



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-131219-1

“Altuve, Carlos Arturo -Agente Fiscal- s/ Recurso
extraordinario de inaplicabilidad de ley”

Suprema Corte de Justicia:

I. La Sala III del Tribunal de Casación hizo lugar parcialmente a los remedios de la especialidad interpuestos por la respectiva defensa de Leandro Nicolás Banegas y Gabriel Alejandro Recalde contra la decisión del Tribunal en lo Criminal N° 4 de Lomas de Zamora, que había condenado a Banegas a la pena de cuarenta y ocho años de prisión, accesorias legales y costas, por hallarlo autor de los delitos de homicidio calificado por el empleo de arma de fuego (cuatro hechos) y homicidio calificado por el empleo de arma de fuego en grado de tentativa (dos hechos), en concurso real; y a Recalde a la sanción de trece años de prisión, accesorias legales y costas, por resultar partícipe necesario de los delitos de homicidio calificado por el empleo de arma de fuego (cuatro hechos) y homicidio calificado por el empleo de arma de fuego en grado de tentativa (dos hechos), en concurso real. Asimismo, impuso al último citado la pena única de quince años de prisión, accesorias legales y costas, comprensiva de la anteriormente referida y de la de tres años de ejecución condicional y costas que le había fijado el Juzgado de Garantías N° 6 departamental -en el marco de la causa N° 07-02-006960-13-, por los ilícitos de robo calificado por el empleo de arma de fuego cuya aptitud para el disparo no pudo acreditarse y por su comisión en poblado y en banda, cuya condicionalidad fue revocada. En definitiva, el órgano casatorio disminuyó los montos punitivos impuestos, condenando a Banegas a la pena de cuarenta y cinco años de prisión, accesorias legales y costas, y a Recalde a doce años y seis meses de prisión,

accesorias legales y costas, y a la pena única de catorce años y seis meses de prisión, accesorias legales y costas (v. fs. 87/100 vta.).

II. Contra ese pronunciamiento dedujeron recursos extraordinarios de inaplicabilidad de ley el Fiscal ante la instancia intermedia (v. fs. 102/107) y el Defensor Adjunto ante el mismo órgano jurisdiccional en favor de Banegas (v. fs. 116/128). El tribunal revisor decidió conceder la vía articulada por el acusador y desestimar por inadmisibile el remedio de la defensa (v. fs. 130/132). Ante ello, la parte dedujo recurso de queja (v. fs. 222/225) y esa Corte la admitió y concedió el recurso extraordinario denegado (v. fs. 238/241).

III. Recurso extraordinario deducido por el Fiscal ante el órgano intermedio

Denuncia la errónea aplicación de los arts. 40 y 41 del Código Penal, así como la configuración de arbitrariedad en la reducción del monto punitivo atento portar una fundamentación tan sólo aparente.

Alega que el sentenciante descartó los agravios de las defensas en torno a la vulneración de los arts. 40 y 41 del C.P., a la consideración de atenuantes y agravantes y al máximo legal aplicable, así como también el planteo vinculado con el carácter resocializador de la pena.

Sostiene que luego, en forma sorpresiva e infundada, los juzgadores redujeron los montos de sanción en forma contradictoria con lo antes decidido, aclarando que si bien los magistrados pueden no estar de acuerdo con el *quantum* fijado por el órgano de



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-131219-1

juicio, ello no implica que se configure violación alguna.

Manifiesta que el tribunal revisor no expuso los motivos que permiten tener por irrazonables, infundadas o ilegítimas las decisiones del órgano de mérito, y que es doctrina de ese Superior Tribunal la referida a que la graduación de la pena dentro de la escala prevista es materia propia del juez de primera instancia e irrevisable en la instancia intermedia salvo absurdo o arbitrariedad, no bastando una mera divergencia de criterio u opinión disidente por parte de los magistrados de segunda instancia.

Solicita se haga lugar a su reclamo, se case el fallo en crisis en el tramo cuestionado y se reestablezca el monto punitivo fijado a los acusados por el Tribunal en lo Criminal, teniendo en cuenta que los agravios de las defensas ya fueron tratados y descartados por el Tribunal de Casación.

