contra ya que lo que se valora precisamente es la conducta desplegada por el autor del hecho".-

21. El recurso es admisible por este agravio únicamente respecto a los numerales 1 y 9 por encontrarse correctamente fundamentados, ya que la defensa omitió expresar agravios referentes al numeral 2. En este punto se limitó a afirmar que existe un error analítico en la fundamentación pero no explica a qué se refiere ese "*error*". -

22. Bajo el examen efectuado y de acuerdo a los presupuestos legales expresados, cabe **DECLARAR ADMISIBLE** el recurso de casación interpuesto únicamente respecto al **SEGUNDO Y CUARTO AGRAVIO procesal y específicamente en lo que refiere al Art. 65 inc. 2° num. 1 y 9 del CP.**-

23. **A su turno, la Ministra MARÍA CAROLINA LLANES OCAMPOS sostuvo:** En cuanto a la primera cuestión: Se ha planteado recurso de casación contra el Acuerdo y Sentencia Nº 85 de fecha 23 de diciembre de 2022, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Penal –Primera Sala- de la Capital.-

24. En cuanto a la admisibilidad del recurso interpuesto comparto con el fundamento esgrimido por el ministro Manuel Dejesús Ramírez Candia por compartir los mismos fundamentos, sin embargo con relación a la interpretación del art. 477 del CPP, me permito aclarar el criterio que sostengo con relación a la impugnabilidad objetiva de las sentencias definitivas emitidas por el tribunal de apelaciones las mismas deberán además poner fin al procedimiento. En este sentido, el cuantificador lógico *solo* que contiene la norma denota la imposibilidad de interposición del recurso de casación contra las resoluciones que no pongan fin al procedimiento, teniendo en cuenta, el principio de taxatividad objetiva que selecciona algunas decisiones jurisdiccionales, dejando fuera del elenco legal a las demás. Las resoluciones impugnables a través del recurso de casación, independientemente, de su forma (S.D. o A.I.) son aquellas que contienen una decisión sobre el fondo del caso (condena o absolución) o las que sin contener un pronunciamiento sobre el fondo, igualmente conllevan la conclusión o cierre del procedimiento y por lo tanto, gozan de eventual aptitud para adquirir eficacia de cosa juzgada (sobreseimiento

Para conocer la validez del documento, verifique aquí.

definitivo, decisiones sobre la prescripción, extinción de la acción, desestimación de la denuncia entre otras).-

25. En la presente el recurso se planteó contra el Acuerdo y Sentencia N° 85 de fecha 23 de diciembre de 2022, dictado por el tribunal de alzada, en el cual se resolvió confirmar la S.D N° ° 399 de fecha 07 de octubre del 2022 que condeno a B. R. G. a la pena privativa de libertad de 5 años por el hecho punible de Abuso Sexual en Niños, ante esta circunstancias podemos afirmar que la resolución impugnada cumple con el requisito establecido en el Art. 477 del CPP.-

26. Ahora bien, con relación al cuarto agravio planteado, con respecto al numeral 2 del Art. 65 CP., corresponde que el mismo sea estudiado en atención que la defensa identifica el error en la interpretación del tribunal de apelaciones, y también hay que resaltar que el agravio es un todo, se agravio contra lo dispuesto en el Art. 65 del CP., que si bien es obligación del recurrente identificar los numerales contra el cual se agravia exponiendo los fundamentos, no podemos separar los argumentos dados al ser un todo el agravio. Por lo expuesto corresponde el estudio de los fundamentos expuestos por el tribunal de sentencia con relación a los numerales 1, 2 y 9 del Art. 65 del CP. **ES MI VOTO.**-

27. **A su turno, el Ministro LUIS MARÍA BENÍTEZ RIERA expuso:** con respecto a la primera cuestión planteada comparto la fundamentación de la ministra María Carolina Llanes al tener igual criterio en referencia al art. 477 del C.P.P.-

28. II. A LA SEGUNDA CUESTIÓN, EL MINISTRO RAMÍREZ CANDIA DIJO: -

29. En cuanto al **SEGUNDO AGRAVIO procesal**, el agravio concreto de la defensa se encuentra explicado en el párrafo 13 de la presente resolución, por lo que corresponde la remisión al mismo a efectos de evitar la reedición de los mismos.-

30. La defensa alega que la nulidad se da por la falta de precisión de la fecha de comisión del hecho punible. De las constancias de autos se observa que esta cuestión fue planteada al inicio del juicio oral como un

Para conocer la validez del documento, verifique aquí.

incidente previo, y el tribunal de sentencias resolvió explicando que si bien es cierto la Fiscalía estableció la fecha de comisión entre el 23 de diciembre de 2020 y el 19 de enero de 2021, la causa se trata de una víctima “muy especial” y que es precisamente en el juicio oral donde se producirán las pruebas que para determinar la fecha, por lo que no es posible establecerla en ese momento.-

31. Cabe resaltar que a continuación, el tribunal de sentencias preguntó concretamente a la defensa si interpondrá algún recurso contra lo resuelto por el colegiado y la defensa contestó “…*Mi parte no va a interponer recurso alguno*…”.-

32. La supuesta falta de descripción de los hechos solamente se refiere a la fecha exacta de comisión del hecho y no a la descripción de la conducta del procesado que se encuentra plasmada en la Acusación y el Auto de elevación a juicio oral, así como en la sentencia condenatoria.-

