



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

P-131375-1

"M., A. E. s/

Recurso extraordinario

de inaplicabilidad de ley"

Suprema Corte de Justicia:

I. La Sala III del Tribunal de Casación Penal rechazó el recurso interpuesto contra la sentencia del Tribunal Oral en lo Criminal N° 3 del Departamento Judicial Lomas de Zamora, que condenó a A. E. M. a veintinueve años de prisión, accesorias legales y costas, por resultar autor responsable de abuso sexual con acceso carnal gravemente ultrajante, agravado por el vínculo, en concurso material (v. fs. 45/50).

II. Contra ese pronunciamiento interpone recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley el Defensor Adjunto ante el Tribunal de Casación (v. fs. 58/75).

En primer lugar, denuncia la violación al debido proceso, la defensa en juicio y al derecho a recurrir en relación a la doble instancia judicial en materia penal.

En esa inteligencia, se agravia de lo resuelto por el tribunal casatorio debido a que, frente a la denuncia de omisión de tratamiento de un agravio introducido por la defensa ante el tribunal de juicio, asumió competencia positiva e ingresó al estudio de la verificación o no de un caso de imputabilidad disminuida, pronunciándose por la negativa.

Entiende que, reconocida la omisión arriba mencionada, el órgano revisor debió abstenerse de ingresar al estudio de la queja, declarar que el mismo incurrió en arbitrariedad y, en consecuencia, casar y declarar la nulidad del veredicto en dicho punto.

Manifiesta que tal forma de resolver afectó el debido proceso que exige la observancia de las formas sustanciales del juicio relativas a la acusación, defensa, prueba y sentencia y la garantía a la revisión amplia del fallo condenatorio.

Luego de analizar la naturaleza jurídica de la atenuante planteada por la defensa y cómo la misma impacta en el monto de pena a imponer, sostiene que el órgano revisor subrogó al tribunal de grado en una labor propia de este último, desvirtuando el debate entre las partes sobre la sanción final que debe fijarse, cuestión que resulta inherente al debido proceso constitucional.

Agrega que también se comprometió en el caso el pleno ejercicio de la garantía del doble conforme y de la revisión amplia del fallo condenatorio, pues al resolverse de ese modo se trunca el tránsito por una instancia revisora so pretexto de enmendar una omisión.

Por todo ello, solicita se case la sentencia impugnada en el tramo que cuestiona y se reenvíen los autos al tribunal de instancia a fin de que resuelva el agravio defensorista arriba descripto. En subsidio, solicita la aplicación del precedente "Carrascosa" de esa Suprema Corte con el fin de que se obtenga la revisión integral de lo resuelto por el tribunal casatorio.



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

P-131375-1

En segundo término, y en forma subsidiaria, denuncia la errónea aplicación de los artículos 40 y 41 del Código de fondo y la afectación de los principios de culpabilidad y proporcionalidad.

Considera que el órgano revisor, al desechar la disminución de mención, realizó una construcción arbitraria en relación al monto de pena.

Reitera lo solicitado por esa parte ante las instancias precedentes, basado en pericias psiquiátricas y psicológicas que fueron incorporadas como prueba al debate, para luego realizar diversas consideraciones sobre el concepto de imputabilidad disminuida, con cita de doctrina de autores. Seguidamente, afirma que es inadecuado exigir a la defensa la demostración de actuar motivado en la norma, cuando lo que se encuentra en tela de juicio no es ello sino cuál es la mayor o menor medida del esfuerzo que debió desplegar el imputado para alcanzar la comprensión de la norma y actuar motivado por ella al momento de los hechos.

Cuestiona la forma en que el tribunal casatorio analizó los informes periciales arriba mencionados, considerando que allí se realizó un cita selectiva y parcial de los mismos y se incurrió en afirmaciones dogmáticas con evidente arbitrariedad.

Concluye haciendo hincapié en las violaciones legales y constitucionales antes denunciadas, para finalizar solicitando se declare la errónea aplicación de los artículos 40 y 41 de la Ley fondal y que se reenvíen los presentes al tribunal casatorio para que -previa audiencia *de visu*- se adecue la pena teniendo en cuenta la disminución de imputabilidad que sufre su asistido.

