

Dictamen del Procurador General, Expte. N° P 131.924, “Navarrete, Braian Emanuel s/ recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley”

FECHA | 12 de marzo de 2019

**ANTECEDENTES
Y CURSO LEGAL
PROPUESTO**

La Sala Cuarta del Tribunal de Casación Penal rechazó el recurso interpuesto contra la sentencia del Tribunal en lo Criminal N° 4 del Departamento Judicial San Martín que condenó a Braian Emanuel Navarrete a la pena de prisión perpetua, accesorias legales y costas, por encontrarlo autor penalmente responsable del delito de homicidio doblemente agravado por la relación con la víctima y por femicidio.

Contra esa decisión, el Defensor Adjunto ante el Tribunal de Casación Penal interpuso recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley.

Denunció el impugnante, como primer motivo de agravio, la errónea aplicación del art. 80 inc. 1 del C.P., en infracción a los principios de legalidad y máxima taxatividad de la ley penal.

Afirmó que en el caso se ha aplicado incorrectamente la ley sustantiva, pues no se configuró entre la víctima y el imputado una “relación de pareja”, de acuerdo al sentido que correspondería atribuir al término a los fines de la figura prevista en el art. 80 inc. 1 del C.P.

Y destacó que solo se puede hablar de relación de pareja cuando entre víctima y victimario haya existido un vínculo afectivo singular, público, notorio, estable y permanente, en el que hubiere mediado convivencia por un período no menor a dos años, siendo también exigible que los integrantes de la pareja sean mayores de edad.

Concluyó así en que la relación vincular que mantuvieron Micaela Soledad González y Braian Navarrete no llegó a constituir una unión convivencial -y por tanto no alcanzó un estadio susceptible de generar para los mismos los derechos y obligaciones que prevé la norma, ni por ende para permitir la aplicación del art. 80 inc. 1 del C.P.- pues no reunió las características objetivas que exige el instituto, referidas a la convivencia sostenida por el plazo de dos años por personas mayores de edad, toda vez que ese período no se completó desde el momento en que ambos alcanzaran la mayoría de edad mencionada.

En segundo lugar, denunció la violación a las garantías de defensa en juicio y debido proceso, en función de la violación del principio de congruencia (arts. 18, CN y 8, CADH), al condenar a su asistido por el delito de femicidio cuando en ningún momento se le imputó efectivamente haber cometido un homicidio mediando violencia de género.

Por último, planteó el recurrente la inconstitucionalidad de la pena perpetua impuesta a

su defendido, indicando que la cuestión fue oportunamente planteada por el defensor de origen y que recibió una respuesta arbitraria de parte del revisor, pues omitió considerar que no depende exclusivamente de la voluntad del condenado la posibilidad de acceder a la libertad condicional y que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha dicho, en el precedente “Giménez Ibáñez”, que la pena privativa de la libertad realmente perpetua lesiona la intangibilidad de la persona humana y resulta incompatible con la prohibición de toda especie de tormento.

El tribunal *a quo* admitió parcialmente el recurso extraordinario interpuesto por la defensa, indicando que el reclamo en el que se denunciaba la violación al principio de congruencia no reunía la suficiencia y carga técnica exigibles. En consecuencia, concedió los reclamos referidos a la aplicación del art. 80 inc. 1 del C.P. y a la constitucionalidad de la pena de prisión perpetua.

Tras constatar que esa decisión no fue objeto de queja, la Suprema Corte confirmó a esta Procuración General traslado en los términos del art. 487 del C.P.P., la cual consideró que el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley debía ser rechazado.

SUMARIOS

Relación de pareja. Art. 80, inc. 1, C.P. Uso habitual y corriente. El tribunal intermedio se ajustó, a la hora de confirmar la calificación legal asignada al hecho en la instancia de mérito, a los términos de la fórmula legal del art. 80 inc. 1 del C.P. tal como ha sido redactada por la ley 26.791, apelando al uso habitual y corriente de la expresión “relación de pareja” allí empleada para afirmar que la vinculación existente entre víctima y victimario podía ser encuadrada en esos términos.

Código Civil. Unión convivencial. A diferencia de lo que ocurre con otros términos que encuentran su definición, necesariamente, en el Código Civil y Comercial (vgr. ascendiente, descendiente, cónyuge), la norma civil no define la “relación de pareja” a la que alude la figura calificada del ordenamiento penal por lo que no corresponde fijar los alcances de esta última siguiendo parámetros establecidos para la regulación de vínculos diferentes y al único efecto del reconocimiento de los efectos jurídicos civiles en el ámbito de esa rama del derecho.