IV. Sostendré el recurso interpuesto por el representante del Ministerio Público Fiscal (arts. 21 inc. 8 y 14 de la ley 14.442 y 487 del Código Procesal Penal) pues considero, con el impugnante, que el tribunal intermedio ha inobservado, a través de una arbitraria fundamentación, lo dispuesto por los arts. 40 y 41 del Código Penal.

Cabe recordar que el Ministerio Público Fiscal, al finalizar el debate oral, y luego de proponer al Tribunal de origen la calificación legal que correspondía encuadrar a los hechos, sostuvo que *"como atenuantes su condición de primario respecto del imputado Banegas y como agravantes respecto de Recalde, corresponde aplicar los arts. 27 y 58 del C.P., en virtud de la sentencia condenatoria que registra el mismo. Respecto de Banegas, las propias circunstancias en las que ultimó a las víctimas: no disparó al*

azar, eligió a las víctimas, todo el grupo de los hermanos Almirón, con lo que tenía problemas, estudio desde la escalera la escena antes de actuar, los sabía desarmados, sabiendo positivamente que no les estaba dando oportunidad alguna para defenderse, les disparó haciendo puntería, aprovechando que estaban indefensas, distraídas, lo que si bien no sustenta la agravante, aumenta ostensiblemente la pena a imponer. Aprovechó la semioscuridad de la fiesta para dispararles. Luego de liquidar a los cuatro (...) salió al exterior y buscó a Maximiliano Almirón, le disparó y en el piso lo remató, dejándolo con secuelas gravísimas; del mismo modo ultimó a Jonathan Quinteros, pariente de los Almirón se lo encontró de frente, lo supo desarmado, le disparó a sangre fría y lo ejecutó en el piso. Ejecutó fríamente una decisión tomada, sin piedad, los disparos impactaron en la cabeza de las víctimas fatales, en forma sucesiva y calculada, y en la columna de Almirón" (fs. 13 vta.).

De ese modo, la pretensión punitiva de esa parte fue fijada en cuarenta y ocho (48) años de prisión para Banegas y trece (13) años de prisión para Recalde, e imponer la pena única de quince años de prisión, accesorias legales y costas, comprensiva de la anteriormente referida y de la de tres años de ejecución condicional y costas que le había fijado el Juzgado de Garantías (v. fs. 14).

Al momento de que el Tribunal de instancia resolviera en la "cuarta" y "quinta" cuestión del veredicto si mediaban atenuantes y agravantes, dijo "[h]e de consignar en este ítem la ausencia de antecedentes penales computables del incuso Banegas y el reconocimiento de su participación en los hechos de conformidad lo



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-131219-1

peticionara la defensa. No se advierten ni se han planteado atenuantes a favor del imputado Recalde" (fs. 36 y vta.).

Seguidamente analizaron los magistrados las agravantes a ponderar, y sostuvieron que "[r]especto de las agravantes solicita[das] por la Fiscalía en punto al imputado Banegas, consideró que la semi-nocturnidad utilizada para cometer el ilícito no ha de prosperar atento a que, tal como lo manifestaran varios testigos, al momento de la balacera ya había comenzado a amanecer y en el lugar había una aceptable visibilidad.// Ha requerido se valoren '...las propias circunstancias en las que ultimó a las víctimas: no disparó al alzar, eligió a sus víctimas'.// Entiendo que la selección de las víctimas y el conocimiento específico y directo de la identidad de las mismas, no resulta susceptible de ser valorad[as] aquí.// También refirió: '... los sabía desarmados, sabiendo positivamente que no les estaba dando oportunidad alguna para defenderse, les disparó haciendo puntería, aprovechando que estaban indefensas, distraídas, lo que si bien no sustenta la agravante, aumenta ostensiblemente la pena a imponer...'.// Considero no deben ser valoradas estas circunstancias, habida cuenta que, más allá de no haber sido acreditado de manera alguna la existencias de armas de fuego en poder de las víctimas, esto no fue reconocido por el imputado. Más, el mismo refirió que algunos de los damnificados tenían en su poder armas de fuego.// Así, la acusación también valoró: '...Luego de liquidar a los cuatro (...) salió al exterior y buscó a Maximiliano Almirón, le disparó y en el piso lo remató, dejándolo con secuelas gravísimas; del mismo modo ultimó a Jonathan Quinteros, pariente de los Almirón se lo