33. Según la sentencia condenatoria, los hechos ocurrieron de la siguiente manera: “…*en el periodo de tiempo comprendido entre el 23 de diciembre del 2020 y el 19 de enero de 2021, en horas de la noche el Sr. B. R., ingresó a la habitación ubicada en la planta alta de la vivienda ubicada en … donde se encontraban durmiendo sus sobrinos B.S.V.R, S-A-V-R y R.V.R. donde tomó del brazo al menor B.S.V.R. y lo llevó hasta su habitación ubicada en la planta baja, a lado de la cocina de la vivienda, una vez allí el señor B. R. acostó al menor en su cama y le quitó su short, donde introducido el dedo en el ano, hecho que ocasionó que el menor despierte a causa del dolor, entonces el tío con la mano en la boca y le dice no llores y lo regresa a su habitación*…”

34. Los hechos descriptos en el párrafo anterior coinciden con los expresados en la acusación, el auto de elevación y la sentencia condenatoria. Asimismo, el tribunal de sentencias al explicar lo de la fecha de comisión del hecho, expuso también que “…*en ese periodo de tiempo, en todos los relatos por parte de la víctima menciona que una noche de lluvia, el tío lo ha bajado a su pieza y realizado lo mencionado en líneas anteriores, por lo que este Tribunal considera que el medio de defensa carece de fundamentos y cae por si sola en atención a las pruebas ingresadas*…”.

Para conocer la validez del documento, verifique aquí.

35. Al respecto, ROXIN[5] refiere que “…*El hecho no es fijado estáticamente por la acusación en su identidad, sino que es susceptible de modificaciones de cierta importancia. El tribunal puede apreciarlo de otro modo no sólo jurídicamente, también puede considerar, en el marco del objeto del proceso, discrepancias fácticas de la acusación y del auto de apertura conocidos con posterioridad, en tanto únicamente la sustancia del acontecimiento acusado permanezca intacta. Por consiguiente, no es decisivo si el acusado menciona un suceso determinado, sino si él constituye un acontecimiento único con el suceso designado por la acusación*…”.-

36. Los conceptos de tiempo y espacio pueden resultar complejos para un niño, y su comprensión plena suele ocurrir en etapas escolares más avanzadas. Por lo tanto, es importante entender que la falta de precisión en la percepción del tiempo en niños más pequeños no significa necesariamente una falta de determinación del hecho: basta con que se señale la víctima del hecho, las características principales del modo de comisión, un determinado espacio de tiempo en el que se cometió y el número máximo de hechos punibles reprochados[6].-

37. En base a todo lo expuesto precedentemente, el recurso no puede prosperar por este agravio.-

38. **CUARTO AGRAVIO procesal.** A los efectos de realizar una fundamentación ordenada y concordante, considero importante traer a colación primero la fundamentación del tribunal de sentencias sobre el punto cuestionado en la pena, la respuesta del tribunal de apelaciones, posteriormente el argumento de impugnación en casación, y por último la respuesta que merece cada punto tratado, para verificar la correcta aplicación del derecho.-

39. Como primer punto, el tribunal de sentencias fundamentó el **Art. 65 inc. 2° num. 1° “móviles y fines del autor”** expresando: “*En este punto deben ser tenidos en cuenta los motivos que iniciaron al autor a la comisión*

---

[5] Derecho Procesal Penal, Pag. 161. Editores del Puerto S.R.L., Buenos Aires, 2000.
[6] Op. Cit. Pág. 339.-

Para conocer la validez del documento, verifique aquí.

del hecho punible, así las cosas Sr. B. R. G. actuó teniendo como fin satisfacer sus deseos sexuales, por lo que el presente ítem es valorado en contra por el Tribunal para el acusado…".-

40. El tribunal de apelaciones respondió cuanto sigue: "*Ante esta construcción del tipo el Tribunal de Sentencia hace una valoración del tipo subjetivo obrante a fs. 244 de autos (Dolo) en el cual el Tribunal manifiesta que el acusado tenía el deseo de ejecutarlo para la consecución del resultado anhelado. Es resultado, en síntesis, del conocimiento y el deseo de satisfacer su apetito sexual*.".-

41. La defensa alega que este fundamento del tribunal de sentencias viola el Art. 65 inc. 3° CP porque la satisfacción del deseo sexual es una circunstancia del tipo legal analizado, configurándose una doble valoración.-

42. **Análisis**. Todas aquellas circunstancias que fundamentan el delito, no pueden ser consideradas nuevamente al momento de fijar la pena para un hecho concreto. Es lo que en doctrina se conoce como prohibición de doble valoración.-

43. Al respecto apunta Patricia Ziffer: "… *la prohibición de doble valoración no se vincula únicamente a la división funcional, sino que tiene ver, además, con la relación existente entre el principio de individualización de la pena y el deber de fundar la sentencia. Al determinar la pena el juez debe tomar en cuenta el hecho concreto y valorarlo en sus particularidades, a fin de dejar establecida su gravedad. Este deber carecería de sentido si se admitiera como fundamentación suficiente un argumento que pueda servir para cualquier hecho subsumible en el tipo penal de que se trate, pues esto no puede constituir una fundamentación individualizante, no genérica, y válida para todas las conductas subsumibles en ese delito. La prohibición de doble valoración, por lo tanto, circunscribe la obligación del juez de fundar sentencia, imponiéndole utilizar argumentos que se relacionen con las particularidades del caso y dejar de lado aquellos que ya fueron consumidos por el legislador*"[7]. -

44. Como las resoluciones del tribunal de sentencias y de apelación resuelven el mismo tema, las respuestas serán analizadas en forma

[7] LINEAMIENTOS DE LA DETERMINACIÓN DE LA PENA, Editorial Ad-Hoc, Buenos Aires1996, p. 111.

