



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

P-134480-1

"Palermo, Leonardo s/Queja
en causa N° 94.248 del
Tribunal de Casación Penal,
Sala II"

Suprema Corte de Justicia:

I. La Sala II del Tribunal de Casación Penal rechazó el recurso interpuesto por la defensa contra la sentencia del Tribunal Oral en lo Criminal N° 10 del Departamento Judicial Lomas de Zamora que, mediante juicio por jurados, condenó con fecha 18 de octubre de 2018 a Leonardo Palermo a la pena de dieciocho años de prisión, accesorias legales y costas, por considerarlo autor penalmente responsable de los delitos de homicidio agravado por causar la muerte a su descendiente y agravado genéricamente por el uso de arma de fuego mediando circunstancias extraordinarias de atenuación en concurso real con portación ilegal arma de fuego de uso civil condicional.

II. Contra ese pronunciamiento interpone recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley la Defensora Adjunta ante el Tribunal de Casación (v. fs. 55/68 vta.), el cual fue declarado inadmisibles por el mencionado órgano jurisdiccional (v. fs. 70/72 vta.). Ante ello, la defensa dedujo queja ante esa Corte, la que fue admitida y concedió la vía extraordinaria articulada por la defensa (fs. 95/97).

III. La recurrente denuncia la errónea aplicación de los artículos 40 y 41 del Código Penal, arbitrariedad en el tramo correspondiente a la determinación de la sanción por apartamiento de las

constancias de la causa y afectación a los principios de culpabilidad, proporcionalidad, razonabilidad y la prohibición de penas crueles, inhumanas y degradantes.

En ese sentido, considera que se brindó una fundamentación aparente a sus agravios relacionados con la valoración de circunstancias agravantes de la pena realizada en la instancia de origen (cantidad de disparos y estado de vulnerabilidad de la víctima por la ubicación y posición al momento del hecho).

En ese norte, considera que el tribunal intermedio convalidó las dos agravantes pero sin dar tratamiento a los extremos fácticos argumentados por la defensa (desproporción física entre víctima e imputado), alegando que la ubicación entre ambos fue determinante y que la selección de disparar no requiere contacto entre víctima y victimario.

Alega que el revisor no compulsó las constancias de la causa como para asegurar -sin duda alguna- que la víctima no estaba caída sino que habría trastabillado y de esa forma convalidó arbitrariamente la primera agravante computada, apartándose -según su criterio- de la historia clínica, la operación de autopsia y los dichos del médico autopsiante que sólo dijeron que la víctima había estado en un plano inferior.

Afirma -además- que esa agravante se la vinculó con la falta de sueño y el consumo de estupefacientes por parte de la víctima y que en todo caso debió ser considerada como una atenuante pues ésta se encontraba en un estado muy agresivo.



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

P-134480-1

Por otro lado dice que la valoración de los dichos del imputado (en cuanto a que la víctima se encontraba muerta) no marcan más que el dolo homicida y que en todo caso el revisor se apartó de las constancias de la causa pues sus otros hijos dijeron que el padre preguntaba -desde su lugar de detención- si su hijo tenía alguna mejoría.

Sostiene, en definitiva, que para considerar las agravantes el tribunal revisor no tuvo en cuenta el *in dubio pro reo*.

En otro orden, afirma que no tener en consideración la edad del imputado como atenuante y de esa manera fijar la pena en el mínimo legal, implica que sea una condena de muerte pues el cumplimiento de la pena implicaría morir en prisión, siendo ello un trato cruel, inhumano y degradante (arts. 5.6 CADH y 10.3 PIDCP).

Por último, considera que el tratamiento a dicho agravio resulta arbitrario pues la pena excede en la medida del reproche, afecta los principios de proporcionalidad y culpabilidad, en tanto la magnitud de la sanción no se adapta a las circunstancias concretas del inculpado y es desproporcionada, sin que el revisor haya dado respuesta a esos planteos; así, peticiona que se case la sentencia y se reenvíe para dictar una nueva decisión.

IV. Considero que el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por la Defensora Adjunta ante el Tribunal de Casación no debe prosperar.

Ello así, pues de una lectura de la sentencia del órgano casatorio no advierto que la misma encuentre falencias que la descalifiquen en los términos propuestos por la defensa, no observándose que sus fundamentos resulten apartados de las constancias de la causa.

En primer lugar, vale recordar que la sentencia de mérito tuvo en cuenta como agravantes: 1) El mayor disvalor de la acción por la cantidad de disparos, 2) La mayor vulnerabilidad de la víctima por encontrarse en un plano inferior al recibir los disparos y 3) La actitud del victimario que demostró un mayor alejamiento para emprender auxilio a la víctima (v. fs. 14 vta.).

Contra ello el defensor oficial se agravió señalando que la posición en que se encontraba la víctima fue producto de que había trastabillado (v. fs. 22 vta.); y el hecho de que estuviera drogado y trasnochado no suponía un estado de indefensión sino todo lo contrario y que la conducta del imputado tampoco operaba como agravante sino solamente devela el dolo del sujeto activo (v. fs. 23).