encontró de frente, lo supo desarmado, le disparó a sangre fría y lo ejecutó en el piso. Ejecutó fríamente una decisión tomada, sin piedad, los disparos impactaron en la cabeza de las víctimas fatales, en forma sucesiva y calculada, y en la columna de Almirón...'.// Entiendo que estos elementos señalados no exceden el ámbito de la significación jurídica atribuido al evento, por lo que no adquieren relevancia en este ítem.// Respecto de Recalde he de valorar la sentencia condenatoria que registra..." (fs. 36 vta. y 37).

Concluido el veredicto, el Tribunal en lo Criminal N° 4 de Lomas de Zamora condenó -en lo que aquí interesa destacar- a Banegas a la pena de cuarenta y ocho (48) años de prisión y a Recalde a la pena de trece (13) años de prisión e imponiendo la pena única de quince (15) años de prisión (v. fs. 39/40 vta.).

Frente a ese pronunciamiento, la defensa interpuso recurso de casación a favor de Banegas y estimó inobservado el art. 41 del Código Penal. Allí, sostuvo, entre otras cuestiones, que el Juzgador debe partir del mínimo, y que al haber ponderado dos atenuantes y ninguna agravante se apartó del mínimo previsto para la escala penal sin fundamento alguno e imponiendo una pena excesiva.

El órgano casatorio expuso que debía rechazarse el agravio de la defensa que denunciaba la inobservancia de lo dispuesto en el art. 41 del Código Penal (v. fs. 97).

Asimismo, mencionó que: "[e]n contestación a los reclamos de la mejora, en lo que respecta al tope máximo establecido por el artículo 55 del Código



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-131219-1

Penal, he sostenido en anteriores ocasiones que para el caso de delitos cometidos con anterioridad a la sanción de la ley 25.828, la acumulación de montos punitivos en virtud de la regla concursal del artículo 55 del código de fondo no puede superar los veinticinco años de prisión, sin perjuicio de las disposiciones contenidas en el Título X del Código Penal, que no considero extensibles al resto del ordenamiento legal, y que tras la reforma operada por la ley antes citada (que fue publicada en el Boletín Oficial el 10 de septiembre de 2004), tal tope se eleva a cincuenta años de prisión o reclusión, conforme la literalidad contenida en el segundo párrafo del mencionado artículo 55 del Código Penal (...) si los hechos materia de juzgamiento ocurrieron, el 29 de marzo de 2014, forzoso es concluir que el tope máximo permitido por la acumulación concursal es, en abstracto, de cincuenta años de prisión o reclusión, como sostiene la Sala abandonando el tope del Estatuto de Roma" (v. fs. 97 y vta.).

Expresó que: "[s]in perjuicio de lo anterior, si el tribunal de primera instancia impuso a los acusados la pena pedida por el fiscal, la exclusión de las agravantes contenidas en la acusación, conduce a la reducción del reproche, pues genera una expectativa de pena menor.// Igualmente, aún con la existencia de una atenuante o el descarte de las agravantes solicitadas por el fiscal, no se impone en el caso la aplicación del mínimo legal posible de pena, como lo pide la defensa de Banegas. (...) la medida de las penas no es un cálculo aritmético de sumas y restas.// Es insuficiente el recurso si, con notorio desconocimiento del sistema establecido en los artículos 40 y 41 del Código Penal, busca ampararse en la finalidad resocializadora de

la pena, incorporada por los pactos de derechos humanos, a fin de decir que no encuentra motivación en su determinación, cuando nada en la norma mencionada permite sostener la pretendida relación de proporcionalidad entre el monto de la sanción y las finalidades de su ejecución" (v. fs. 97 vta./98).