Para conocer la validez del documento, verifique aquí.

conjunta. Ambas fundamentaciones son erradas, porque en este punto el tribunal de sentencias debió establecer la razón por la cual ocurrió el hecho y qué le motivó a cometerlo y si el Ministerio Público no demostró esta circunstancia, entonces el tribunal de sentencias no debió valorarla y el tribunal de apelaciones tampoco debió confirmarla. El tipo legal de abuso sexual en niños tiene como resultado típico el padecimiento de actos sexuales. El artículo 128 del CP define que los actos sexuales son aquellos destinados a excitar o satisfacer los impulsos de la libido. Los jueces valoraron en contra una circunstancia del tipo legal, específicamente la “satisfacción de deseos sexuales” -que es un elemento constitutivo del tipo legal- para fundamentar la pena. Por lo tanto asiste razón a la defensa en que el tribunal incurrió en una doble valoración en contra de la prohibición del Art. 65 inc. 3° del CP. De esta manera, las respuestas de ambos órganos jurisdiccionales son incorrectas.-

45. En el sentido que antecede, la Corte Suprema de Justicia –Sala Penal- ya se ha expedido al dictar el **Acuerdo y Sentencia N° 10 de fecha 1 de febrero de 2023** en la causa “MP C/ B.D.F.M Y F.J.G. S/ ROBO AGRAVADO”; **Acuerdo y Sentencia N° 963 de fecha 24 de setiembre de 2021** en la causa “E.G.P. s/ SHP DE HOMICIDIO DOLOSO EN GRADO DE TENTATIVA”; **Acuerdo y Sentencia N° 208 de fecha 18 de mayo de 2023** en la causa “O.A.Y.M. s/ TENTATIVA DE COACCIÓN SEXUAL Y VIOLACIÓN”, entre otros.-

46. Respecto al punto **9 sobre la conducta posterior a la realización del hecho y en especial, los esfuerzos para reparar el daño y reconciliarse con la víctima** el Tribunal de mérito lo valoró en contra del acusado porque “…*en este tipo de hechos no se puede reparar los daños ocasionados en la víctima*…”.-

47. El tribunal de apelaciones, al responder a este agravio, sostuvo: “…*se verifica que el Tribunal lo tuvo en contra porque en este tipo de hechos no se puede reparar los daños ocasionados y argumenta el recurrente que es un absurdo ya que la ley impide la reparación del daño en los hechos punibles de la naturaleza juzgada, por lo que es un error analítico porque el agravante no se basa en la conducta del acusado, sino en la voluntad de la ley. Ante este agravio el Tribunal de Sentencia hace*

Para conocer la validez del documento, verifique aquí.

la valoración no por imperio de la ley sino por las circunstancias del hecho en el cual no se puede reparar los daños ocasionados en la víctima.".-

48. Este punto fue valorado incorrectamente por ambos tribunales al analizar lo que hace a "prevención especial". Existen hechos punibles que pueden ser reparados (ej.; hechos punibles contra el patrimonio) y otros que no (homicidio - 105). Si el tipo legal por su naturaleza no da lugar a la reparación, esa situación no puede tomarse como una circunstancia a ser valorada en contra. En todo caso no se valora. Además, este presupuesto no se limita al análisis de reparación del daño, sino que debe tenerse en cuenta todo lo sucedido en forma posterior al hecho punible, y ajenas al hecho en sí, como por ejemplo: su sometimiento voluntario al proceso y colaboración en la investigación que podrían permitir reducir el monto de la pena hasta donde la prevención general lo permita.-

49. Este ítem referido a la reparación del daño sólo debe ser valorado cuando se da en el caso concreto de manera positiva, es decir cuando el autor realiza una conducta tendiente a la reparación del daño ocasionado en el caso concreto o realiza alguna de las conductas descriptas en el párrafo anterior.-

50. En otras palabras, en el supuesto de que no sea factible su valoración, ya sea por razones legales, como la existencia de un daño irreparable o la prescripción de alguna disposición legal, o debido a la insuficiencia de medios probatorios que respalden dicha valoración, se debe excluir la consideración de este elemento.-

51. En los términos que anteceden, tanto el tribunal de sentencias como el de apelación incurrieron en errores al momento de fundamentar la pena impuesta al procesado B. R. G. Por esta razón corresponde **HACER LUGAR** al Recurso de Casación interpuesto por la defensa del procesado, contra el **Acuerdo y Sentencia Nº 85 de fecha 23 de diciembre de 2022**, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Penal – Primera Sala- de la Capital, declarando la **NULIDAD PARCIAL** de dicho fallo y, en consecuencia, también la **NULIDAD PARCIAL** de la la **S.D. N° 399 de fecha 07 de octubre del 2022** dictada por el tribunal de sentencias, específicamente en su **punto 5)**, ordenándose la reposición del juicio oral únicamente respecto a la pena a ser impuesta al procesado B. R. G., , en virtud a lo dispuesto en los Art. 453 y 473 del C.P.P.

Para conocer la validez del documento, verifique aquí.

