



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

P-136520-1

"L., M. A. s/
Recurso de inaplicabilidad de
ley en causa N.º 99.044 del
Tribunal de Casación Penal,
Sala II"

Suprema Corte de Justicia:

I. La Sala II del Tribunal de Casación Penal resolvió rechazar el recurso homónimo deducido por la defensa particular de M. A. L. contra la sentencia del Tribunal Oral en lo Criminal n° 3 del Departamento Judicial San Isidro que la condenó a la pena de catorce (14) años de prisión, accesorias legales y costas por haber sido hallada autor penalmente responsable del delito de homicidio simple (v. sent. de fecha 28/7/2020).

II. Frente a dicha decisión, la Defensora Adjunta ante el Tribunal de Casación -Ana Julia Biasotti- interpuso recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, el que fue declarado admisible por la mencionada sala del tribunal intermedio (v. reso. de fecha 8/4/2022).

Allí, el a quo señaló que "[...] los agravios fueron desarrollados desde la denuncia de la errónea aplicación de la ley sustantiva, concretamente de los arts. 34 inc. 6 y 79 del Código Penal". Y por otro lado que "[...]con relación a la denuncia de arbitrariedad del fallo de este Tribunal en el tramo correspondiente a la dosificación de la sanción por transgresión a los principios de proporcionalidad y razonabilidad de la pena y vulneración de la defensa en juicio y el debido proceso (art. 18 de la CN); se advierte que la recurrente procuró evidenciar que se encuentra involucrada de

manera directa e inmediata una cuestión de tal naturaleza susceptible de excitar la competencia revisora del Superior Tribunal provincial [...]”

III. a. En primer lugar la recurrente denuncia la errónea aplicación del art. 79 del Cód. Penal y la inobservancia del art. 34 inc. 6 y 35 del Cód. Penal.

Sostiene que existe un arbitrario apartamiento de las constancias de la causa pues considera que el Tribunal se apartó de algunas consideraciones que expuso la defensa y de otras argumentaciones que dio el magistrado que votó en disidencia como la mala calidad de las imágenes que recrearon el hecho y de que la pelea la haya empezado su defendida.

Afirma que del video mencionado lo que puede apreciarse es una pelea desordenada, con golpes desesperados y sin dirección para hacer cesar la agresión que había comenzado Alegre, cuestión que -a su criterio- el tribunal revisor debió compulsar por sí mismo a fin de resolver conforme el debido proceso, la defensa en juicio y el beneficio de la duda.

Postula que el *a quo* se apartó también del testimonio de los policías que se entrevistaron con la víctima y con su madre en el hospital, la cual dio indicios de que su hija -internada- "*se quería arreglar, maquillar, estaba lúcida*".

En definitiva menciona elementos de prueba -entre otros las declaraciones de las testigos Gauna y Mareco- que aduce fueron soslayados o que de



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

P-136520-1

haberse valorado diferente la solución del caso hubiera sido distinta.

En lo concretamente vinculado con la errónea aplicación de la ley sostiene que el Tribunal revisor concluyó que se configuró el homicidio y descartó que se trate de un supuesto de exceso en la legítima defensa, pero para ello el intermedio solo señaló que el reclamo de la defensa había sido presentado en la instancia anterior con lo que se trataba de una reedición de lo ya planteado, agregando que no fueron rebatidos los argumentos dados en la instancia de origen.

Asimismo, la recurrente insiste en mencionar y describir la secuencia del hecho a partir del video analizado y afirma que el Tribunal revisor se apartó de lo que efectivamente sucedió o debió representarse en cuanto a cuál fue la intención de la imputada para finalmente descartar el exceso en la legítima defensa.

b. Como segundo agravio la impugnante denuncia sentencia arbitraria en el tramo correspondiente a la dosificación de la pena y afectación al principio de proporcionalidad y razonabilidad.

Aduce que la arbitrariedad resulta notoria en tanto el *a quo* se limitó a responder a los planteos de la defensa limitándose en señalar que la determinación de la pena es una facultad de los jueces de la causa y que la sentencia estaba motivada.

Postula que el Tribunal intermedio se desentendió y apartó de aquellas constancias de la causa que si tuvo en cuenta el juez disidente, fundamentalmente en lo concerniente a las atenuantes solicitadas

-arrepentimiento de la imputada, lugar de residencia y el modo en que se resuelven los conflictos ante la escasa presencia policial-.

Asevera que los jueces de la causa no tuvieron en cuenta los principios de razonabilidad y proporcionalidad al desconsiderar el argumento vinculado al contexto social de un sector en el que lamentablemente "se encuentra por fuera de un estado de derecho" donde la conflictividad se resuelve ante la ausencia de autoridad judicial y policial.