Frente a ello, el juzgador intermedio sostuvo que "Que a la luz de la disposición del artículo 41 del código de fondo en donde, entre tantas otras, se legitima la evaluación de la naturaleza de la acción y de los medios empleados para ejecutarla, como también las circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión que demuestren su mayor o menor peligrosidad, no puede objetarse el recibo como pautas de severización de la respuesta punitiva la cantidad de disparos efectuados por el acusado a su hijo, como el plano en donde fueron recibidos, al evidenciar este la posición de inferioridad en la que se encontraba el fallecido respecto del



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

P-134480-1

tirador, lo cual reconduce a una mayor vulnerabilidad [...] Aun cuando mediara desproporción física a favor del damnificado, esta resultaba ya suficientemente neutralizada con la selección por parte del matador de un medio de ofensa -arma de fuego- que no requiere del contacto físico ni la cercanía entre víctima y victimario. Si sobre ello, además, el sujeto activo desarrolló su plan de acción ultimando a su hijo cuando este se encontraba en situación de inferioridad -tal la que denota el plano en donde se recibieron los múltiples disparos, la defensa dice mientras trastabillaba- ello exhibe un mayor estado de vulnerabilidad del que toma nota la decisión del juzgador, de la cual no puede escindirse la falta de sueño durante varios días y el consumo de estupefacientes del occiso informado por su hermano [...] por lo que tal presupuesto fáctico no puede fundar la descalificación de la agravante." (fs. 42 vta./43).

Con esa base, entiendo que corresponde desestimar los embates dirigidos contra el pronunciamiento dictado en la instancia intermedia, en tanto el recurrente no logra poner de manifiesto que la resolución del *a quo* padezca de defectos tales como para evidenciar ni la errónea aplicación de la ley, ni la arbitrariedad, ni la violación a los principios constitucionales que invoca.

En primer lugar, y en lo que respecta a las agravantes vinculadas al mayor disvalor por la cantidad de disparos y vulnerabilidad por la posición en que se encontraba, el tribunal revisor sostuvo que el art. 41 del Cód. Penal permite tener en cuenta la naturaleza de la acción y los medios empleados para ejecutarla, lo que puede demostrar mayor o menor peligrosidad del imputado y mayor o menor vulnerabilidad de la víctima; en ese sentido afirmó que la cantidad de disparos encuadra en dicha agravante y sumado a ello que la región del cuerpo donde la víctima los recibió, que

demostraban mayor vulnerabilidad de ésta, circunstancia que fue confirmada por el médico autopsiante (v. fs. 14 vta. de la sentencia de mérito al tratar las agravantes).

La defensa expone circunstancias fácticas como que la víctima se trastabilló (pero que no estaba claro si yacía en el piso) o el hecho de que había diferencia física y de edad entre ambos; pero dichas cuestiones en nada revierten la circunstancia antes ponderada por el tribunal revisor y primigeniamente por el de mérito, esto es, que el imputado le propició tres disparos encontrándose la víctima en un plano inferior (sea por la circunstancia que sea) en un estado de mayor vulnerabilidad.

Sumado a ello la defensa estipula que el hecho de que la víctima haya estado "trasnochado durante varios días" y bajo los efectos de los estupefacientes debería ser considerado como una pauta atenuante por el grado de agresividad que ésta presentaba. Frente a ello el revisor adujo que la "excitación" por la ingesta de estupefacientes no es una consecuencia que en todos los casos y todas las drogas generen, por lo que tal presupuesto fáctico no puede fundar la descalificación de la agravante.

Lo manifestado por la defensa no tiene acogida para descartar la agravante pues desde el plano lógico no es posible considerar como atenuantes las circunstancias personales de la víctima para disminuir la pena, pues justamente dicho estado personal es el que conllevó a una vulnerabilidad mayor, impidiéndole a la víctima ensayar algún tipo de defensa.



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

P-134480-1

Por otro lado en cuanto alega la defensa que la actitud valorada del imputado no marca más que el dolo homicida y que en todo caso el revisor se apartó de las constancias de la causa pues sus otros hijos dijeron que el padre preguntaba -desde su lugar de detención- si su hijo tenía alguna mejoría. A ello corresponde señalar que el revisor adujo que el dolo -en general- admite grados o cuantificación y que cuanto mayor sea la vocación y empeño del sujeto activo por quebrantar la norma y afectar el bien jurídico, mayor será la entidad del injusto. En el caso el juzgador valoró que la actitud del imputado se alejaba de la posibilidad de asistir a la víctima (al preguntar "*si aún este [por la víctima] no había muerto*")

Sentado todo ello, considero que la defensa -en definitiva- reedita las mismas objeciones que fueran llevadas sobre estos extremos ante el intermedio (v. fs. 22 y 23), sin rebatir lo efectivamente decidido, técnica que de por sí resulta ineficaz para revertir, en esta instancia extraordinaria lo dispuesto en la resolución objeto de la deficitaria crítica (art. 495, CPP; en ese sentido se expidió esa Suprema Corte en causa P. 130.376, sent. de 20/2/2019).