Todos los demás puntos de la sentencia condenatoria deben ser confirmados.-

52. Conforme a todos los argumentos vertidos, se advierte que el Tribunal de Sentencia no efectuó la fundamentación correcta para establecer el quantum de la pena impuesta al procesado, incurriendo en un error material (de fondo), al inobservar las reglas previstas en el Art. 65 del Código Penal.-

53. Además, en este caso, el Tribunal de Sentencia no determinó las circunstancias fácticas para establecer y subsumir la conducta del procesado dentro de los parámetros del Art. 65 del Código Penal, situación que no puede ser subsanada en esta instancia judicial[8], porque el Tribunal de Sentencia es el órgano jurisdiccional encargado de establecer los hechos y analizar las pruebas vinculadas a la conducta del procesado (testimoniales, informes, etc.) para la posterior determinación de la pena, conforme lo dispuesto en el Art. 379 del CPP[9], ya que posee la inmediación y concentración en el juicio oral y público, según lo establecido por el Art. 366 del CPP. En consecuencia, en este caso, corresponde que la sentencia definitiva deba ser anulada parcialmente, debiendo ordenarse el

---

[8] Al respecto, Roxin expresa: "*…Dado que el tribunal de casación no puede establecer por sí mismo nuevas conclusiones, tiene que reenviar la causa, en principio, a primera instancia… Sin embargo, el reenvío no se efectúa a la misma sección, cámara o sala del tribunal cuya sentencia ha sido anulada, sino a otro órgano de ese tribunal o a un tribunal de la misma jerarquía… De esta manera resultan neutralizadas las apariencias de parcialidad que podrían originarse en la realización del juicio de reenvío ante el mismo órgano de decisión…"*Además, refiere el citado autor que: "…El tribunal de casación sólo excepcionalmente decide por sí mismo, a saber, cuando se trate de dictar, sin más discusiones sobre los hechos, la absolución, el sobreseimiento o una pena absolutamente determinada, o bien si el tribunal de casación, con requerimiento concordante de la fiscalía, considera razonable la aplicación del mínimo legal…". **Roxin, Claus**, Derecho Procesal Penal, Editores del puerto s.r.l., Buenos Aires, 2000, pág. 484. -

Ziffer, refiere sobre el punto que: "*…el tribunal de segunda instancia no está en condiciones de valorar debidamente las circunstancias relevantes, pues no cuenta con la impresión personal que el acusado produjo en el tribunal de mérito. La ley estructura esta decisión como discrecional del juez del hecho porque solo él esta en condiciones de valorar acabadamente la personalidad el autor. La impresión que el autor deja en el juez durante el juicio no puede ser suficientemente trasmitida por escrito, y esto se traduce en la imposibilidad de comunicar a un tribunal de casación qué fue realmente decisivo para la imposición de la pena en concreto. Al no ser factible proporcionar estos datos, la casación de la sentencia en este punto no tiene sentido…Algo bien diferente es afirmar – tal como en efecto es correcto- que si se casa la sentencia en el capítulo referido a la determinación de la pena, por falta de fundamento o porque los fundamentos utilizados son ilegítimos, el tribunal de casación debe reenviar a un nuevo debate sobre este aspecto de la cuestión, pues él mismo carece de base (juicio de hecho) para graduar la pena. Lo mismo ocurriría si el debate sobre la individualización de la pena ha sido defectuoso formalmente, por ejemplo, por la utilización en la sentencia de fundamentos sobre la medición de la pena que no fueron ingresados al debate o que no fueron debatidos (prueba y conclusiones)…*". **Ziffer Patricia,** Determinación judicial de la pena, Consideraciones acerca de la problemática de la individualización de la pena, pág. 186, 187.

[9] **TITULO III. JUICIO ORAL Y PUBLICO. CAPITULO I. NORMAS GENERALES**. **Art. 379. JUICIO SOBRE LA PENA**. El juicio sobre la pena comenzará con la recepción de la prueba que se haya ofrecido para individualizarla, prosiguiendo, de allí en adelante, según las normas comunes.-

Al finalizar el debate, el tribunal dictará la resolución sobre la pena y conformará la sentencia completa según las reglas previstas para dicha resolución. El plazo para recurrir la sentencia comenzará a partir de ese último momento. -

Para conocer la validez del documento, verifique aquí.

reenvío de la presente causa penal, a otro Tribunal de Sentencia para que realice el nuevo juicio oral y público con relación a la medición de la pena respecto al señor B. R. G. -

54. Como último punto corresponde establecer que el Tribunal de Sentencia encargado del juicio sobre la pena deberá ceñir su actuación procesal a lo establecido en el Art. 379 del C.P.P, debiendo recibir las pruebas ofrecidas para individualizarla y obrar según las normas comunes del debate oral y público.-

55. Respecto a las **costas procesales**, las mismas deben ser impuestas en el orden causado, en atención a la forma en que ha sido resuelta la cuestión (reenvió a otro Tribunal de Sentencia para estudio de la pena), como lo establece el artículo 261 segundo párrafo del CPP[10]. **ES MI VOTO**.-

VOTO DE LA MINISTRA MARÍA CAROLINA LLANES OCAMPOS

56. En cuanto a la segunda cuestión: En tal sentido comparto y acompañó los fundamentos expuestos por el ministro preopinante Manuel Dejesús Ramírez Candia, con relación al segundo agravio planteado por la defensa de la forma que ha contestado el agravio, con relación al cuarto agravio comparto con la decisión de que el acuerdo y sentencia del tribunal de apelaciones debe anularse y por decisión directa, esta sala penal analizará el fallo del tribunal de sentencias, sin embargo con respecto a la forma que ha quedado resuelta disiento respetuosamente y propongo la siguiente solución.-