En tal orden, expuso que *"...teniendo en cuenta los hechos que se le imputan a cada uno de los acusados, como autor y partícipe necesario (respectivamente), de seis homicidios calificados por el arma de fuego, dos de ellos en grado de conato, en función de la escala aplicable (artículos 55, 41 bis y 79 del Código Penal), y cuanto resulta de los indicadores de los artículos 40 y 41 del Código Penal, como un reenvío para que jueces hábiles sustancien y decidan la pena a imponer, sujetos a la interpretación precedente, es una dilación evitable, considero que debemos asumir competencia positiva y justo, condenar a Leandro Nicolás Banegas, a cuarenta y cinco años de prisión, accesorias legales y costas, como autor de los delitos de homicidio calificado por el empleo de arma de fuego (cuatro hechos) y homicidio calificado por el empleo de arma de fuego, en grado de tentativa (dos hechos), en concurso real, y a Gabriel Alejandro Recalde a doce años y seis meses de prisión, accesorias legales y costas como partícipe necesario de los delitos de homicidio calificado por el empleo de arma de fuego (cuatro hechos) y homicidio calificado por el empleo de arma de fuego, en grado de tentativa (dos hechos), en concurso real, y a la pena única de catorce años y seis meses de prisión, accesorias legales y costas por el delito de robo calificado por el empleo de arma de fuego cuya aptitud para el disparo no pudo acreditarse y por su*



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-131219-1

comisión en poblado y en banda, dictada en causa N° 07-02-006960-13, por el Juzgado de Garantías nro. 6 de ese mismo departamento judicial, cuya condicionalidad se revoca..." (v. fs. 98 y vta.).

Ello sentado, comparto con el quejoso que la disminución de los montos de sanción realizada por el órgano intermedio resulta arbitraria ya que en un primer estadio rechazó todos los agravios de las defensas al respecto y luego, sin que se observe una debida fundamentación, procedió a atenuar el *quantum* punitivo fijado por el órgano de mérito.

La mera referencia relativa a que *"si el tribunal de primera instancia impuso a los acusados la pena pedida por el fiscal, la exclusión de las agravantes contenidas en la acusación, conduce a la reducción del reproche, pues genera una expectativa de pena menor"* (fs. 97 vta.), no satisface el estándar de motivación que requiere toda sentencia judicial.

En primer lugar, porque el *a quo* hace una inferencia errónea que no surge expresa ni implícitamente de las constancias de la causa, relativa a que el órgano jurisdiccional se allanó al monto punitivo del acusador. Nótese que el primer magistrado votante del Tribunal de origen, luego de descartar todas las agravantes propuestas por el Ministerio Público Fiscal, indicó *"atento al veredicto condenatorio y [la] calificación legal sustentada, propongo imponer..."* (fs. 38 vta.) -el subrayado me pertenece-, y sin perjuicio de que las penas requeridas por el acusador son coincidentes con las impuestas por el Tribunal, ello no amerita a sostener que *"el tribunal de primera instancia impuso a los*

acusados la pena pedida por el fiscal", sino que la imposición de aquellas -insisto, coincidente- fue producto de una construcción propia del Tribunal conforme las atenuantes y agravantes valoradas para los coimputados, lo que despeja cualquier posibilidad de que el tribunal de origen se haya sujetado a la pretensión punitiva del acusador para individualizar la pena a imponer a los encartados.

Si esa premisa es aceptada, deviene absurdo sostener que debe reducirse el reproche ya que *"genera una expectativa de pena menor"*.

Es que en el presente recurso no se pone en tela de juicio la incidencia que tendrían las circunstancias atenuantes y agravante sobre el *quantum* de la pena a aplicar y valoradas por el Tribunal *a quo*, pues ello no implica ni significa violación legal alguna (arg. cfr. causa P. 129.481 sent. 26/9/2018), sino la errónea concepción que encubre el fallo atacado, en donde se vislumbra que el monto máximo de pena a imponer por parte del Tribunal de origen se encontraba sujeto a la pretensión del fiscal. Desde esa atalaya, el revisor entendió que los jueces de mérito debieron disminuir el *quantum* en virtud de rechazar las circunstancias agravantes que pretendía el acusador -en tanto le sirvieron a este último para edificar dicho pedido-.

