



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

P-134545-1

"Balbuena, Luis Alberto
s/Recurso Extraordinario de
Inaplicabilidad de ley en
causa N° 82.049 del Tribunal
de Casación Penal, Sala V"

Suprema Corte de Justicia:

I. La Sala Quinta del Tribunal de Casación Penal, mediante el pronunciamiento dictado con fecha 4 de octubre de 2018, resolvió hacer lugar parcialmente al recurso interpuesto por la defensa oficial de Luis Alberto Balbuena, casar la sentencia impugnada -excluyendo la agravante fundada en la suspensión del juicio a prueba- y mantener la pena de prisión perpetua impuesta (v. fs. 157/186).

II.- Contra dicho pronunciamiento la defensora adjunta de casación -Dra. Susana Edith De Seta- interpuso recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (v. fs. 196/203 vta.).

El día 10 de julio de 2019 la Sala V del Tribunal de Casación resolvió admitir parcialmente el recurso extraordinario interpuesto. En tal sentido, habilitó la vía sólo en lo que respecta a la infracción a la ley sustantiva y al cuestionamiento referido a la validez constitucional de la pena de prisión perpetua (v. fs. 234/240 vta.).

Dicho esto, señalo que me expediré sobre los agravios que han quedado dentro del ámbito de la competencia de esta SCBA.

III. La recurrente postula los siguientes motivos de agravio:

a.- La errónea aplicación del artículo 80 inciso 7 del Código Penal, alegando que -de los disparos que efectuara el imputado- no puede extraerse la finalidad que exige la norma;

b.- La vulneración del principio de proporcionalidad en cuanto a la imposición de la pena de prisión perpetua.

En mi opinión, el presente recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley no puede ser acogido favorablemente, por las razones que seguidamente desarrollaré.

1.- Infracción a la ley sustantiva.

A fin de abordar acabadamente los planteos esgrimidos por la recurrente comenzaré por efectuar un repaso de las constancias de la causa.

El día 15 de noviembre de 2016 el Tribunal Oral en lo Criminal N° 3 del Departamento Judicial de Mar del Plata condenó a Luis Alberto Balbuena a la pena de prisión perpetua por resultar autor penalmente responsable del delito de homicidio criminis causa.

En tal sentido, se tuvo por debidamente acreditado que el día 9 de mayo de 2015, siendo aproximadamente las 19 horas, Balbuena (junto al coimputado Luna) ascendieron al taxi que conducía Mario Enrique Riera en la ciudad balnearia. A poco de iniciado el viaje le exhibieron un arma de fuego e intentaron apoderarse de diversos objetos de su propiedad. A fin de evitar el atraco, Riera les arrojó gas pimienta, y -ante dicha circunstancia- Balbuena (al impedir obtener el fin



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

P-134545-1

propuesto) le efectuó dos disparos con el arma que portaba, ocasionando su muerte.

De esta forma, el hecho fue calificado como homicidio *criminis causa*, habiéndose acreditado que Balbuena concretó su voluntad homicida ante la frustración del plan criminal, debido a la resistencia opuesta por la víctima.

Tal pronunciamiento fue recurrido ante el órgano casatorio. En dicha oportunidad el defensor argumentó que no había sido probado el contexto en que se efectuaron los disparos y -por dicho motivo- (sumado al supuesto de resistencia de la víctima) el hecho debía encuadrarse en los términos del artículo 165 del Código Penal.

El *a quo* (luego de efectuar un pormenorizado análisis de las circunstancias de la causa) concluyó -en lo que a la materialidad ilícita respecta- que Balbuena llevó adelante una acción enderezada a desapoderar al taxista Riera de bienes de su propiedad -mediante el empleo de un arma de fuego- y en dicho trance encontró la muerte la víctima, cuando intentó resistir al agresor, quien le descerrajó un disparo mortal. En tal sentido indicó:

*"... ha quedado demostrado que la conducta del imputado ha tenido como propósito **causar la muerte de Mario Enrique Riera**, y el medio empleado condujo razonablemente a ese resultado [...] el accionar desplegado por el acusado -simple, inmediato, certero y feroz- impone colegir que medió intención de dar muerte."*
(fs. 169 vta.)

Asimismo, se ocupó de analizar el

elemento subjetivo de la figura aplicada. A tal fin analizó las diversas particularidades que presentan el artículo 80 inciso 7 y el artículo 165 del Código de fondo. Concluyó -indicando- que en autos se había configurado un homicidio *criminis causa* que se había conectado ideológicamente con otro delito (el robo), y que dicha conexión era "final" -ya que se mató para conseguir una de las finalidades que la ley recepta-.

A su vez, descartó la aplicación del artículo 165 del Código Penal, señalando que en dicho tipo penal ocurre un homicidio durante el transcurso de un robo, es decir que al robar (o al intentar hacerlo) se mata, a diferencia del homicidio *criminis causa*, donde se mata para robar e -ingresando al análisis de las constancias de la causa- indicó:

"...Debemos apartarnos de la figura del homicidio en ocasión de robo, porque del propio contexto de la acción incriminada, se pierde la posibilidad que se trató de un acto no querido, puesto que, de la modalidad evidenciada, surge que la intención estuvo dirigida al resultado mortal.

El distingo que se debe realizar entre la figura en estudio y la del 165 CP radica en que, en esta última, la muerte aparece como consecuencia de una situación no prevista, impensada, accidental o no querida, lo cual no se verifica en autos..." (fs. 170 vta.).