57. Ante la necesidad de preservar el principio de economía procesal y la garantía del plazo razonable, corresponde que la Sala Penal ejercite la facultad de **decisión directa,** contemplada en el **artículo 474 del CPP**, pues en atención a los agravios planteados resulta evidente que para dictar una nueva sentencia no es necesario ordenar el reenvío de estos autos a otro tribunal de mérito.-

58. Al respecto, vale aclarar que de manera constante, esta magistratura viene sosteniendo la posición de que los tribunales de alzada poseen competencia para revisar la pena impuesta por el tribunal de

---

[10] Artículo 261 del CPP. IMPOSICIÓN. "…Estas serán impuestas a la parte vencida, salvo que el tribunal halle razón suficiente para eximirlas totalmente o imponerlas en el orden causado…".-

Para conocer la validez del documento, verifique aquí.

mérito, basándose en los hechos fijados comprobados por este mismo órgano y lo obrante en la sentencia condenatoria y en el acta de juicio oral y público, pues la determinación de la pena no guarda relación solamente con cuestiones fácticas, sino que forma parte de la aplicación del derecho respecto al hecho. De esta manera, los artículos 474 (decisión directa) y el 475 del CPP (rectificación), habilitan a los tribunales de alzada a dictar una nueva sentencia de primera instancia, en la que se corrigen errores en la interpretación del derecho, errores u omisiones formales y las que se refieran a designación o cómputos de las penas. Incluso, esta última disposición permite adicionar una fundamentación complementaria sin modificar el dispositivo.-

59. Esta posición también encuentra apoyo en la doctrina, así por ejemplo, sobre las facultades del tribunal de casación de estudiar las cuestiones de la declaración de culpabilidad y de la pena, Roxin y Schünemann explican que *“...es procedente en determinados casos una rectificación de la declaración de culpabilidad por medio del tribunal de casación en el caso de la revocación de la condena por un tribunal inferior sin eliminar las comprobaciones fácticas. Si, por ejemplo “A” es condenado por hurto, el tribunal de casación ve en el hecho determinado por el tribunal inferior, sin embargo, una estafa, entonces, el tribunal de casación puede modificar la declaración de culpabilidad, y condenar a “a” por estafa (…) En el caso de un error de subsunción, un reenvío… solo traería una sobreabundante pérdida de tiempo(…) Una reducción de declaración de culpabilidad o un agravamiento es entonces admisible, cuando el tribunal inferior ha llegado a una condena…”*.-

60. Previamente, corresponde recordar que el Tribunal de Sentencias luego de la verificación de todos los presupuestos de la punibilidad ha calificado la conducta del acusado de acuerdo al artículo 135, inc. 1° del CP en concordancia con el artículo 29 inc. 1º del CP y conforme a dicha calificación, el marco penal aplicable al caso es de 4 a 15 años de pena privativa de libertad. Ya establecido el marco penal, pasaremos a considerar los preceptos normativos previstos en el artículo 65 del CP.-

61. Conforme a la primera parte del **artículo 65, inc. 1° del CP**, se debe tener en cuenta que al determinar la pena, no se debe exceder el

Para conocer la validez del documento, verifique aquí.

grado de reproche aplicable al autor. Aquí corresponde hacer un paréntesis a fin de aclarar que el inciso 2°, prevé circunstancias particulares que guardan relación directa con el hecho y el grado de reproche y éstas son las enumeradas del **1 al 6, las valoraciones de estas circunstancias elevan o mantienen el** *quantum* **de la pena**.-

62. Además, deben ser considerados los **efectos de la pena en la vida futura del autor** lo cual implica valorar circunstancias que se relacionan con el principio de prevención especial, éstas circunstancias particulares son las previstas en los **numerales 7 al 10, del inciso 2º**, se tratan de aspectos subjetivos relacionados con la persona del autor. Por lo tanto, se debe aclarar que **aquellas circunstancias que hayan sido valoradas** *a favor* **permitirán atenuar la pena, mientras que las halladas** *en contra* **sólo pueden ser utilizadas para mantener el monto de la pena**, nunca para agravar o elevar el *quantum*, pues conllevan una prognosis negativa de reinserción.-

63. Seguidamente corresponde decir que, conforme al **artículo 65, inc. 2° del CP**, la dirección de valoración de los distintos factores a tomar en cuenta al graduar la pena es neutra. Esto significa que las circunstancias generales y las particulares en especial, han sido enumeradas sin que el legislador haya indicado de antemano, si cada una de ellas juegan a favor o en contra del autor, es decir, sin especificar en cada caso, si se tratan de agravantes o atenuantes que hacen oscilar la pena hacia el máximo o hacia el mínimo del marco penal aplicable al caso. Esta decisión, por lo tanto, dependerá en primer término de la información que haya sido corroborada en juicio, debiendo excluirse de la valoración (sea a favor o sea en contra) aquella circunstancia que no haya sido acreditada.-

64. Precisamente, porque la dirección de valoración es neutra, resulta imprescindible que el juzgador **haga mención expresa si realiza la valoración a favor o en contra y luego, justifique por qué. -**

65. No está demás aclarar que serán válidos aquellos argumentos que se encuentren apoyados en valoraciones normativas, antes que en aspectos morales.