III. El recurso fue admitido parcialmente por el tribunal casatorio a fs. 76/79 vta., cuestión que impulsó al representante de la defensa a interponer queja ante esa Suprema Corte (v. fs. 164/169 vta.), la que fue admitida a fs. 171/174 otorgándose luego vista a esta Procuración General (v. fs. 177).

IV. El recurso no puede prosperar.

En cuanto al primer agravio, si bien la parte denuncia la vulneración de la garantía de la doble instancia y la revisión amplia del fallo condenatorio, con sustento en que se analizó un agravio omitido en su tratamiento por el juzgador de origen y que el mismo fue rechazado sin reenvío a la instancia de grado, bajo dicho ropaje pretende discutir la interpretación y aplicación de aquellas normas que gobiernan el dictado de la sentencia, contenidas en el Capítulo III del Título IV, libro IV del Código Procesal Penal, materia que resulta privativa de los tribunales locales, y ajena por regla a la competencia federal (cfé. Fallos: 327:361; 327:4121; entre otros), sin lograr evidenciar que el supuesto de autos constituya una excepción a lo antes dicho.

Considero apropiado aclarar que su desarrollo se sustenta en motivos en los que subyacen cuestiones de naturaleza procesal, como lo son lo atinente a la interpretación y alcance de lo normado por los arts. 460 y 461 de la ley de rito que regulan en qué casos el Tribunal intermedio, luego de casar la sentencia, debe disponer el reenvío a la instancia de origen o en su defecto, readecuar el pronunciamiento recurrido y asumir competencia positiva (conf. P. 78.944, sent. del 14/X/2009; P. 113.200, resol. del 12/XII/2012; P. 113.024, resol. del 10/VII/2013; P. 114.309, resol. del 14/VIII/2013; P.



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

P-131375-1

114.326, resol. del 28/VIII/2013; P. 115.084, resol. del 4/IX/2013; P. 116.223, resol. del 25/IX/2013; P. 117.484, resol. del 9/X/2013; P. 119.173, resol. del 20/XI/2013; P. 118.688, resol. del 4/XII/2013; P. 118.896, resol. del 7/V/2014, e./o.) y probatoria (conf. P. 81.789, sent. del 13/V/2009; P. 105.012, sent. del 15/VI/2011; P. 102.300, sent. del 30/XI/2011 ; P. 97.262, sent. del 28/XII/2011; P. 110.446, sent. del 18/IV/2012; P. 109.534, sent. del 3/V/2012; P. 109.476, sent. del 22/VIII/2012; P. 102.196, sent. del 14/XI/2012; P. 113.916, sent. del 20/III/2013; P. 119.412, resol. del 21/VIII/2013; P. 112.724, resol. del 30/X/2013; P. 117.588, resol. del 5/III/2014; P. 125.655, sent. del 17/08/2016 e./o.), ajenas por regla al conocimiento de esa Corte (doct. art. 494, C.P.P.).

Del agravio oportunamente reseñado puede señalarse que éste se opone a que el Tribunal de Casación asumiera competencia positiva y resolviera del modo en que lo hiciera.

En esa inteligencia, es dable destacar que la pretensión de la parte, en orden a que debió reenviarse dicho tramo del proceso a la instancia, no procede, pues ello no surge en los términos en que fue planteado de la normativa que la rige (v. gr. arts. 460 y 461, C.P.P.).

El razonamiento del impugnante parte de una premisa errónea -esta es, suponer que en este tipo de casos el tribunal revisor debe "invariabilmente" disponer el reenvío -lo que conduce a que su razonamiento sea igualmente erróneo -ello, en referencia a la anunciada transgresión de garantías constitucionales-.

A lo así dicho, debo adicionar que no existe en el *sub lite*

vulneración de garantía alguna como se anuncia.

