



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

P-132429-1

"Moreno, Mario Alfredo s/ recurso
de inaplicabilidad de ley"

Suprema Corte de Justicia:

I. La Sala Quinta del Tribunal de Casación Penal rechazó el recurso interpuesto contra la sentencia del Tribunal en lo Criminal N° 2 del Departamento Judicial Mar del Plata que condenó a Mario Alfredo Moreno a la pena de prisión perpetua, accesorias legales y costas, por encontrarlo autor penalmente responsable del delito de homicidio agravado por el vínculo, en los términos del art. 80 inc. 1 del C.P. (v. fs. 62/69).

II. Contra esa decisión, Mario Alfredo Moreno interpone recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley con el patrocinio letrado de su abogado particular (v. fs. 76/83), el que fuera declarado admisible por la Sala Quinta del Tribunal de Casación Penal (v. fs. 86/87).

III.a. Denuncia el impugnante, como primer motivo de agravio, la errónea aplicación del art. 80 inc. 1 del C.P. con la modificación de la ley 26.791, en infracción a los principios de legalidad, taxatividad, última ratio y fragmentariedad de la ley penal.

Entiende que el concepto de "relación de pareja" es un elemento normativo que debe ser analizado a la previsión del art. 509 del código civil y que la instancia casatoria se ha alejado de ese concepto resultando una sentencia irrazonable, asistemática, absurda y violatoria del principio de estricta legalidad.

Critica los argumentos del Tribunal Intermedio en base a los ejemplos dados en los que expresa que el derecho penal tiene tipos descriptivos los cuáles no necesariamente se emparentan con otras ramas del derecho.

En este sentido establece que el ejemplo dado por la instancia casatoria -vinculado al concepto de "encargado de la guarda" en interpretación del art. 119 del C.P.- implica, a su criterio, una errónea aplicación de la ley porque entiende desacertado que sea la relación de poder el componente ordenador de la selección establecida en el inciso 1 del art. 80 del C.P. y no el derivado de una estricta interpretación del concepto de pareja según la normativa civil.

Argumenta el denunciante que no debe asimilarse una "relación de pareja" con la relación entre dos personas que aún no han alcanzado esa entidad, la cual adquiere dicha característica cuando hay convivencia de acuerdo a lo establecido en los arts. 509 y 510 del código civil y comercial.

Alude que la "relación de pareja" es asimilable al matrimonio ya que si no lo fuera no habría necesidad de mantener al mismo como agravante de la pena en el mismo inciso del artículo mencionado.

b. En segundo lugar y en forma subsidiaria el denunciante plantea la inconstitucionalidad del agravante del art. 80 inciso 1 del C.P. por considerarlo que está por debajo del punto de exigencia que puede contemplar la norma, lo que lo torna arbitrario y absurdo.

Agrega que las normas deben ser interpretadas en sentido



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

P-132429-1

constitucional y que la interpretación dada por el Tribunal Intermedio es violatoria del principio de legalidad, razonabilidad, proporcionalidad y última ratio.

Finalmente alega que se abandona la connotación de un elemento normativo o descriptivo (en alusión al art. 509 y 510 del CCyC) para dejarlo a la libre interpretación judicial violando el principio de certeza y penando según el *versari in re ilícita*.

IV. El tribunal *a quo* admitió el recurso extraordinario interpuesto por la defensa para luego esa Suprema Corte conferir traslado a esta Procuración General en los términos del art. 487 del C.P.P.

V. Considero que los agravios que sortearan el control de admisibilidad no pueden ser atendidos.

a. En primer lugar, considero que la calificación legal asignada a los hechos fijados en autos -que llegan firmes en su configuración fáctica a esta sede- responde a una correcta interpretación y aplicación de la ley de fondo, ajustada a las exigencias de los principios de legalidad y taxatividad que el recurrente considera transgredidos.

En lo que aquí interesa destacar, el Tribunal intermedio indicó, en lo vinculado a la aplicación del art. 509 del código civil y comercial: “[n]o es de aplicación al caso el art. 509 del nuevo código civil y comercial, que si bien exige años convivenciales, ello lo es a los efectos de las relaciones patrimoniales entre quienes -hombre, mujer o cualquier género hoy aceptado- regula así la relación en contexto extramarital”. (fs. 65/65 vta.), continúa más adelante con expresa referencia a los elementos de prueba pertinentes, que “...la madre de la víctima cuando claramente refirió en el

debate que el aquí encartado era el novio desde hacía un año, que se quedaban a dormir juntos, en idéntico sentido el padre. // También se meritó el testimonio de la prima de la víctima sra. Perfecta Mabel Tejeda quien puso de resalto que estaban de novios desde hacía un año y que tenían el proyecto de irse a vivir juntos a Tandil. // La declaración de la propia hermana del imputado sra. Natalia Moreno quién manifestó que la pareja participó de eventos familiares". (fs. 66).

Con ese marco fáctico que llega incontrovertido, 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.

El recurrente pretende asignar a esa expresión un sentido técnico que no tiene, remitiéndose a lo establecido en el Código Civil y Comercial para sostener que solo la unión basada en relaciones afectivas de carácter singular, público, notorio, estable y permanente de dos personas mayores de edad, sean del mismo o de diferente sexo o género, que haya dado lugar a una convivencia no inferior a dos años, aparece como el vínculo fundante de la agravante prevista en el art. 80 inc. 1 del C.P.