66. A lo anterior, se debe precisar que -de acuerdo al artículo 65, inc. 3º, del CP- *la prohibición de doble valoración significa en su forma más*

Para conocer la validez del documento, verifique aquí.

simple que los elementos del tipo legal, al igual que los criterios que se refieren a cada clase de delito, no pueden valorarse como agravatorios o atenuadores en la individualización de la pena, puesto que ya fueron tomados en cuenta por el legislador para trazar el marco punitivo.-

67. En el presente caso, independientemente de lo reclamado por el apelante, se advierte que el órgano juzgador al analizar las circunstancias particulares previstas en el Art. 65 del CP, se apartó de lo dispuesto en el inciso 3° del mencionado artículo, encontrando errores en la valoración por lo tanto corresponde rectificar los fundamentos de la decisión del tribunal de mérito a los efectos de determinar una pena adecuada a los principios de reprochabilidad, proporcionalidad y prevención especial.-

68. De esta manera expondré la forma en que el tribunal de sentencias analizó el Art. 65 del CP., pasando esta Judicatura a analizarlos y en caso de ser necesario rectificarlos teniendo en cuenta cómo han quedado fijados los hechos en juicio.-

69. **1.- Los móviles y fines del autor:** El tribunal de sentencias al valorar el punto dijo: *“... En este punto deben ser tenidos en cuenta los motivos que incitaron al autor a la comisión del hecho punible, así las cosas Sr. B. R. G. actuó teniendo como fin satisfacer sus deseos sexuales, por lo que el presente ítem es valorado en contra por el tribunal para el acusado…”* **Este punto debe ser rectificado y excluido de la valoración**, porque la finalidad descripta y considerada por el tribunal (obtener una satisfacción sexual) implica una doble valoración del elemento de la tipicidad objetiva “acto sexual”, conforme a la definición del art. 128, inc. 5°, núm. 1. De dicho concepto se desprende que lo primero que caracteriza a una conducta como *“acto sexual”* es que la misma sea realizada por el autor con el propósito de estimular, ocasionar, producir o despertar (excitar) la *líbido o deseo sexual* e igualmente con el fin de aquietar, sosegar, saciar (satisfacer) dicho deseo. A lo anterior debe agregarse el requisito ineludible de la *relevancia* del acto con respecto al bien jurídico protegido (según corresponda: autonomía sexual o desarrollo sexual armónico de niños y adolescentes). -

Para conocer la validez del documento, verifique aquí.

70. **2.-La forma de realización del hecho y los medios empleados:** El tribunal de sentencias al valorar el punto dijo: "... *este punto debe ser tenido en cuenta si el autor ha realizado el hecho punible con mayor o menor violencia hacia la víctima, por lo que es valorado negativamente, debido a que el acusado B. R. G. aprovechó las circunstancias de que el menor se encontraba en la pieza durmiendo, quien ha bajado de su bajado de su habitación y lo ha llevado a su la pieza a fin de abusar sexualemente…".* **Este punto debe ser rectificado**, así en el debe ser estudiado la violencia ejercida en la víctima, en la presente se ha calificado el hecho dentro de las disposiciones del Art. 135 inc. 1°, por lo tanto este ítems puede ser valorado ya que no se encuentra dentro del tipo penal. Ante tales manifestaciones, **debe ser considerado este punto contra el procesado** ya que al momento que ejecuto el hecho le tapó la boca a la víctima diciéndole que no llore, impidiendo con ello que el menor pida auxilio o sea escuchado de manera que una de las demás personas que se encontraban en el domicilio pueda escucharlo y acuda a su llanto y con ello puedan presenciar el momento en que el Sr. B. R. G. tenía con él al niño sin su short puesto.-

71. *3.- La intensidad de la energía criminal utilizada en la realización del hecho:* El tribunal de sentencias al valorar el punto dijo: "...*en este punto, cuantos más obstáculos deba salvar el participante de un delito, mayor será su energía criminal, que es valorado en forma neutra debido a que ya se tomó en cuenta en el ítem anterior…".* **Este punto debe ser rectificado**, ya que en el mismo debe valorarse los obstáculos que debe superar el autor para realizar el hecho punible, así cuantos más obstáculos deba salvar, mayor será su energía criminal. La intensidad de energía, se refiere al grado de voluntad, despliegue físico o intelectual. Cuanto mayores hayan sido las dificultades que hayan tenido que superar para la ejecución del hecho, cuanto más haya perseguido su meta tanto mayor será su culpabilidad. En la presente el procesado espero que llegue la noche, que todas las demás personas que también se encontraban en el domicilio estén durmiendo, para luego subir las escaleras, entrar a la habitación donde se encontraba la víctima, alzarlo, bajarlo de las escaleras y dormido llevarle a su habitación para que de esta manera nadie pueda ver lo que ocurrió, por estas consideraciones **este punto debe ser tenido en cuenta contra** el Sr. B. R. G.-

Para conocer la validez del documento, verifique aquí.