Al interponer recurso de casación la defensa, en lo que es de interés, se agravió de que la omisión de tratamiento relacionado con su embate de que se valorara como atenuante la imputabilidad disminuida que presentaba su defendido (v. fs. 30 vta./32 vta.).

la asistencia técnica ante la sede intermedia sostuvo los argumentos expuestos por su par de primera instancia y profundizó su agravio relacionado con la falta de fundamentación del monto de pena impuesto (v. fs. 40/41 vta.).

Luego, el tratamiento dado a la circunstancia arriba mencionada fue en el marco de su competencia, dentro de las pretensiones llevadas a esa instancia por la parte.

Obsérvese que luego de destacar la omisión por parte del tribunal de grado de ingresar al tratamiento de la pauta atenuante mencionada, determinó que la misma no resultaba procedente, por los argumentos que luego se destacarán (fs. 47/48 vta..).

A mi modo de ver, el obrar sentencial cuestionado se encuentra ajustado a derecho, sin que el recurrente logre demostrar las violaciones a las garantías constitucionales que denuncia y el apartamiento de los precedentes de derecho local y transnacional que trae en apoyo de su postura (arg. art. 495 del CPP).

Por otro lado, el planteo vinculado a la vulneración a la garantía a la doble instancia -al imponerse directamente una nueva pena en casación- es



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

P-131375-1

manifiestamente insuficiente (art. 495, CPP). Ello así, pues el impugnante se limita a formular una serie de consideraciones dogmáticas sin indicar por qué la revisión ante esta sede extraordinaria no podía satisfacer las exigencias del doble conforme en el caso concreto.

En relación a la segunda queja analizada, cabe destacar que recurrente cuestiona la no valoración como pauta atenuante de pena a la supuesta imputabilidad disminuida de su defendido, limitándose a exponer una opinión divergente y dogmática sobre el punto que se desentiende en forma absoluta de los argumentos expuestos por el tribunal casatorio al momento de ingresar al tratamiento de dichos tópicos (v. fs. 47/48 vta.).

En ese sentido, resulta útil destacar que juzgador intermedio expuso, en relación al mencionado agravio y luego de analizar la experticia psiquiátrica, que: "*... M. sabía que su conducta era socialmente reprochable, que no estaba bien lo que le hacía a sus hijas; por ello, la circunstancia de que éste intentara justificar su comportamiento, negara las consecuencias que de ello se derivaba o pusiera esos contenidos psíquicos perturbadores a distancia de la conciencia, no es más que un mecanismo de defensa natura en este tipo de agresores ./// En otros términos, es común encontrar esos rasgos en la personalidad de sujetos activos de delitos de esta aberrante naturaleza, con mayor razón si las víctimas eran sus propias descendientes*" (v. fs. 48).

Seguidamente, y luego de destacar cuál es la función que debe cumplir un perito en el marco de un proceso judicial y la forma en que el juez analiza los

dictámenes por él producidos, sostuvo que: "... la imputabilidad implica la capacidad de comprender la antijuridicidad de determinada conducta. Es decir, que una conducta que se encuentra prohibida es, también, contraria a todo el ordenamiento jurídico.// Ello requiere cierto grado de capacidad psíquica que va más allá del cociente intelectual, pues exige que se analice la inteligencia del agente -o sus capacidades subjetivas-, en su totalidad.// En el caso, M. sabía perfectamente que su actitud era jurídicamente reprochable, y con ello el agravio decae" (v. f. 48 vta.).

El recurrente se desentiende por completo de los argumentos desarrollados en el pasaje transcrito e insiste con su planteo original, sin rebatir la razonable respuesta del tribunal casatorio en punto a que no quedó demostrado, en el caso, el supuesto de imputabilidad disminuida que alcanzaría a su defendido

El quejoso no ataca debidamente lo arriba descripto, por lo que el agravio resulta así manifiestamente insuficiente, pues no se ocupa de replicar ni controvertir directa ni eficazmente los basamentos del sentenciante (conf P. 53.712, sent. de 17/2/1998; P. 69.501, sent. de 29/10/2003; P. 83.171, sent. de 12/9/2007; entre otras).

V. Por todo lo expuesto, entiendo que esa Suprema Corte debería rechazar el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto.

La Plata, 23 de abril de 2019.

Julio M. Conte-Grand
Procurador General

