



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

P-136466-1

"Piñero, Oscar Alejandro o
Piñero, Oscar Alejandro o
Piñero Aguirre, Oscar
Alejandro s/ Queja en causas
N° 110.677 del Tribunal de
Casación Penal, Sala I"

Suprema Corte de Justicia:

I. El día 23 de noviembre de 2021 la sala I del Tribunal de Casación Penal rechazó la presentación deducida por la Defensa Oficial del imputado de referencia contra las sentencia del Tribunal en lo Criminal N.º 2 del Departamento Judicial de La Matanza que condenó a Oscar Alejandro Piñero a la pena de prisión perpetua, accesorias legales y costas, por resultar autor y coautor de los delitos de robo agravado por haber sido cometido mediante el empleo de arma de fuego, reiterado en dos oportunidades, homicidio agravado *criminis causae*, disparo de arma de fuego *criminis causae*, portación ilegal de arma de guerra y tenencia ilegal de arma de guerra.

II. Frente a lo así decidido, el Defensor Oficial Adjunto ante el Tribunal de Casación, José María Hernández, interpuso recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley el que fue declarado inadmisibles por la sede intermedia (v. resol. de fecha 15-III-2022) y, queja mediante, admitido por esa Suprema Corte (v. resol. de fecha 22-XII-2022).

III. El recurrente denuncia, como primer agravio, revisión aparente de la sentencia de condena y arbitrariedad por apartamiento de las constancias de la

causa con infracción a los arts. 8.2 h de la CADH y 14.5 del PIDCP además de los arts. 18 y 75 inc. 22 de la Const. nac.

Aduce que la respuesta al agravio planteado por la defensa en la instancia intermedia y que tenía que ver con la inconstitucionalidad de las penas perpetuas obtuvo una respuesta aparente pues nada se dijo de ciertos principios constitucionales que se denunciaron afectados (principio de culpabilidad, división de poderes, principio de legalidad).

Agrega que la falta de respuesta a los agravios implica también una afectación al derecho de ser oído como postulado que deriva del derecho a la defensa en juicio (arts. 8.1, CADH y 14.1, PIDCP) y que si dicha afectación se da en el trámite destinado a satisfacer el doble conforme entonces el trámite del recurso se vuelve aparente por la instancia revisora.

En segundo lugar denuncia que la sentencia que ataca es arbitraria, por un lado por apartarse de la solución normativa aplicable al caso, ello en tanto el Tribunal negó cualquier colisión de normas constitucionales y convencionales invocadas por la defensa en esa instancia.

En segundo orden denuncia arbitrariedad por fundamentación aparente y por citar jurisprudencia que no resulta aplicable a la *litis* pues considera que los argumentos vinculados al caso "Mendoza" y la normativa allí citada (arts. 5.2 y 5.6, CADH; 7 y 10.3, PIDCP) resultan parciales y desvinculados con lo finalmente allí resuelto por la Corte IDH.



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

P-136466-1

Afirma que, a contrario de lo que propone el Tribunal revisor, en el ámbito internacional hay una gran preocupación por las penas efectivamente perpetuas.

Agrega, finalmente, que también resulta inatingente al presente caso las consideraciones realizadas en torno al caso "Gramajo" de la CSJN en tanto dicha jurisprudencia se refiere a supuestos de condenas de encierro por tiempo indeterminado basadas en pronósticos de peligrosidad respecto de reincidentes y delincuentes habituales.

IV. Entiendo que el recurso presentado por el Defensor Adjunto ante el Tribunal de Casación debe ser rechazado.

i. En primer lugar y atento que el defensor denuncia fallas en la revisión de la sentencia de condena es que haré un resumen de los argumentos dados por el *a quo* para descartar, en lo que aquí interesa, la inconstitucionalidad de las penas de prisión perpetuas.

Preliminarmente y citando doctrina de la CSJN adujo que la validez de una norma de jerarquía legal constituye la más delicada de las funciones susceptibles de encomendarse a un tribunal de justicia y debe estimarse la declaración de inconstitucionalidad como de *última ratio* del orden jurídico, por lo que no debe acudirse a ella sino en casos de estricta necesidad y que se trata de un remedio extremo, que solo puede operar cuando resulte imposible compatibilizar la ley con la Constitución Nacional y los tratados que la integran.

En el mismo sentido agregó que la exégesis

del término "perpetuidad" debe ser conformada con los postulados constitucionales que imprimen una finalidad determinada a las penas en nuestro derecho represivo, puesto que las leyes deben aplicarse buscando la armonización entre éstas y teniendo en cuenta el contexto general y los fines que informan, porque la inconsecuencia o falta de previsión en el legislador no se supone y por ello se reconoce como principio que las leyes deben interpretarse siempre evitando darles un sentido que ponga en pugna sus disposiciones, destruyendo las unas por otras, y adoptando como verdadero el que las concilie y deje a todas con valor y efectos.