En definitiva, aduce que el revisor transgredió los principios antes mencionados al convalidar una sentencia de condena excesiva mediante fórmulas genéricas y un apartamiento de las constancias de la causa.

Por último cita doctrina y jurisprudencia vinculada a la arbitrariedad de sentencias y solicita que así se declare la resolución impugnada.

IV. Considero que el recurso presentado por la Defensora Adjunta ante el Tribunal de Casación debe ser rechazado por las razones que seguidamente expondré.

a. En relación al primer agravio, cabe señalar -como remarqué *ut supra*- que la admisibilidad dada por el *a quo* en lo que respecta al primer agravio refiere solo sobre la errónea aplicación del art. 79 del Cód. Penal, e inobservancia de los arts. 34 inc. 6 y 35 del mismo cuerpo legal.

Lo cierto es que resulta de imposible tratamiento el agravio si no se trata, de todas maneras, la arbitrariedad del primer agravio vinculado al supuesto



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

P-136520-1

apartamiento de las constancias de la causa, pues la errónea aplicación de la ley y su inobservancia viene a remolque de dicha excepcional doctrina.

Hecha esta aclaración corresponde ahora abocarme a dar respuesta a dicho planteo.

En primer lugar quiero decir que la defensa asienta su reclamo sobre la base del voto en disidencia de uno de los jueces del Tribunal de instancia que elaboró a partir de una interpretación que realizó -en solitario- de la mecánica de los hechos y su significación jurídica pero, claro está, que ello no resulta ser una técnica eficaz para revertir lo resuelto por el tribunal intermedio en tanto un fallo dividido en instancia no implicá que el revisor deba abocarse a refutar los agravios de la minoría.

El órgano revisor tuvo por acreditado el dolo homicida en la conducta achacada a L. a partir de una apreciación de la valoración probatoria reunida en el debate, para ello alegó que el Tribunal de origen dio argumentos de por qué otorgó mayor credibilidad al testimonio de Gauna que al testimonio de Mareco, pues la primera de las nombradas explicó con mayor claridad los motivos de su presencia en el lugar y la mecánica de los hechos y que el testimonio de Mareco no se ajustaba a lo observado en el video y lo manifestado por otros testigos (v. punto III de la sentencia de fecha 27/8/2021).

No obstante ello, señaló que el agravio de la defensa resultó ser una reedición de lo expuesto en el curso del debate y que fue abordado por el voto mayoritario del fallo a partir de los siguientes argumentos:

1) No aplicaba el art. 34 inc. 6 del Cód. Penal toda vez que la provocación suficiente provino de la imputada y que ello surge incluso de su misma declaración.

2) No fue casual el encuentro entre la imputada y la víctima toda vez que, a fin de cuentas, la pelea se produjo en donde propuso la imputada, esto es, pelear "mano a mano" en la Cava.

3) Había un problema de larga data entre víctima y victimaria y una concreta invitación a pelear por parte de la imputada por lo que dicha circunstancia aleja al caso de una situación como la que prevé el art. 34 inc. 6 -agrego inc. "c"- del Cód. Penal.

4) Tampoco se acreditó lo dispuesto en el inc. "b" del cuestionado artículo -necesidad racional de medio empleado- pues ante los golpes de puño proferidos por la víctima la imputada reaccionó de inmediato con un elemento cortante que llevaba oculto.

5) Quedó acreditado que la imputada profirió palabras a la víctima luego de ser herida tales como "...dale, dale, vení..."

6) No puede decirse que existió un exceso en la legítima defensa por parte de L. ya que su accionar nunca estuvo amparado en el tipo permisivo del art. 34 inc. 6 del Cód. Penal y,

7) La aplicación del art. 35 presupone, tal como lo afirmó el juzgador, una conducta que, en su inicio, se encuentre justificada. Dicho en otras palabras: nadie puede excederse en el marco de una circunstancia en la que nunca se encontró.



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

P-136520-1

A partir de todo ello el *a quo* explicó que ninguna objeción merece la selección de los elementos probatorios ni argumentos que el sentenciante estimó útiles, pues en el fallo fue explicado de manera irreprochable por qué se inclinó por algunos de ellos por sobre otros, lo cual en sí mismo no muestra infracción legal alguna a la luz de la normativa anteriormente mencionada.

Advierto entonces que la recurrente reedita nuevamente ahora los planteos bajo el ropaje de la denuncia de arbitrariedad y no rebate los concretos argumentos que desplegó el tribunal revisor para desechar sus agravios. Es que la Defensora Adjunta de Casación sigue insistiendo en que la calificación de homicidio simple fue erróneamente aplicada al caso por cuanto aduce que la imputada obró en defensa propia (art. 34 inc. 6, Cód. Penal). Pero quedó acreditado en el hecho que la conducta desplegada por L. se aleja de la causal de justificación solicitada y, consecuentemente, resulta inabordable el planteo subsidiario de su exceso (Cfr. args. causa P. 130.454, sent. del 19/XII/2018, e.o).