Sin embargo, a diferencia de lo que ocurre con otros términos que encuentran su definición, necesariamente, en aquél cuerpo de normas de derecho privado (vgr. ascendiente, descendiente, cónyuge), la norma civil no define la "relación de pareja" a la



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

P-132429-1

que alude la figura calificada del ordenamiento penal (cfr. Molina, Magdalena – Trotta, Federico “*Delito de femicidio y nuevos homicidios agravados*”, en Revista Jurídica La Ley, 2013 - A, pág. 493), 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.

Es evidente, además, que la equiparación entre las expresiones relación de pareja y unión convivencial que propone el recurrente 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. 1º 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).

En este sentido, ha señalado esa Suprema Corte que: "*[l]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. Quien aquí recurre no aporta ninguna explicación que permita superar ese matiz diferencial a efectos de limitar el alcance del texto penal al del régimen civil, en virtud de las diferentes situaciones que se pretenden legislar y proteger" (P.128.437, sent. de 8/8/2018).

Concuerda entonces lo establecido por esa Suprema Corte con lo que marcó el Tribunal Intermedio en cuanto que no es de aplicación el art. 509 del código civil y comercial según lo citado *ut supra* (v. fs. 65 y vta.), quedando corroborado en el caso la agravante del art. 80 inc. 1 del C.P. Si bien el ya mencionado artículo del Código Civil y Comercial da algunas pautas a tener en cuenta a la hora de definir los alcances de la pareja objeto de tutela de la norma penal, debe entenderse a la misma como una relación signada por el afecto entre dos personas, que puede o no presuponer convivencia o vida en común, pero esa vinculación debe considerarse conteniendo las notas que distinguen a una pareja como lo es el vínculo sentimental que es común a sus integrantes y que apunta a un proyecto común, - vale recordar lo establecido por la testigo, prima de la víctima, quién puso de resalto que tenían como proyecto irse a vivir juntos- sin que ello implique algún tipo de construcción de una



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

P-132429-1

familia o un hogar, mas sí el sostenimiento de la relación amorosa se realiza compartiendo momentos y circunstancias de la vida misma como integrante de ese conjunto de personas.

La decisión atacada aparece, en consecuencia, como una adecuada derivación del derecho vigente a partir de las particulares circunstancias de la causa, extremo que la pone a salvo de la crítica formulada por el impugnante.

En suma, el *a quo* se ocupó del cuadro fáctico tenido en cuenta por el inferior, brindando las razones que lo llevaron a confirmar la postura del tribunal de grado en punto a la calificación legal del hecho, justificando la decisión que adoptó y aplicando un criterio interpretativo que coincide con la doctrina legal de esa Suprema Corte en la materia.

Frente a esa decisión, el recurrente se limita a expresar su discrepancia en torno a la interpretación de la ley en forma dogmática, mas no consigue poner en evidencia que se haya aplicado erróneamente la ley de fondo e infringido los principios mencionados, de modo tal que el rechazo del planteo se impone (doctr. art. 495, CPP).

b. El segundo de los agravios, en el que se plantea en forma subsidiaria la inconstitucionalidad del agravante del art. 80 inciso 1 del C.P., tampoco puede prosperar.

En este contexto, es oportuno recordar que 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).

En esta misma línea argumental planteó su rechazo el tribunal *a quo* y además agregó: “...la arbitrariedad no puede resultar de la sola disconformidad con la solución adoptada, sino que requiere la constatación de un apartamiento de los criterios mínimos de argumentación jurídica ... // El tipo penal impuesto en el caso no genera menoscabo a garantía constitucional alguna” (fs. 68) y sigue “[e]sas mismas razones de mayor gravedad del injusto justifican la mayor severidad de la pena y de ese modo la norma observa las exigencias del principio de proporcionalidad”. (fs. 68 vta.)



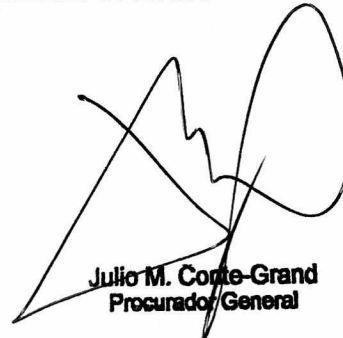
PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-132429-1

Esas puntuales exigencias no pueden tenerse por abastecidas en el caso por lo que corresponde rechazar el remedio articulado también en este punto dado que, a mi entender, los argumentos dados no han podido ser sorteados por el esmerado defensor.

VI. Por lo expuesto, considero que esa Suprema Corte debería rechazar el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto en autos por la defensa particular de Mario Alfredo Moreno.

La Plata, 23 de diciembre de 2019.-



Julio M. Corte-Grand
Procurador General



REGULATIONS OF THE BOARD OF
REGULATORS OF
SOUTH AFRICA

1996

The Board of Regulators of South Africa, established in terms of the Regulators Act, 1996 (Act No. 105 of 1996), hereby publishes the following regulations for the purpose of giving effect to the provisions of the Act.

The Board of Regulators of South Africa, established in terms of the Regulators Act, 1996 (Act No. 105 of 1996), hereby publishes the following regulations for the purpose of giving effect to the provisions of the Act.

1. Short title: Regulators Act, 1996