Luego de citar la normativa convencional referida a la temática expuso que la ejecución, al orientarse a la readaptación y reforma de los condenados, con resguardo del concepto de persona y dignidad humana, excluye en todo aspecto legitimar un encierro de por vida, el que por propia naturaleza no cumpliría con la reintegración social y que, en definitiva, debe rechazarse toda acepción literal del término, pues ello haría trocar esa finalidad por otra y asignarle a la privación de libertad un componente de inocuización, retributivo y/o de defensa social vedado constitucional y convencionalmente.

En relación a la jurisprudencia cuestionada por la parte adujo que en el ámbito del derecho internacional no existe una norma que impida la aplicación de una pena perpetua, ya que la mayoría de los tratados en la materia solo establecen fórmulas más o menos similares, que "nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes",



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

P-136466-1

conforme artículos 5.2 de la CADH, 7 del PIDCP, 3 de la CEDH y 5 de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (Corte IDH, Caso "Mendoza y otros vs. Argentina, 14/05/2013).

Y agregó que, por otra parte, el TEDH admitió la compatibilidad de sentencias de condena a encierro por tiempo indeterminado con la respectiva CEDH, solo bajo la premisa de que se asegure debidamente el control judicial de las condiciones de la liberación y de que haya existido un examen concreto de la situación de los afectados (Caso 7906/77, Serie A 50, "Van Droogenbroek", del 24/6/82; Caso 23/1989/241-243, Serie A 190-A, "Thynne, Wilson y Gunnell", del 25/10/90; Caso 9787/82, "Weeks", Serie A, N° 114, del 2/3/87; [...]; cfr. citas en el Cons. 44 del voto del doctor Enrique Santiago Petracchi, en "Gramajo", Fallos 329: 3680).

Por último, concluyó que bajo esta tesitura que busca la congruencia de las normas con el estándar constitucional e internacional que rige en materia de derechos humanos, las penas a perpetuidad son admisibles en la medida que el Estado autorice una revisión periódica del encierro que sufre el condenado, de modo que -más allá del "nomen"- exista la posibilidad de acceder a una liberación anticipada y que, en caso de denegación, la misma esté supeditada a un control regular.

ii. Sentado ello, no advierto que la respuesta dada por el órgano revisor sea irrespetuosa de la garantía estipulada por el art. 8.2 de la CADH y su doctrina pues los argumentos del Dr. Maidana configuran una respuesta concreta al agravio llevado por la defensa

del cual no se desentendió ni desoyó como alude el recurrente.

En cuanto a la denuncia de arbitrariedad que viene a remolque de la denuncia de errónea revisión de la sentencia vale recordar que es doctrina de esa Suprema Corte que las penas perpetuas no son realmente tales -porque de lo contrario lesionarían la intangibilidad de la persona humana-, por lo cual deberá fijarse, eventual y oportunamente, el momento de su agotamiento. De tal modo, la pretendida necesidad de fijar un límite temporal surgiría -eventualmente- al momento de serle negada la libertad, por lo que no se advierte el interés actual que motiva el agravio de la defensa vinculado con la denuncia de arbitrariedad en la decisión de confirmar la pena de prisión perpetua -art. 421, CPP- (cfr. Causa P. 133.212, sent. del 13-VII-2021).

Sobre esa base advierto que la parte se abstiene de controvertir los fundamentos brindados por el Tribunal de Casación pues, a partir de lo manifestado, se entiende que la postura del revisor atiende a que las penas no son verdaderamente perpetuas y que de una interpretación amplia del Cód. Penal y -agrego- de las leyes de ejecución tanto nacional como provincial permiten dar respuesta a la determinación de la misma, al cumplimiento de su fin resocializador y evitar así afectación de los preceptos constitucionales que se denuncian vulnerados.

En cuanto al segundo de los agravios vinculado a la denuncia de arbitrariedad por considerar que la solución normativa al caso no es la correcta recuerdo que lo resuelto por el revisor es coincidente



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

P-136466-1

con la opinión que vengo exponiendo al respecto (dictámenes en Causa P. 135.440 "Calvo, Roldán s/ RIL" de fecha 4 de marzo de 2022; Causa P. 135.842 "Vázquez Cristian s/RIL" de fecha 21 de marzo de 2022; Causa P.135.708 "Barrazas s/ RIL" de fecha 23 de marzo de 2022, entre otros y de forma más reciente en Causa P. 136.862 "Baez Calderón s/ RIL" de fecha 10 de febrero y P. 135.924 "González Coria s/ Queja" de fecha 14 de febrero, ambos del corriente año), de esta manera no se me escapa la dificultad que presentan casos como el presente cuando el condenado obtiene una condena perpetua y no tiene derecho a obtener el beneficio de la libertad condicional (cfr. art. 14, Cód. Penal).

En los dictámenes mencionados expuse, entre otras cuestiones, que la Corte Federal tiene dicho que la pena privativa de libertad realmente perpetua lesiona la intangibilidad de la persona humana en razón de que genera graves trastornos de la personalidad, por lo que resulta incompatible con la prohibición de toda especie de tormento consagrada en el art. 18 Const. nac. (cfr. Fallo: G. 239. XL. Recurso de Hecho - Giménez Ibáñez, Antonio Fidel s/ libertad condicional", sent. de 4-VII-2006).

