



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

P-136637-1

"B., R. A. s/Queja en
causa n° 63.976 del
Tribunal de Casación
Penal, Sala III"

Suprema Corte de Justicia:

I. El Tribunal en lo Criminal n° 5 del Departamento Judicial La Matanza condenó a R. A. B. a la pena de dieciocho (18) años de prisión, accesorias legales y costas, por ser hallado autor penalmente responsable del delito de homicidio simple.

Contra dicho pronunciamiento interpusieron sendos recursos de la especialidad la defensa del imputado y el representante de la acción pública -al que adhirieron los particulares damnificados-.

La Sala VI del Tribunal de Casación Penal rechazó el recurso fiscal e hizo lugar parcialmente al de la defensa, reduciendo la sanción impuesta y fijándola en catorce (14) años de prisión, accesorias legales y costas (v. Sala VI del Tribunal de Casación Penal, sent. de 30-XII-2014).

Formulado recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley por el fiscal, la Sala VI del Tribunal de Casación Penal -en virtud del reenvío efectuado por esa Suprema Corte de Justicia-, recalificó el hecho condenando a B. a la pena de prisión perpetua, accesorias legales y costas por ser hallado autor penalmente responsable del delito de homicidio calificado por alevosía (v. SCBA, resol. de 27-XII-2017; y Sala VI del Tribunal de Casación Penal, sent. de

18-IX-2018).

Ante dicha situación, la defensa del imputado presentó recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley y, conforme lo dispuesto por esa Suprema Corte de Justicia, se desinsacularon jueces hábiles para integrar una nueva Sala y revisar integralmente el fallo atacado (v. SCBA, resol. de 20-VII-2020).

Finalmente y en virtud de ese reenvío, la Sala I del Tribunal de Casación Penal rechazó el recurso interpuesto, confirmando el pronunciamiento que condenó a B. por la figura del art. 80 inc. 2 del Código Penal (v. Sala I del Tribunal de Casación Penal, sent. de 7-XII-2021).

II. Contra dicho pronunciamiento interpuso recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley el Defensor Oficial Adjunto ante el Tribunal de Casación Penal, Ignacio Juan Domingo Nolfi, que fue declarado admisible (v. recurso extr. de inaplicabilidad de ley interpuesto por el Defensor Oficial Adjunto ante el Tribunal de Casación Penal, Ignacio Juan Domingo Nolfi; y Sala I del Tribunal de Casación Penal, resol. de 20-IV-2022).

III. El recurrente denuncia la errónea aplicación del art. 80 inc. 2 del Código Penal.

En tal sentido, sostiene que el revisor confirmó la existencia del elemento subjetivo requerido por la figura de homicidio calificado por alevosía, alejándose de las constancias de la causa.

Expresa que si bien la víctima del



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

P-136637-1

hecho resultó ser un niño de un año y ocho meses, esa situación no permite por sí misma acreditar la agravante, requiriéndose que dicha condición sea aprovechada por el imputado para actuar sin riesgo, lo que a su juicio no se acredita en el caso.

Afirma que el dolo de la figura de homicidio calificado por su forma de producción -en el caso alevosía- requiere de un plus, ya que no solo comprende el conocimiento del estado de indefensión de la víctima como elemento del tipo objetivo, sino que además demanda que el sujeto activo aproveche ese estado para obtener el resultado pretendido.

Manifiesta, en síntesis, que el plexo probatorio rendido en la causa no permite tipificar al hecho como homicidio calificado en los términos del art. 80 inc. 2 del Código Penal, y que el pronunciamiento atacado resulta ser arbitrario.

IV. Estimo que el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto debe ser rechazado. Ello así toda vez que de la lectura de la sentencia del órgano casatorio, no advierto falencias que la descalifiquen en los términos propuestos por la defensa.

1. Liminarmente destaco que tanto la materialidad ilícita como la autoría del imputado llegan incontrovertidas a esta instancia, girando la controversia únicamente en torno a la calificación jurídica que corresponde asignarle a la conducta de B.