En otro orden y por último, la defensa afirma que no se tuvo en cuenta la edad del imputado como atenuante (62 años al momento del hecho) y que debería aplicarse el mínimo legal, circunstancia que -de lo contrario- haría que la condena sea de muerte pues el cumplimiento de la pena implicaría morir en prisión, siendo ello un trato cruel, inhumano y degradante.

Frente a este puntual planteo el órgano también dio respuesta y adujo -en lo sustancial- que 1) La edad (63 años) no muestra necesariamente incompatibilidad entre el fin de la pena y el *quantum* escogido; 2) El tiempo de detención cautelar aminora el tiempo que el imputado tiene por delante así como también los propios institutos previstos en la parte ejecutiva de la condena; 3) El *quantum* punitivo aplicado se encuentra dentro de la escala del concurso de delitos ejecutados y alejado significativamente del máximo legal y 4) Lo decidido cumple con el principio de legalidad y que la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles o Degradantes no extiende su ámbito de aplicación a la penas privativa de la libertad y su duración.

En definitiva la recurrente no logra desbaratar dichos extremos alegando de forma dogmática que los mismos son arbitrarios pero no tiene en cuenta que "[...] es insuficiente el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley -donde se denuncia la violación al fin resocializador de la pena, la prohibición de imponer penas crueles, inhumanas y degradantes-; si el recurrente no se encarga de impugnar los argumentos tenidos en cuenta por el tribunal, y sus críticas se limitan a exponer una opinión discrepante a la del juzgador en orden a la imposición de la sanción [...], pero sin evidenciar el modo en que se habrían producido las transgresiones legales denunciadas" (doc. causa P.127.784, sent. de 11/7/2018).

Sumado a ello vale tener en consideración que la sanción debe guardar proporcionalidad con la magnitud del ilícito, es decir, con la gravedad de la lesión al bien jurídico afectado por el hecho. En el caso el reclamo de imposición al



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

P-134480-1

imputado del mínimo legal de pena resulta expuesto de manera dogmática en tanto la recurrente no realizó, en concreto y más allá de la edad del imputado, un análisis circunstanciado del contenido del injusto y de los hechos atribuidos a fin de demostrar que la sanción punitiva impuesta es contraria a las normas constitucionales y convencionales que cita (cfm Doc. Causa P. 134.260, sent. de 14/4/2021).

De esa manera, las afectaciones a los principios de proporcionalidad y culpabilidad han quedado huérfanas de fundamentos, en tanto la alegada desproporcionalidad entre la pena y el hecho no fue demostrada además de que el planteo vinculado a que la pena impuesta resulta ser una condena de muerte, resulta conjetural y como tal improcedente.

Todo lo dicho, impide tener por demostrada la denuncia de arbitrariedad por apartamiento las constancias de la causa que se le atribuye a las respuestas brindadas por el órgano intermedio, pues de acuerdo a lo reseñado, no se aprecia que el fallo en crisis padeciera de algún vicio que, bajo el prisma de la pretoriana jurisprudencia del Máximo Tribunal federal, encasille en el elenco de supuestos que se incluyen en aquella.

En tal sentido, viene al caso recordar que "[...] El objeto de la doctrina de arbitrariedad no es corregir en tercera instancia fallos equivocados, sino cubrir los defectos graves de fundamentación o razonamiento que tornen ilusorio el derecho de defensa y conduzcan a la frustración del derecho federal invocado; siendo doctrina consolidada que no configura ese supuesto excepcional la mera disconformidad del apelante con el pronunciamiento impugnado, sino que atiende a omisiones y desaciertos de gravedad

extrema, que, a causa de ellos, las sentencias queden descalificadas como acto jurisdiccional. Además, el vicio debe tener tal entidad como para que, en el supuesto de ser verificado, modifique la solución tomada por el inferior, escenario inexistente en el caso." (CSJN Fallos: 310:234; conf. causas P.134.766, sent. de 24/9/2021, entre muchas otras).

Por último, no resulta reiterativo recordar -como lo hizo el órgano intermedio- que el digesto sustantivo no contiene un determinado sistema legal para efectuar la dosimetría, ni un punto de ingreso a la escala penal dentro del marco de las escalas previstas para las penas divisibles en razón del tiempo o de la cantidad (cfm. Doc. Causa P.131.436, sent. de 15/9/2021; e.o).

V. Por todo lo expuesto, estimo que esa Suprema Corte de Justicia debería rechazar el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley deducido a favor de Leonardo Palermo

La Plata, 7 de marzo de 2022.

Digitally signed by
Dr. CONTE GRAND, JULIO
MARCELO
Procurador General de la
Suprema Corte de Justicia
PROCURACION GENERAL -
PROCURACION GENERAL
Procuracion General

07/03/2022 13:01:59