A raíz de ese precedente la Corte local sostuvo que impedir al condenado a prisión o reclusión perpetua, la posibilidad de acceder en algún momento a la libertad importa negar (a través de una presunción *iuris et de iure*) que la ejecución de la pena pueda surtir efecto resocializador -finalidad consagrada constitucionalmente- en la persona del delincuente, impidiéndole absolutamente reintegrarse a la sociedad;

vulnerándose así derechos fundamentales del ser humano (cfr. causa P.84.479, sent. de 27-XII-2006).

Asimismo, también tiene dicho esa Suprema Corte que, en supuestos como el de estudio, es necesario proporcionar un hito temporal que habilite el acceso al paulatino avance hacia la libertad del condenado a perpetuidad, conforme los institutos de la ley de ejecución penal disponibles ante la improcedencia de la libertad condicional (art. 14, Cód. Penal), y también de la asistida, debido a la imposibilidad de determinar la fecha de agotamiento de la pena perpetua, pues esta supone la existencia del *dies ad quem* para el cómputo de los últimos seis meses (art. 54, ley 24.660). Estas circunstancias, de consumo con la finalidad resocializadora de las penas privativas de la libertad, conducen a la aclaración del panorama respecto de cuándo ello podría tener lugar, bajo una interpretación sistemática del orden normativo, con el fin de ofrecer, incluso a la persona condenada con la pena más gravosa, la posibilidad de contar con la razonable expectativa de reinserción a la vida extramuros (cfr. causas P. 130.559, sent. de 29-IV-2020, P. 131.026, sent. de 18-V-2020 y más recientemente en Causa P.135.440, sent. de 24-VIII-2022).

Tal como puede apreciarse de los precedentes transcriptos, al no contar el condenado con la posibilidad de acceder a la libertad condicional, es menester marcar un "hito temporal" para que pueda empezar a transitar su etapa final de la privación de la libertad y dar por agotada la pena, aspecto -este último- que deberá ser debatido en instancia de origen.



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

P-136466-1

En relación a la segunda parte del agravio expuesto por el recurrente y que tiene que ver con la denuncia de arbitrariedad por aplicación incorrecta de la doctrina emanada de los fallos "Mendoza" y "Gramajo", considero que los argumentos en torno a ello no logran descalificar a la sentencia como acto jurisdiccional válidos.

Nótese que los argumentos del revisor no tienen un asiento directo en la doctrina emanada por dichos precedentes pues fueron mencionados para dar fuerza al argumento principal y que tenía que ver con la existencia de las penas perpetuas -o a tiempo indeterminado- y que más allá del nombre que reciban tienen anclaje en la normativa convencional y su jurisprudencia.

Con relación a la mención del precedente "Gramajo" si bien es cierto que su "holding" tenía que ver con la declaración de inconstitucionalidad del instituto de la reclusión accesoria por tiempo indeterminado prevista en el artículo 52 del Cód. Penal no menos cierto es que uno de los "obiter" de la sentencia tenía que ver con la existencia o no de las penas perpetuas y en ese sentido votó el Dr. Petracchi que en su considerando 44 expuso la compatibilidad de las sentencias de condena a encierro por tiempo indeterminado con la respectiva Convención Europea y su jurisprudencia; es sobre este argumento que se apoya el Tribunal de Casación para emitir se sentencia.

Entonces, quiero agregar, que incluso para los casos como el sub examine la pena no se avizora como

una pena "realmente perpetua"; pues la postura referenciada por esa Corte local resulta -en líneas generales- coincidente con la elaborada de forma más reciente por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre la materia (cfr. "Murray vs. Países Bajos", 2016; "Hutchinson vs. Reino Unido", 2017 y "Viola vs. Italia", 2019, e.o).

Como consecuencia de los argumentos dados hasta aquí aparece claro que la inconstitucionalidad de la pena de prisión perpetua no tiene acogida pues, además y como dije antes, el planteo fue abordado y rechazado por el órgano casatorio.

Entonces y como es sabido, el mero disenso, o la señalización de pareceres diversos no importan un medio de cuestionamiento idóneo, desde el ángulo de la técnica del carril impetrado (cfr. doc. Causa P.130.029, sent. de 16-V-2018, P.131.620, sent. de 4-XII-2019, P.131.910, sent. de 19-IX-2020, e.o.).

Recapitulando, los motivos de agravio resultan inatendibles, pues el recurrente no logra demostrar que la forma en que resolviera el órgano revisor haya afectado alguna garantía, derecho o principio constitucional o convencional, lo que conlleva a la insuficiencia de los planteos (art. 495, CPP).

Frente a lo así resuelto, el recurrente solo plantea su criterio dogmático sobre el tema pero no se encargan de demostrar -desde la técnica recursiva- que el análisis y los fundamentos expuestos por el tribunal intermedio no sean compatibles con la doctrina legal sobre el tema, ya sea tanto de esa Suprema Corte como de



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

P-136466-1

la Corte Federal y de los Organismos Internacionales de Derechos Humanos que se mencionaron en la presente.

v. Por todo lo expuesto, considero que esa Suprema Corte debería rechazar el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por el Defensor Adjunto ante el Tribunal de Casación.

La Plata, 10 de julio de 2023.