Vale recordar que esa Suprema Corte ha sostenido que *"en la reglamentación del principio acusatorio, el sistema implementado por el Código Procesal Penal no asigna al Ministerio Público Fiscal la atribución, a modo de señorío absoluto, de establecer el monto máximo de la pena eventualmente imputable al acusado de un delito, ni tampoco la de vincular al juzgador respecto de la calificación*



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-131219-1

jurídica que quien ejerce la pretensión le otorgue al hecho. Antes bien, fija como límite "el hecho materia de acusación", "o sus ampliaciones" (arts. 374 anteúltimo párrafo; 375 segundo párrafo inc. 1, C.P.P.) -cfr. doctrina en causas P. 103.920, sent. de 27-VI-2012 y P. 113.616, sent. de 9-IV-2014-." (causa P. 127.403, sent. del 28/12/2016).

Fue justamente en el precedente anteriormente citado donde la Corte local indicó que *"Esa doctrina se alinea con lo resuelto por la casación en relación con el agravio referido a la determinación de una pena idéntica a la requerida por el Fiscal pese a descartarse el delito de corrupción por el que había sido también acusado, con sustento en la eventual infracción al principio acusatorio"* (causa cit.). Es decir, en ese pronunciamiento, el fallo del Tribunal de Casación entendió correctamente que correspondía convalidar la imposición de la misma pena fijada por el Tribunal de origen, y que fuera requerida por el Fiscal, pese a que el órgano de mérito descartó la aplicación de un delito por el que el acusador también había imputado.

Al margen de las diferencias señaladas anteriormente con el presente caso, emerge una clara doctrina referida a que la imposición de la pena -pese al rechazo de las agravantes u otros delitos peticionados por el Fiscal- puede ser coincidente con la pretendida por el Acusador, pues el sistema procesal acusatorio que impera en territorio bonaerense no le asigna la función al Fiscal de limitador de la pretensión punitiva frente al juez; y por otro lado, por que *"las decisiones relacionadas con la aplicación del monto de la pena resultan privativas de los jueces de mérito, cabe hacer excepción cuando, como en el caso, no se advierte una adecuada fundamentación respecto de tan trascendentes*

cuestiones, lo cual, descalifica al fallo como acto jurisdiccional válido" (cf. Fallos 329:3006).

A mi entender, al igual que el del recurrente, la nueva determinación de la pena realizada por el Tribunal de Casación implicó un acto jurisdiccional inválido, dado que partió erróneamente de que el límite de pena a imponer lo fija el Fiscal y a su vez, que el *a quo* no sostuvo que el pronunciamiento de primera existía "*falta de fundamentación*", inmiscuyéndose en una facultad privativa de los jueces de mérito.

En este contexto, como ya se dijo, la errónea concepción e interpretación efectuada por el tribunal intermedio sobre los alcances del sistema acusatorio y las facultadas del acusador, conllevaron al dictado de una sentencia arbitraria.

De ese modo, no puede reputarse entonces a la sentencia atacada como una derivación razonada del derecho vigente, pues su fundamentación normativa desconectada de las circunstancias concretas de la causa se torna aparente, presentando el pronunciamiento los graves defectos que lo descalifican conforme la doctrina sentada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN, Fallos: 314:791, 320:2105, 331:1784, 333:1273, 339:1635 y 339:1423, entre otros).

En consecuencia, considero que esa Corte debería casar el fallo en crisis en el tramo cuestionado y restablecer los montos punitivos fijados a los acusados por el Tribunal en lo Criminal.

V. Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley deducido



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-131219-1

por la defensa de Banegas.

Denuncia la errónea aplicación de los arts. 40, 41 y 55 del Código Penal, así como también solicita se efectúe una interpretación y alcance de lo dispuesto en los arts. 5, 77.1 inciso "a" y 78.3 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

Alega que los fundamentos dados por el tribunal intermedio al rechazar su planteo resultan arbitrarios, se desentienden del principio de supremacía del bloque federal, vulneran el derecho de defensa y la obligación de fundar razonablemente los fallos, y frustran el derecho al doble conforme (arts. 1, 18, 19, 31 y 75 inc. 22 de la CN; 8.1.2.h de la CADH y 14.1.5 del PIDCyP).

