

Dictamen del Procurador General, Expte. N.º P 135.658-1 “G., R. C. s/Recurso extr. de inaplicabilidad de ley en causa N.º 97.246 del Tribunal de Casación Penal, Sala II”

FECHA | 8 de agosto de 2022

ANTECEDENTES | La Sala II del Tribunal de Casación Penal hizo lugar parcialmente al recurso de la especie interpuesto por la Defensora Oficial, Gabriela Peña -en favor de R. C. G.- y declaró que la pena a unificar de la causa N.º 2.510 resultaba ser de dieciséis (16) años y seis (6) meses de prisión. Asimismo, asumió competencia positiva y teniendo en vista las pautas atenuantes y agravantes valoradas en la instancia anterior, adecuó el monto de la sanción impuesta al imputado a la pena de treinta y seis (36) años y diez (10) meses de prisión, accesorias legales y costas, comprensivas de las penas de dieciséis (16) años y seis (6) meses de prisión fijada en la causa N.º 2.510 del Tribunal Oral en lo Criminal N.º 3 del Departamento Judicial de Mar del Plata, por el delito de abuso sexual con acceso carnal agravado por su comisión con arma y grave daño en la salud mental de la víctima; la pena de un (1) año y seis (6) meses de prisión y declaración de reincidencia dictada en causa n.º 8.221 del Juzgado en lo Correccional N.º 1 del Departamento Judicial de Mar del Plata, en orden al delito de abuso sexual simple en grado de tentativa; y la pena de veintidós (22) años de prisión y declaración de reincidencia recaída en causa N.º 6.463 del Tribunal Oral en lo Criminal N.º 3 del Departamento Judicial de Mar del Plata, por el delito de robo agravado por el uso de arma en concurso real con abuso sexual con acceso carnal agravado por el uso de arma.

Contra dicho pronunciamiento interpuso recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley la Defensora Adjunta ante el Tribunal de Casación Penal, Ana Julia Biasotti, que fue declarado admisible Queja mediante.

CURSO LEGAL PROPUESTO | El Procurador General en la intervención que le cupo de conformidad con la vista conferida, entendió que la Suprema Corte de Justicia debería rechazar el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por la Defensora Adjunta ante el Tribunal de Casación Penal, Ana Julia Biasotti, en favor de R. C. G.

SUMARIOS | **Queja. Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley. Discrepancia del recurrente.** Los embates defensas encontraron cabal respuesta en el pronunciamiento del intermedio y que el mero disenso no resulta ser un medio de cuestionamiento idóneo desde el ángulo

de la técnica del carril impetrado (conf. doctr. causa P. 110.668, sent. de 22-XII-2010; P. 117.860, resol. de 19-III-2014; y P. 117.680, resol. de 26-III-2014; e.o.). Media, por tanto, insuficiencia (arg. doctr. art. 495, CPP).

Arbitrariedad. Impugnación insuficiente. La impugnante únicamente opone su opinión subjetiva contraria a lo resuelto, sin que logre demostrar la supuesta arbitrariedad de lo decidido por el revisor.

Pena. Concurso de delitos. Ha sostenido la Suprema Corte, que “[...] el art. 55 del Código Penal -en su redacción anterior a la reforma de la ley 25.928- establecía que el máximo de la escala penal en los casos de concurso ‘... no podrá exceder del máximo legal de la especie de pena de que se trate’. Es así que para la determinación del tope máximo previsto para las penas privativas de libertad, remitía a las escalas penales correspondientes a los delitos de la parte especial, sin realizar distinción o exclusión alguna. Por lo cual la reforma de la ley 23.077 ‘Defensa a la Democracia’, que introdujo al Código Penal, entre otros, el art. 227 ter el que refiere que ‘El máximo de la pena establecida para cualquier delito será aumentado en un medio cuando la acción contribuya a poner en peligro la vigencia de la Constitución Nacional...’, es plenamente aplicable al caso con relación al art. 79 del Código Penal [...]” (causa P. 131.026, sent. de 18-V-2020; P. 132.625, sent. de 23-IX-2020).

Impugnación insuficiente. Pena. Una interpretación sistemática que las normas que regulan la ejecución de la pena, permiten inferir que existen otras herramientas -además de la libertad condicional- que confluyen hacia la satisfacción del fin resocializador. El planteo defensorista no se encarga de explicitar por qué motivos la pena impuesta al encausado no podría cumplir con su finalidad, resultando por lo tanto insuficiente.

Doble conforme. Determinación de la sanción. La asunción de competencia positiva en el trámite recursivo en materia de individualización de la pena no implica vulneración a la garantía de la revisión amplia, y tal como se expuso, la asunción de tal competencia fue peticionada para la propia defensa en su recurso.

Doble instancia. La Suprema Corte tiene dicho que “[...] el derecho a obtener la revisión integral de la sentencia de condena es precisamente el que la parte ejerció en su recurso de casación. En esa instancia, la parte obtuvo el progreso parcial de sus pretensiones, lo que se tradujo en una reducción de la pena que había sido impuesta al imputado en sede originaria. Esa adecuación integra la tarea de revisión -art. 460 del Código Procesal Penal- (conf. causa P. 126.664, sent. de 5-IV-2017: e.o.). No debe confundirse la situación del presente caso, en la que la Casación trata y recepta parte de los agravios de la defensa sobre la calificación legal, y consecuentemente reduce la pena impuesta en la instancia anterior, con la de una condenación dispuesta en esa sede (accediendo a un recurso fiscal), modificatoria de una

previa absolución. En ese segundo caso la primera condena sería la dictada por el órgano revisor, y por eso es que su decisión, que es novedosa y como tal no ha tenido revisión, requiere que la parte pueda impugnarla con amplitud, en cumplimiento de lo establecido por el art. 8.2 "h" de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en la interpretación que a dicha disposición le ha dado la Corte Suprema de Justicia de la Nación a partir del precedente "Casal" (Fallos: 328:3399 [...]) (causa P. 128.923, sent. de 10-X-2018).

**REFERENCIA
NORMATIVA**

Art. 227 ter del Cód. Penal; art. 55 del Cód. Penal, en su redacción anterior a la ley 25.928; ley 25.928; art. 79 del Cód. Penal; ley 25.390; ley 26.200; art. 495, CPP; art. 14 del Código Penal; art. 8.2 "h" de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.