Así, el tribunal de juicio tuvo por

acreditado que "[...] el 8 de junio del año 2012, siendo aproximadamente las 13:00 horas, en una habitación de la pensión sita en la calle ... nro. ..., de la localidad bonaerense de Aldo Bonzi, partido de La Matanza, un sujeto de sexo masculino aplicó sendos golpes al menor T. G., de un año y ocho meses de edad, el cual se encontraba momentáneamente a su cuidado, los cuales le provocaron traumatismo craneocefálico con presencia de hematoma subdural sobre el hemisferio cerebral izquierdo y presencia de escasa cantidad de sangre y traumatismo abdominal con infiltrado hemorrágico, que finalmente causaron su óbito" (Tribunal en lo Criminal n° 5 del Departamento Judicial La Matanza, veredicto de 19-XII-2013).

Como ya mencioné en el apartado I, contra dicho fallo interpusieron recursos de casación las partes y contra el pronunciamiento de la Sala VI del Tribunal de Casación Penal, formuló recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley el fiscal.

Así y en virtud del reenvío efectuado por esa Suprema Corte de Justicia, arribamos a la sentencia de la Sala VI del Tribunal de Casación Penal que modificó la calificación jurídica del hecho imputado, condenando a B. por el delito de homicidio calificado por alevosía.

Para ello, el órgano casatorio consideró verificados los requisitos típicos del homicidio agravado, afirmando que el mismo se configuraba con el aprovechamiento de la indefensión de la víctima y la intención de actuar sin riesgo.

Estimó que la edad de la víctima y la



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

P-136637-1

ausencia de riesgos fueron las circunstancias que determinaron al imputado a actuar, máxime teniendo en consideración que el mismo había aprovechado el tiempo en que se quedó a solas con el niño para efectuarle los golpes que provocaron su muerte.

Para solventar su decisión hizo referencia a la declaración testimonial prestada por M. N. G. -pareja de B.-, y al resultado de la autopsia que constató la gravedad de las lesiones sufridas por la víctima y sus posibles causales.

Contra dicho pronunciamiento interpuso recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley la defensa del imputado y a consecuencia de lo resuelto por esa Suprema Corte de Justicia, arribamos a la sentencia de la Sala I del Tribunal de Casación Penal aquí cuestionada.

El *a quo* confirmó lo resuelto por la Sala VI. Para ello destacó, en primer término, que había quedado indiscutida la autoría de B. en relación a los golpes recibidos por la víctima; y que los mismos se produjeron en circunstancias en que el imputado y el niño, de tan solo un año y ocho meses, se encontraban solos en la habitación de la pensión.

Luego el revisor expresó que la esencia de la alevosía se integraba por dos notas, el aseguramiento del resultado y la ausencia de reacción de la víctima con la conjunta eliminación de cualquier riesgo que pudiera afectar al agresor.

Añadió que en el caso concreto, el imputado no solo no corrió riesgos por la edad de la

víctima -que se vio imposibilitada de defenderse, aclarando que en nuestro ordenamiento jurídico resultaba inaplicable la distinción entre personas dormidas, por ejemplo, y menores de edad a los fines de evaluar la vigencia de la cualificante-, sino que también evitó la defensa u oposición a su conducta ofensiva efectuada por cualquier tercero -ya que el hecho fue cometido cuando el niño se encontraba solo y al cuidado del imputado-.

En relación al aspecto subjetivo, advirtió que "*[...] el accionar de B. ha contenido un dolo que se proyectó, no sólo sobre las circunstancias propias del evento referidas a la incapacidad defensiva de un niño -que hasta donde fuera referido, se encontraba reposando dormido en una cama-, sino también sobre su tendencia a asegurar la ejecución y su orientación a impedir la defensa de cualquier tipo -propia de la víctima y terceros-, eliminando así conscientemente el posible riesgo que pudiera suponer para su persona una eventual reacción defensiva. Todo lo cual permite apreciar un mayor grado de antijuridicidad [...]*" (Sala I del Tribunal de Casación Penal, sent. de 7-XII-2021).

Finalmente y para sellar la suerte del recurso, expresó que la sentencia examinada constituía una unidad lógico-jurídica, razonada y autosuficiente.