72. *4.- La importancia de los deberes infringidos:* El tribunal de sentencias al valorar el punto dijo: “...*Este ítem se refiere a los casos de delitos de omisión, delitos culposos y de infracción de deberes, por lo que es tenido en cuenta de forma neutra debido a las circunstancias de la causa…”.* Esta circunstancia se refiere a deberes extra-penales infringidos y depende de la cercanía del autor con respecto al bien jurídico protegido, ya que si existen deberes de protección de la norma ello es considerado como mayor grado de reproche. En la presente la víctima se encontraba en la casa de la abuela paterna, lugar donde vivía B. R. G. (hermano de la abuela paterna, tío de la víctima), quien si bien no tenía a su cargo la educación, tutela o guarda, por eso el hecho no puede encuadrarse dentro de lo previsto en el Art. 135 inc. 2° núm 3, sin embargo para el grado de reproche si es relevante y lo eleva, ya que los padres han dejado a sus hijos en la casa de la abuela, al cuidado de la misma, considerando que las demás personas que vivían en el lugar no eran un peligro para la integridad física de los niños. Al ser el procesado una persona mayor de edad y que también vivía en la casa de la abuela paterna tiene el deber de cuidado de los menores que se encuentren en el lugar, no así el deber de educación, pero si de resguardarlos físicamente y atender sus necesidades de auxilio propias de un niño de 6 años. En este caso, el bien jurídico protegido es “desarrollo sexual armónico de los niños y adolescentes” y con respecto a lo mencionado, el tío del menor, con quien en ese momento residía debido a que la madre se encontraba internada, podemos afirmar que tenía claramente un deber de protección con relación al desarrollo sexual armónico del niño. Por todas estas consideraciones **este punto debe ser considerado contra el procesado.**

73. **5.- La relevancia del daño y del peligro ocasionado:** El tribunal de sentencias al valorar el punto dijo: “... *para establecer esta circunstancia debe ser tenida en cuenta la teoría de la extensión del daño, es decir se plantea la cuestión relativa a si solo se encuentra avacado el resultado típico o si también entran en consideraciones las consecuencias del hecho, lo que es valorada en contra por el Tribunal para la conducta del acusado pues la acción del mismo produjo un daño que es irreparable pues la víctima de este hecho punible aún no ha superado el daño psicológico causado al menor, cuestión ya valorada en el segundo*

Para conocer la validez del documento, verifique aquí.

apartado de la presente sentencia a los cuales se remite íntegramente este Tribunal a fin de evitar una doble valoración…". **Este punto debe ser rectificado**, en el sentido que dispone que a fin de evitar una doble valoración lo desarrollado en este punto no debe ser tenido en cuenta. Sin embargo esta Judicatura sostiene que si debe ser valorado tal cual como lo expuso el tribunal debido que no fue considerado con anterioridad y tampoco se encuentra dentro de la prohibición establecida en el Art. 65 inc. 3 del CP, por lo que **debe ser considerado en contra del procesado**.

74. **6.- Las consecuencias reprochables del hecho:** El tribunal de sentencias al valorar el punto dijo: "...*este item es tomado de forma neutra, teniendo en cuenta que este Tribunal lo valoró en el ítem que antecede…".* **Este punto debe ser rectificado**, aquí debe valorarse cuestiones o circunstancias negativas que se dieron posteriormente como consecuencias directas del hecho, se trata de una circunstancia adicional al hecho pero que derivan producto del ilícito, en la presente esto no se ha determinado dentro del juicio por ello este punto no puede ser valorado.

75. *7.- Las condiciones personales, culturales, económicas y sociales del autor es un puntoconsiderado a favor del acusado:* El tribunal de sentencias al valorar el punto dijo: "... *este item es valorado a favor del señor B. R. G. teniendo en cuenta que el mismo posee un título universitario…".* Si bien poseer un título universitario otorga a la persona posibilidades de reinsertarse dentro de la sociedad, si bien no es la única posibilidad de reinserción, existen otras, pero el tener un título universitario constituye una mayor oportunidad por lo que considero que este punto debe ser considerado a favor del procesado. -

76. **8- La vida anterior del autor:** El tribunal de sentencias al valorar el punto dijo: "... *este punto es valorado a favor del acusado por el Tribunal pues el Sr. B. R. G. no posee antecedentes penales en hechos de la misma naturaleza que el juzgado…".* En realidad, **este punto debe ser excluido de la valoración,** porque los antecedentes del procesado no se relacionan con el hecho punible objeto de juicio, por lo tanto, no permiten arrojar una prognosis sobre su reinserción. -

77. **9.- La conducta posterior a la realización del hecho y en especial los esfuerzos para reparar el daño y reconciliarse con la víctima:** El tribunal de sentencias al valorar el punto dijo: *"...valorado en forma negativa por el Tribunal Colegiado de Sentencia, pues en este tipo*

Para conocer la validez del documento, verifique aquí.

de hechos no se puede reparar los daños ocasionados en la víctima…” En la presente causa, en este punto debe valorarse la conducta del autor posterior a la realización del hecho, teniendo en cuenta su actuar luego del día del hecho y a lo largo del proceso, para ejemplificar sería si luego de cometer el hecho el autor se presenta ante la autoridad, cuenta el ilícito cometido ayudando a esclarecer lo ocurrido. En la presente este punto no se ha debatido en juicio ni se ha determinado en los hechos por lo tanto no puede ser valorado.-

78. *10.- La actitud del autor frente a las exigencias del derecho y, en especial, la reacción respecto a condenas anteriores o salidas alternativas al proceso que implique la admisión de los hechos: este punto* **debe ser excluido de la valoración**, porque se superpone con el item 8.—