Sostiene que no desconoce la viabilidad de penas que alcancen los cincuenta años de prisión, conforme lo dispone el art. 55 del C.P., aclarando que no peticiona se declare la inconstitucionalidad de tal norma sino que solicita se efectúe una interpretación de la misma que tenga en cuenta lo dispuesto por el art. 77 inc. "a" del Estatuto de Roma y se considere que en el caso concreto la sanción a aplicar en autos no puede exceder de treinta años, tope que resulta vigente aún en los supuestos de concurso de delitos como en el caso y para los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional (conf. art. 78 inc. 3 de igual legislación supranacional).

Añade que no pretende la aplicación directa de dicha normativa en virtud de la naturaleza de los hechos juzgados, más ello no obsta a que sea ponderada por el tribunal como un elemento de política criminal perseguido por el Estado nacional armonioso con los tratados internacionales ratificados por el país y con los principios y garantías

constitucionales de razonabilidad, proporcionalidad y culpabilidad (arts. 18, 28 y 75 inc. 22 de la CN).

Aduce que si bien en autos se cometieron cuatro homicidios y dos tentativas de homicidio, de modo alguno puede admitirse su equiparación con los crímenes de genocidio, lesa humanidad, guerra o agresión.

Por otro lado, esgrime que lo antes expuesto denota que el órgano casatorio incurre en una revisión aparente del monto de pena determinado (arts. 8.2.h de la CADH y 14.5 del PIDCyP).

Cita los precedentes "Ruiz" de esa Corte, "Casal" y "Martínez Areco" del Alto Tribunal Federal.

Solicita se case el pronunciamiento impugnado y se reenvíe la causa al órgano casatorio a los fines de que -debidamente integrado y previa audiencia de visu- se dicte un nuevo fallo acorde a derecho.

VI. El recurso no puede prosperar.

En efecto, al momento de presentar la nota regulada por el art. 458 del C.P.P. la defensa ante el tribunal intermedio expuso que se remitía a los fundamentos del defensor de la instancia "*...sin perjuicio de lo cual solicito -para el supuesto de la sanción impuesta a mi asistido Leandro Banegas- la aplicación de la interpretación efectuada por esa Excma. Sala (causa 15.525 -registro de Presidencia n° 51.267) respecto de las previsiones contenidas en el art. 77.1 inciso 'a' del Estatuto de Roma...*" (fs. 64).

Por su parte, como ya lo transcribiera al abordar el recurso anterior,



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-131219-1

el órgano casatorio determinó en el punto que: "*[e]n contestación a los reclamos de la mejora, en lo que respecta al tope máximo establecido por el artículo 55 del Código Penal, he sostenido en anteriores ocasiones que para el caso de delitos cometidos con anterioridad a la sanción de la ley 25.828, la acumulación de montos punitivos en virtud de la regla concursal del artículo 55 del código de fondo no puede superar los veinticinco años de prisión, sin perjuicio de las disposiciones contenidas en el Título X del Código Penal, que no considero extensibles al resto del ordenamiento legal, y que tras la reforma operada por la ley antes citada (que fue publicada en el Boletín Oficial el 10 de septiembre de 2004), tal tope se eleva a cincuenta años de prisión o reclusión, conforme la literalidad contenida en el segundo párrafo del mencionado artículo 55 del Código Penal (...) si los hechos materia de juzgamiento ocurrieron, el 29 de marzo de 2014, forzoso es concluir que el tope máximo permitido por la acumulación concursal es, en abstracto, de cincuenta años de prisión o reclusión, como sostiene la Sala abandonando el tope del Estatuto de Roma"* (fs. 97 y vta.).

En primer lugar, debo decir que de lo reseñado en los párrafos precedentes se desprende que los reclamos efectuados por la defensa en la nota del art. 458 del Código Procesal Penal -aunque desestimados- fueron examinados sin cortapisas rituales frustratorias de ninguna índole, habiéndose proporcionando -además- las razones por las cuales se asumía tal temperamento decisorio. El recurrente se desentiende de lo efectivamente decidido sin evidenciar la restricción cognoscitiva alegada a tenor de la doctrina y jurisprudencia que cita y que pudiera considerarse incompatible con el estándar establecido al

respecto por ese Superior Tribunal y por la Corte Suprema de Justicia.