"...En el caso en análisis, ninguna duda cabe del dolo directo en el homicidio demostrado por el incuso, evidenciándose el desprecio por la vida humana demostrado por éste." (fs. 171 vta.).



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

P-134545-1

Ante dicho pronunciamiento se advierte que la defensora reedita en esta sede los planteos esgrimidos ante el órgano casatorio. Así, indica que el *a quo* se limitó a mencionar el dolo en el accionar de su asistido sin tener certeza de como acontecieron los hechos, ni la presencia de dolo o culpa, para poder confirmar una sentencia de condena.

Refiere que la víctima le arrojó gas pimienta a su defendido, lo que -a su modo de ver-le impidió tener conciencia de los hechos posteriores. A partir de dicho dato objetivo, sostiene que no es posible sostenerse el dolo o la aceptación de la muerte, alegando que los disparos no fueron con la finalidad requerida por el inciso 7 del artículo 80 del Código Penal.

Como lo adelantara, entiendo que el reclamo traído por la Defensora Adjunta ante el Tribunal de Casación es insuficiente, en la medida que aparece como una mera disconformidad con el criterio adoptado por el revisor.

En efecto, el tribunal intermedio dio respuesta a todos los reclamos efectuados por la parte en el recurso de casación, se ocupó del cuadro fáctico y del plexo probatorio tenido en cuenta por el inferior, brindando las razones que lo llevaron a confirmar la calificación legal endilgada.

En palabras de la SCBA:

"El recurrente se desentiende de lo así resuelto y dogmáticamente afirma que no se encuentra acreditado dicho elemento subjetivo que requiere la calificación legal aplicada, más omite analizar y controvertir los fundamentos que tuvo en consideración el

tribunal al resolver como lo hizo." (SCBA causa P. 121.696, sent. de 6-9-2017).

Respecto del derecho de fondo invocado, es doctrina de esa Corte que para que resulte aplicable dicha figura "...debe demostrarse la existencia en el ánimo del autor de cualquiera de las finalidades que contempla" (conf. Causa P. 131.775, sent. de 26-6-2019, entre otras), siendo además que "...no resulta, ni expresa ni implícitamente, que su elemento subjetivo del tipo deba concurrir antes de iniciarse la ejecución del otro delito" (conf. causas P. 111.820, sent. de 31-7-2013; P. 114.076, sent. de 9-4-2013; P. 121.266, sent. de 17-5-2017; e.o.).

Por último, y en lo que respecta a la actitud asumida por la víctima (en referencia a su resistencia) ha dicho reiteradamente ese Máximo Tribunal provincial:

"Sea cual fuere la entidad de la oposición de la víctima a la acción delictiva, ocasionarle la muerte a causa de esa resistencia basta para que el encuadre en el art. 80 inc. 7 del Código Penal sea correcto." (SCBA causa P. 129.856, sent. de 19-12-2018).

Lo expuesto basta para descartar el carácter de arbitrario que se le intenta achacar al fallo recurrido, lo que solicito así se resuelva.

2.- Validez constitucional de la pena de prisión perpetua.

En segundo término, la recurrente denuncia la vulneración al principio de proporcionalidad cuestionando la validez constitucional de la sanción de



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

P-134545-1

prisión perpetua.

En tal sentido argumenta que la pena impuesta conlleva al encierro de por vida de la persona condenada, impidiendo toda posibilidad de acceso a la libertad, resultando incompatible con el derecho a la integridad personal. Concluye indicando que la sanción aplicada no sólo no es útil, sino que es desproporcional.

Dable es señalar, que dicho planteo no fue sometido a la decisión de la instancia anterior cuando ello era posible, por lo que su formulación en este estadio deviene extemporáneo.

En palabras de la SCBA:

"...sobre el tópico referido a la pretensa inconstitucionalidad de la pena de prisión perpetua cabe señalar que la parte que aquí recurre no formuló tal grave pretensión de confrontación constitucional en la primera ocasión posible a fin de que los jueces de la causa puedan considerarla y decidirla (CSJN Fallos: 328:3165). // De este modo, la intempestiva formulación no observa el estándar aplicado por la Corte federal en la materia por el cual se establece que '...el planteamiento de la cuestión federal debe hacerse en condiciones tales que habiliten al tribunal de última instancia en el orden local, a pronunciarse sobre ella en la sentencia definitiva' (CSJN Fallos: 147:371)". (SCBA P. 131.775, sent de 26-6-2019; P. 131.910, sent de 15-9-2020, entre otras).

A lo dicho cabe igualmente adunar, que el mero enunciado de que la pena de prisión perpetua (como la impuesta al imputado Balbuena) no respeta el principio de proporcionalidad, resulta

insuficiente a efectos de demostrar la incompatibilidad constitucional invocada, desde que no viene acompañada de argumento específico alguno tendiente a su demostración.

Y si lo que pretende la recurrente, en definitiva, es que se le otorgue un límite temporal, tal pretensión surgiría eventualmente al momento de peticionarse la libertad del imputado o serle negado algún instituto del régimen de progresividad propio de la etapa de ejecución de la pena, por lo tanto, carece de interés actual.

IV. Por lo expuesto estimo que esa Suprema Corte debería rechazar el presente recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto en la causa de referencia.

La Plata, 28 de abril de 2021.

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

28/04/2021 13:57:40