79. Resumiendo, en este caso, primeramente encontramos que se deben excluir de la valoración los puntos 1, 6, 8, 9, 10, algunas por tratarse de circunstancias no corroboradas por el tribunal y otras por disposición del art. 65, inc. 3º del CP.-

80. Se ha explicado inicialmente, que las circunstancias particulares previstas en los numerales 1 al 6, guardan directa relación con el grado de reproche mientras que los restantes 7 al 10 se refieren al principio de prevención especial.-

81. Así, la valoración *“en contra”* del autor de las circunstancias previstas en los numerales 2, 3, 4 y 5, consistentes en la forma de realización del hecho y las consecuencias reprochables del mismo, conllevan un mayor grado de reproche y justifican la elevación de la pena hacia el máximo del marco penal aplicable. Sin embargo, la valoración *“a favor”* del punto 7 indica una prognosis positiva de reinserción, por lo que atendidas todas estas circunstancias, permiten justificar una disminución del monto de la pena.-

82. En estas condiciones, en virtud a las rectificaciones realizadas **corresponde imponer al acusado la pena privativa de libertad de 7 años. Sin embargo, en observancia a lo dispuesto en el artículo 457 del CPP - Prohibición de reforma en perjuicio, se la debe dejar establecida en 5 años de privación de libertad.-**

Para conocer la validez del documento, verifique aquí.

83. En conclusión, corresponde **HACER LUGAR** al recurso extraordinario de casación. Luego, en virtud del artículo 475 del C.P., se debe **RECTIFICAR** el **Acuerdo y Sentencia N.°** 85 de fecha 23 de diciembre de 2022 dictado por el Tribunal de Apelaciones en lo Penal, a fin de incorporar la fundamentación de la medición de la pena expuesta en el presente acuerdo y sentencia. Finalmente, se debe **CONFIRMAR** la pena impuesta en la S.D. Nro 399 de fecha 07 de octubre del 2022.-

84. En cuanto a las costas, las mismas deben ser impuestas en el orden causado al no hallarse los requisitos exigidos para imponerlas a una de las partes, pues de conformidad al criterio de equidad, el cual implica no imponer las costas a quien sin temeridad ni mala fe ha instaurado la acción penal, situación que se ha dado en la presente causa, conforme a las constancias de autos; todo ello de conformidad a lo dispuesto en el Art. 261 del Código Procesal Penal y en observancia a lo prescrito en el Art. 269 del mismo cuerpo legal. **ES MI VOTO**.-

85. A su turno, el **MINISTRO LUIS MARÍA BENÍTEZ RIERA sostuvo:** respecto de la segunda cuestión planteada comparto la solución jurídica expuesta por el MINISTRO MANUEL RAMIREZ CANDIA en el sentido de la declaración de nulidad y reenvío de la causa para un nuevo juicio, en relación a la pena impuesta. **ES MI VOTO.**-

86. Con lo que se dio por terminado el acto firmando S.S.E.E., todo por ante mí que lo certifico, quedando acordada la sentencia que inmediatamente sigue: --

Ante mí:

ACUERDO Y SENTENCIA

VISTOS: Los méritos del acuerdo que antecede, la Excelentísima; -

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL
R E S U E L V E:

1. **DECLARAR LA ADMISIBILIDAD** del Recurso Extraordinario de Casación, planteado por B. R. G., por derecho propio y

Para conocer la validez del documento, verifique aquí.

bajo patrocinio del Abg. Pablo Reineiro Villalba, contra el **Acuerdo y Sentencia Nº 85 de fecha 23 de diciembre de 2022**, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Penal –Primera Sala- de la Capital, respecto al **SEGUNDO Y CUARTO AGRAVIO procesal** en estos autos caratulados: “***CASACION: B. R. G. S/ ABUSO SEXUAL EN NIÑOS (ART. 135 A LEY NRO. 6.002/2.017). N° 6264/2021***”.-

2. **HACER LUGAR** al Recurso Extraordinario de Casación conforme a los fundamentos expuestos en el exordio de la presente resolución.-

3. **ANULAR** parcialmente el **Acuerdo y Sentencia Nº 85 de fecha 23 de diciembre de 2022**. –

4. **ANULAR parcialmente** la S.D. N° 399 de fecha 07 de octubre del 2022 dictada por el tribunal de sentencias, específicamente en su **punto 5)**.

5. **REENVIAR** estos autos a un nuevo Tribunal de Sentencias para la **reposición del juicio oral** únicamente **respecto a la pena** a ser impuesta al procesado B. R. G., en virtud a lo dispuesto en los Art. 453 y 473 del C.P.P. y **CONFIRMAR** todos los demás puntos de la sentencia condenatoria, estableciendo que el Tribunal de Sentencia encargado del juicio sobre la pena deberá ceñir su actuación procesal a lo establecido en el Art. 379 del C.P.P, debiendo recibir las pruebas ofrecidas para individualizarla y obrar según las normas comunes del debate oral y público.-

6. **IMPONER** las costas en el orden causado.-

7. **ANOTAR**, registrar y notificar.-

Ante mí:

Firmado digitalmente por: MANUEL DEJESUS RAMIREZ CANDIA (MINISTRO/A)

Firmado digitalmente por: MARIA CAROLINA LLANES OCAMPOS (MINISTRO/A)

Firmado digitalmente por: LUIS MARIA BENITEZ RIERA (MINISTRO/A) Asunción, 03 de abril de 2024 con Nro. AyS: 89 D

Para conocer la validez del documento, verifique aquí.