Asimismo, considero que el recurrente se desentiende de esta respuesta y formula consideraciones dogmáticas en torno a que el máximo a imponer sería de treinta años de prisión con base en lo dispuesto en el Estatuto de Roma, mas omite vincular lo allí dispuesto con las concretas constancias de la causa ni explica en qué modo la entidad de los injustos atribuidos a Banegas o su culpabilidad por el hecho se verían atenuadas a partir de la sanción de la ley 26.200 a los fines de demostrar cabalmente la existencia de la falta de proporción o de culpabilidad denunciadas.

Además, dicha normativa sólo es aplicable para los delitos a los que ella alude y en los casos en los que resulte competente la Corte Penal Internacional (art. 2, ley 26.200), estipulando en su art. 8 que la pena máxima será de veinticinco años de prisión para cualquier "forma" o "comisión" de genocidio siempre y cuando no ocurra la muerte de una persona, supuesto en el que la pena aplicable será la de prisión perpetua (cfr. arg. causa P. 121.292, sent. del 20/2/2017)

Aduno a ello que el quejoso elude toda referencia al art. 12 del mencionado cuerpo normativo el cual reza: "*[l]a pena aplicable a los delitos previstos en los arts. 8 , 9 y 10 de la presente ley, en ningún caso podrá ser inferior a la que le pudiera corresponder si fuera condenado por las normas dispuestas en el Código Penal de la Nación*". La norma citada viene, precisamente, a solucionar cualquier incoherencia que pudiera reputar la incorporación de los delitos previstos en el Estatuto de Roma al ordenamiento interno, recurriendo a un criterio compatible con el carácter complementario de



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-131219-1

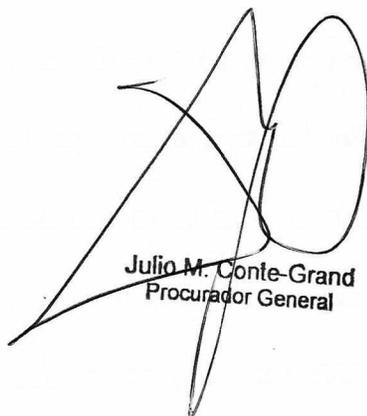
las jurisdicciones penales nacionales que el art. 1 del Estatuto asigna a la jurisdicción de la Corte Penal Internacional, circunstancia que impide atribuir a la ley en cuestión el genérico efecto de reducción de las escalas penales que pretende el recurrente.

En definitiva, estimo que el impugnante sólo opone su opinión personal contraria a lo resuelto, pues se ha limitado a esbozar una supuesta contrariedad constitucional y a formular consideraciones genéricas de política criminal sin tener en cuenta lo manifestado por el tribunal intermedio respecto de que la Sala interviniente abandonó el tope del Estatuto de Roma, razón por la cual no logra demostrar la supuesta arbitrariedad de lo decidido ni la violación a las normas que invoca. En consecuencia, el reclamo debe rechazarse por insuficiente (doct. art. 495, CPP).

Como es sabido, el mero disenso o la señalización de pareceres diversos no importan un medio de cuestionamiento idóneo desde el ángulo de la técnica del carril impetrado (P. 102.516, sent. de 20/8/2008; P.101.759, sent. de 18/11/2009; P. 104.310, sent. de 25/9/2009; P. 110.668, sent. de 22/12/2010; P. 117.860, sent. de 19/3/2014; P. 117.680, sent. de 26/3/2014).

VII. En consecuencia, sostengo el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por el Fiscal de Casación Penal y estimo que esa Suprema Corte debería hacer lugar al mismo, casando la sentencia atacada y restituyendo los montos punitivos fijados en la sentencia de primera instancia; y finalmente, considero que esa Suprema Corte debería rechazar el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley deducido por la defensa de Banegas.

La Plata, 27 de noviembre de 2019.



Julio M. Conte-Grand
Procurador General