2. Paso a dictaminar.

De lo expuesto anteriormente surge que si bien el reclamo de la defensa se basa en la errónea aplicación del art. 80 inc. 2 del Código Penal, lo cierto es que su desarrollo se dirige a cuestionar la corroboración de las circunstancias tenidas en cuenta para la configuración de la figura calificada y, salvo



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

P-136637-1

supuestos excepcionales que no fueron denunciados ni evidenciados, dichos planteos no resultan propios del ámbito de conocimiento de esa Suprema Corte de Justicia (cfr. doctr. art. 494, CPP).

En síntesis, la denuncia se presenta meramente como un criterio divergente al del sentenciante que, por su insuficiencia, amerita su rechazo (cfr. doctr. art. 495, CPP).

Sin perjuicio de ello, debo decir que lo resuelto por el revisor resulta conteste con la doctrina de esa Suprema Corte de Justicia en relación al elemento subjetivo del tipo sobre el que, en definitiva, versa la cuestión.

En tal sentido, el *a quo* determinó que el dolo del imputado se proyectó sobre la incapacidad defensiva de la víctima -quien se encontraba dormido en una cama-, sobre su tendencia a asegurar la ejecución del delito y también sobre su orientación a impedir cualquier defensa de tercero. De esa manera y basándose en el material probatorio obrante en la causa, consideró que B. había eliminado de forma consciente cualquier riesgo que pudiera suponer para su persona una posible reacción defensiva. Por lo expuesto, estimó que la calificación jurídica cuestionada por la defensa era la que correspondía mantener.

En relación a ello, esa Suprema Corte tiene dicho que existe alevosía cuando la falta de peligro para el autor del hecho y la indefensión de la víctima -haya sido causada o no por el sujeto activo-, hubiera sido la condición subjetiva del ataque (cfr.

doctr. SCBA causa P. 134.772, sent. de 6-V-2022; P. 134.707, sent. de 24-IX-2021; P. 134.262, sent. de 14-VII-2021; e.o.).

También es doctrina inveterada de ese Máximo Tribunal provincial en relación al homicidio calificado por alevosía que "*[...] subjetivamente el tipo sólo requiere que el autor obre sobre seguro, sin el riesgo que puede significar para su persona la reacción de la víctima o de terceros que puedan acudir en su defensa. Ello basta para la configuración del homicidio alevoso*" (v. SCBA causa P. 132.499, sent. de 17-VI-2020).

En el caso concreto no solo quedó acreditado el elemento objetivo de falta de peligro para el autor e indefensión de la víctima, toda vez que se constató que B. se encontraba solo a cargo del niño de tan solo un año y ocho meses quien, sumado a ello, se encontraba dormido; sino también el subjetivo, ya que los datos demuestran que el imputado conocía esa situación y se valió de ella para llevar a cabo su accionar, aprovechándose del lapso temporal en que quedó a solas con la víctima para actuar sin ningún tipo de riesgo.

Finalmente y en relación a la denuncia de arbitrariedad esbozada por el recurrente, cabe recordar que conforme la doctrina de la arbitrariedad elaborada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, para afirmarla no basta la mera disconformidad con el pronunciamiento atacado, toda vez que la doctrina indicada no tiene por objeto la corrección de sentencias equivocadas o que se estimen tales, sino que atiende únicamente a supuestos de omisiones y desaciertos de gravedad extrema que descalifiquen la sentencia como acto



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

P-136637-1

jurisdiccional válido (cfr. doctr. CSJN Fallos: 250:348).

En consecuencia, no advierto que el planteo de la defensa supere la simple disconformidad con el pronunciamiento del revisor y por tal motivo entiendo que debe correr la misma suerte que el agravio vinculado a la errónea aplicación de la ley sustantiva.

V. Por lo expuesto, entiendo que esa Suprema Corte de Justicia debería rechazar el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto el Defensor Oficial Adjunto ante el Tribunal de Casación Penal, Ignacio Juan Domingo Nolfi, en favor de R. A. B.

La Plata, 17 de diciembre de 2022.

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

17/12/2022 10:13:15