Los argumentos, en definitiva, rondan alrededor de la interpretación del video que mostró la secuencia del hecho, lo dicho por los testigos y la interpretación que de estas pruebas hizo el juez que votó en disidencia -del Tribunal de instancia- pero dejando de lado los argumentos válidos que esgrimieron, en definitiva, los restantes jueces que alcanzaron la mayoría necesaria.

Entonces resulta insuficiente el recurso pues si bien es cierto que una incorrecta apreciación de

los aspectos fácticos de la sentencia puede conllevar a una aplicación errónea de la ley sustantiva, en especial respecto de la subsunción legal, salvo un supuesto de absurdo o arbitrariedad, claramente alegados y demostrados, no le corresponde al máximo Tribunal provincial revisar los supuestos errores *facti* invocados en el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (Cfr. doc. SCBA, entre varias, Causa P.135.385, sent. del 24/VI/2022).

b. El segundo motivo de agravio tampoco tendrá recepción favorable por los argumentos que a continuación expondré.

La recurrente alega que la respuesta del *a quo* resultó arbitraria pues no indagó acerca de algunas atenuantes solicitadas y que fueron descartadas por la mayoría del Tribunal de instancia pero si receptadas por el voto en disidencia (personalidad de la imputada y fundamentalmente la pertenencia de las partes a un sector social donde la conflictividad se resuelve por vías de hecho ante la ausencia de autoridad judicial y policial).

En primer lugar reitero que justamente los argumentos del voto en disidencia no deben ser refutados por el Tribunal revisor pues no conforman la mayoría necesaria de la sentencia para que cumpla con los requisitos previstos constitucionalmente y así tenga validez.

En segundo lugar, si bien el recurrente en la instancia casatoria alegó la errónea aplicación de los arts. 40 y 41, lo cierto es que ahora llega solo la denuncia de arbitrariedad en el tratamiento del agravio;



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

P-136520-1

aspecto este que no se configura en la sentencia que se intenta atacar.

Vale recordar que dichos aspectos fueron tratados por el Tribunal de origen que los descartó como agravantes -v. punto "b", "c" y "d" cuestión tercera de la sentencia del Tribunal Oral Criminal n° 3 de San Isidro de fecha 15/II/2019- y a contrario de lo manifestado por la recurrente se tuvo en cuenta la falta de antecedentes de la imputada como atenuante de la pena -v. punto "a" de la sentenciada citada-.

El Tribunal de Casación rechazó el agravio sobre la base de que no se demostró la falta de proporcionalidad, y señaló que la pena esta dentro de los límites permitidos, habiéndose fijado de acuerdo a lo previstos en los arts. 40 y 41 del Cód. Penal y su doctrina.

Comparto los argumentos dados por el revisor pues resulta cierto que teniendo en cuenta la expectativa de pena del delito en cuestión -un máximo de veinticinco años-, no se explica por qué la pena de catorce años de prisión resulta desproporcionada.

Tampoco tiene en cuenta la recurrente en esta instancia -ni lo hizo la defensa en la instancia previa- que es doctrina sostenida de esa Suprema Corte 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. Causa P.131.436, sent. del 15/IX/2021, entre otras).

De forma más reciente y en el mismo sentido también dijo que la única restricción a la cual

debe su apego el órgano jurisdiccional se encuentra además de su fundamentación y razonabilidad (art. 1, Const. nac.) en la escala impuesta por el Cód. Penal (Cfr. Causa P.133.719, sent. del 21/II/2022, entre otras), aspectos estos que se cumplen en la especie.

Lo señalado se extiende también a la denuncia de afectación al principio de proporcionalidad, pues, como tiene dicho reiteradamente esa Corte, el desacuerdo sobre el modo en que gravitan dichas pautas (severizantes y diminuentes) tampoco importa ni significa violación legal alguna (Cfr. causas P. 132.280, sent. de 13/IV/2021; entre muchísimas otras).

En definitiva no se advierte la arbitrariedad endilgada pues el Tribunal de Casación dio respuesta al agravio esgrimido por la defensa aplicando la doctrina legal en la temática, descartando así que en el caso se haya afectado alguna disposición constitucional (razonabilidad y proporcionalidad). Media insuficiencia en el planteo (art. 495, CPP).

V. Por todo lo expuesto, entiendo que esa Suprema Corte debería rechazar el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por la Defensora Adjunta ante el Tribunal de Casación en favor de M. A. L.

La Plata, 21 de diciembre de 2022.

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

21/12/2022 13:17:48