



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

P-135073-1

"U. Z., P.
E. y B., D.
E. s/ Queja en causa N°
98.863 del Tribunal
de Casación Penal, Sala I"

Suprema Corte de Justicia:

I. La Sala I del Tribunal de Casación Penal rechazó el recurso homónimo deducido por la defensa oficial de P. E. U. Z. y D. E. B. interpuesto contra la sentencia dictada por el Tribunal Criminal n° 2 del Departamento Judicial Morón que -merced al veredicto de culpabilidad dictado por un jurado popular- condenó a los nombrados a la pena de prisión perpetua, accesorias legales y costas, por considerarlos coautores penalmente responsables de los delitos de robo agravado por el uso de arma de fuego en grado de tentativa, portación ilegal de arma de fuego de uso civil y homicidio *criminis causae*, todos ellos en concurso real entre sí (v. sent. de 11/VI/2020).

II. Contra ese pronunciamiento, el Defensor Oficial Adjunto ante el Tribunal de Casación Penal, doctor José María Hernández, interpuso recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, declarado -queja mediante- admisible por esa Suprema Corte de Justicia (v. res. de 8/II/2022).

III. El recurrente denuncia que el órgano casatorio se abstuvo de tratar el agravio presentado por su par de la instancia invocando, para ello, limitaciones propias del recurso extraordinario federal (art. 14, ley 48).

Explica que el revisor rechazó el

planteo de inconstitucionalidad de la pena perpetua alegando que éste no había sido introducido oportunamente en el proceso y, que con tal omisión, había privado al juez de mérito expedirse sobre el tópicó.

Alega así, que la limitación "planteamiento oportuno" es propia de la impugnación federal y que aplicarla a un recurso local destinado a garantizar el derecho a la doble instancia reconocido convencionalmente carece de todo sustento legal, pues no se encuentra previsto en la legislación local actual reguladora del recurso de casación.

De tal suerte, considera que el fallo del Tribunal intermedio resulta arbitrario y cercenador del derecho del imputado a que su condena sea revisada por un tribunal superior (arts. 18, Const. nac.; 8.2.h., CADH y 14.5, PIDCP). Cita en apoyo, los precedentes "Giroidi", y "Tabarez" de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y "'Herrera Ulloa vs. Costa Rica" de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

IV. Considero que el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley debe tener acogida favorable.

Contra la sentencia de grado que condenó a U. S. y B. la defensa oficial articuló recurso de casación agraviándose -en lo que aquí interesa- de la pena a prisión perpetua impuesta a sus defendidos.

En esa dirección, argumentó que el *quantum* sancionatorio escogido por el órgano de mérito resultaba contrario al principio de reinserción social como fin primario de la pena; ello, a la luz del precepto



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

P-135073-1

contenido en el art. 18 de la Const. nacional.

Sostuvo que la pena atemporal decidida obligaría a los condenados a permanecer en encierro durante más de treinta años si se les otorgara la libertad condicional pero que, atento la limitación prevista en el art. 14 del Cód. Penal, sus asistidos no tendrían derecho ni siquiera a ese beneficio liberatorio, redundando entonces la pena en una condena a muerte en el establecimiento carcelario.

Luego de reconocer la excepcionalidad de la medida solicitada (inconstitucionalidad de la sanción) y formular diversas consideraciones acerca del fin resocializador de la pena y su raigambre convencional, sostuvo que su cuestionamiento no podía ser contestado echando mano a futuros y eventuales mejoramientos en el discurrir de la ejecución penitenciaria (principio de progresividad); ello, toda vez que las penas son, por definición, establecidas para ser cumplidas en su totalidad y no puede alegarse la concesión futura de beneficios del sistema penitenciario, puesto que éstos son meramente accesorios a la modalidad de su cumplimiento de la pena.

El Tribunal de Casación Penal, por su parte, al tratar la cuestión planteada, sostuvo que "*[...] Tampoco prosperará el planteo de inconstitucionalidad de la pena perpetua prevista para el homicidio agravado (art. 80 inc. 7° del CP), ya que más allá de la posición del suscripto a favor de su constitucionalidad (...) la cuestión federal alegada en el recurso no ha sido interpuesta oportunamente en el proceso, ya que en la audiencia de cesura de juicio la fiscalía solicitó su aplicación, de modo tal que tras ello y en el mismo marco la defensa debió hacer el planteo, a los efectos*

de que sea resuelto por el juez de la instancia (Fallo: 326:3939; 331:36, entre otros)" (v. res. de 11/VI/2020).

Paso a dictaminar.

Coincido con la queja presentada por la defensa, pues entiendo que la respuesta del órgano casatorio no se ancla en norma procedimental alguna que imponga a las partes de un proceso penal la carga de expresar determinado agravio en la audiencia de cesura de juicio (art. 372, CPP) como límite y condición *sine qua non* de recurribilidad futura (art. 448 y 451, CPP).