Improcedencia de la equiparación entre relación de pareja y unión convivencial. La equiparación entre relación de pareja y unión convivencial que propone el recurrente -con particular énfasis en la exigencia de mayoría de edad de los integrantes de esa relación- es incorrecta en términos sistemáticos, pues supondría asumir la existencia de una contradicción en la redacción de la norma penal que indica, expresamente, que la agravante se aplicará al que matare a una persona con quien mantiene o ha mantenido

una relación de pareja, “mediare o no convivencia”, estableciendo así una expresa diferencia que no puede ser eludida (cfr. Figari, Rubén E. “La ‘relación de pareja’ del inc. 1° del art. 80 del C.P. no equivale a la ‘unión convivencial’ civil, sino que la excede” en Revista Jurídica Región Cuyo – Argentina – Número 2 – Mayo 2017, IJ Editores).

Relación de pareja. Uniones convivenciales. Ha expresado la Suprema Corte que: “[I] a delimitación que pretende la parte del alcance del término ‘relación de pareja’, merced a su remisión al art. 509 del Código Civil y Comercial de la Nación, que regula las ‘uniones convivenciales’, no parece una hermenéutica sostenible, porque se desentiende que esa ‘unión’ del derecho privado expresamente establece como uno de los requisitos de esa institución legal, la ‘convivencia’ entre sus integrantes (en cuanto la define como la ‘unión basada en relaciones afectivas de carácter singular, pública, notoria, estable y permanente de dos personas que conviven y comparten un proyecto de vida común, sean del mismo o de diferente sexo’); en tanto la ‘relación de pareja’ que mantiene o ha mantenido el autor, a la que alude el Código Penal -y tal como se desprende de los fundamentos de la ley 26.791 que dispuso el nuevo texto del actual art. 80 inc. 1 del Código Penal- al regular la agravante en cuestión específicamente expresa que no depende de que, entre ellos ‘medie o haya mediado convivencia’; sin perjuicio de que aquí la hubo. (SCBA, P.128.437, sent. de 8/8/2018).

Doctrina legal. Ha señalado esa Suprema Corte que la cita de fallos de otros tribunales no constituye la doctrina legal a la que alude el art. 494 del Código Procesal de la materia (conf. causas L. 106.361, sent. de 28/9/2011; L. 119.450, sent. de 11/4/2018; L. 119.021, sent. de 30/5/2018 y P. 128.437 cit., entre otras).

Pena de prisión perpetua. El régimen legal aplicable a la pena de prisión perpetua permite la recuperación gradual de la libertad hasta llegar al período de la libertad condicional, en el que el condenado podrá regresar al medio libre y conseguir, en su caso, la extinción de la pena por cumplimiento una vez agotados los plazos correspondientes.

Prisión perpetua. Reincidencia. Libertad condicional. No resulta aplicable al sub examine, lo resuelto en el caso “Giménez Ibáñez” en el que se consideró la situación de una persona condenada a la pena de prisión perpetua y excluida, en virtud de su condición de reincidente, de la posibilidad de acceder a la libertad condicional (art. 14, CP en su redacción original).

Declaración de inconstitucionalidad. La declaración de inconstitucionalidad de un precepto de jerarquía legal constituye la más delicada de las funciones susceptibles de encomendarse a un tribunal de justicia, configurando un acto de suma gravedad que debe ser considerado como *ultima ratio* del ordenamiento jurídico (conf. CSJN Fallos: 260:153; 286:76; 288:325; 300:241 y 1087; 301:1062; 302:457 y 1149; 303:1708;

316:842 y 324:920; e.o.).

No cabe formularla sino cuando un acabado examen del precepto conduce a la convicción cierta de que su aplicación conculca al derecho o la garantía constitucional invocados (conf. CSJN Fallos: 315:923; 321:441 y cons. 21 del voto en disidencia de los doctores Belluscio, Boggiano y Maqueda, *in re* "Provincia de San Luis v. Estado nacional s/acción de amparo", sent. de 5-III-2003). En tales términos, su procedencia requiere que el planteo pertinente tenga un sólido desarrollo argumental y cuente con no menos fuertes fundamentos, al extremo de proponer un análisis inequívoco y exhaustivo del problema, de modo tal que si el recurrente no demuestra cuál es el alcance de sus derechos y por qué razones cree que lo actuado por el legislador es incorrecto, no cabe atenderlo (conf. CSJN Fallos: 306:1597 y, en especial 325:1201, *in re* "T.V. Resistencia S.A.I.F. v. L.S. 88 T.V. Canal 11 Formosa s/daños y perjuicios", sent. de 28-V-2002, disidencia del doctor Adolfo R. Vázquez, cons. 8º; causa P. 100.629, sent. de 6-V-2009).