Tal y como lo manifiesta la defensa oficial, no existe en el Código Procesal Penal de la provincia de Buenos Aires disposición alguna que marque, previo al plazo establecido para articular el recurso de casación y su reserva (art. 451, CPP), un hito temporal con entidad preclusiva en el proceso previo al dictado de una sentencia definitiva de primera instancia, capaz de obligar a la defensa a agravarse por una sanción propuesta por el Fiscal.

De tal suerte, la audiencia de cesura de juicio (art. 372, CPP) no porta cualidad decisoria sobre el monto o tipo de pena, pues se trata de un espacio específico de discusión sobre ella en la que las partes exponen y proponen sus pareceres en función de la responsabilidad penal ya atribuida por el veredicto de culpabilidad.

Es así que luego de la celebración de esta audiencia, los jueces fijarán nueva fecha para dictar la sentencia definitiva que terminará por completar la decisión final, integrada entonces por el veredicto, la cesura de juicio y la sentencia.



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

P-135073-1

Consecuentemente, vemos como recién a partir del dictado de la sentencia condenatoria (último acto jurisdiccional de decisión) las partes obtendrán certeza sobre sus pretensiones y, cuando hablo de certeza en este caso, hablo también de actualidad de agravio.

Es que aquel mal futuro que la defensa podía presumir, habida cuenta de la acusación fiscal, abandona su estado de incertidumbre y se torna presente y actual con la decisión final de los sentenciantes. Por esta razón, es a partir de allí que la defensa debe -ahora sí, bajo apercibimiento de descartar sus impugnaciones por extemporáneas- formular su recurso conforme los plazos establecidos en el código de forma (art. 451, CPP). Previo a ello, nada se ha fijado normativamente como carga procesal condicionada a la impugnación casatoria.

De ello se sigue que la defensa de los imputados mal podía agravarse de una sanción eventual (la propuesta por el Ministerio Público Fiscal), puesto que si así lo hubiera hecho, su reclamo habría sido fácilmente descartado por ausencia de gravamen actual (agravio futuro).

Recapitulando, y con el solo ánimo de echar mayor claridad expositiva a la opinión que aquí desarrollo, la decisión final sobre el caso se completó recién -y no antes- con el dictado de la sentencia condenatoria del Tribunal en lo Criminal n° 2 del Departamento Judicial de Morón, fallo que decidió imponer la sanción propiciada por el fiscal (prisión perpetua). Entonces, a partir de tal pronunciamiento la parte actualizó el peligro del agravio que antes le era meramente eventual y, allí se le presenta la posibilidad

de formular las vías recursivas previstas en el sistema local, como finalmente lo hizo.

Para más, en la audiencia de cesura, la defensa reclamó la mutación legal de la figura típica endilgada a sus asistidos (solicitó la aplicabilidad del art. 79, Cód. Penal) y cuestionó las circunstancias valoradas en lo términos de los artículos 40 y 41 del Cód. Penal. Por ello, su pretensión -que finalmente no prosperó- se dirigía a la imposición de una pena temporal y determinada, no podía entonces agravarse de una sanción que aún se estaba discutiendo.

De la sentencia dictada por el tribunal de grado se desprende la afirmación jurisdiccional que reza "*[...] durante la audiencia de cesura celebrada (art. 372 del Código Procesal Penal), las partes han debatido acerca de las calificaciones legales y el monto de las penas (...)*" (v. pto. "C", sent. de 28/V/2019).

En consecuencia, si nos remitimos a la mencionada audiencia, encontramos que luego de que el Ministerio Público Fiscal solicitó la pena perpetua para los imputados, la defensa expresó su disconformidad con la calificación legal de los hechos, considerando que debía aplicarse el art. 79 del Cód. Penal en lugar del art. 80 -inc. 7°- del mismo cuerpo normativo. En relación a la pena, indicó que debían ser valoradas como circunstancias atenuantes para B. la ausencia de condenas penales previas y la corta edad al momento de los hechos, requiriendo también que se descarten las aumentativas relacionadas con la condena anterior de U. Z. , la pluralidad de sujetos activos y la nocturnidad (v. audiencia de cesura de 20/V/2019).



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

P-135073-1

Finalmente, no huelga recordar que estamos ante un proceso de juicio por jurados. En este sentido, la audiencia de cesura resulta de carácter obligatorio (conf. 2do. párr., art. 372, CPP), por lo que ella es parte integrante del proceso formador de la sentencia, a la que la sigue el dictado de la decisión final como corolario del veredicto de culpabilidad recaído.

Así las cosas, y reservando mi opinión acerca del planteo de la defensa en cuanto alega que el planteamiento oportuno de un agravio resulta solo exigible en el ámbito del recurso extraordinario federal, entiendo que la Casación ha pronunciado un fallo que no supera el tamiz de la razonabilidad y validez, y es portador del vicio de arbitrariedad denunciado.

V. Por lo expuesto, entiendo que esa Suprema Corte de Justicia debería acoger el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por la defensa oficial de P. E. U. Z. y D. E. B.

La Plata, 12 de noviembre de 2022.

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

12/11/2022 22:44:21

