



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

P-134758-1

"M., R. D. y R. P. A. s/
Recurso de Queja N° 56.496 y
acumulada 56.498 del
Tribunal de Casación Penal,
Sala I"

Suprema Corte de Justicia:

I. La Sala I del Tribunal de Casación, el 4 de julio de 2013, hizo lugar parcialmente a los recursos homónimos deducidos por las defensas oficiales de R. D. M. y de P. A. R. contra la sentencia dictada por el Tribunal en lo Criminal N° 1 de Mar del Plata que los había condenado a la pena de treinta y cinco (35) años de prisión, accesorias legales y costas, por considerarlos coautores responsables de los delitos de robo doblemente agravado por el empleo de arma en sentido impropio y por las lesiones causadas (art. 166 incs. 1 y 2, Cód. Penal) -hecho I- y abuso sexual con acceso carnal agravado por el uso de arma y la comisión de dos personas (art. 119, párrafos tercero y cuarto inc. "d", Cód. Penal) -hecho II- ambos en concurso real entre sí. En consecuencia, casó el fallo impugnado, y valoró como atenuante de la ausencia de antecedentes penales de P. A. R., por lo que luego resolvió -por mayoría- fijar el monto sancionatorio respecto de R. D. M. en treinta (30) años de prisión, accesorias legales y costas, mientras que en relación a P. A. R. lo fijó en veintinueve (29) años y seis (6) meses de prisión, accesorias legales y costas, sin costas en esa instancia, para R., dejando incólumes las restantes

declaraciones contenidas en el mismo.

Frente a ello la Fiscal Adjunta y el Defensor ante el Tribunal de Casación interpusieron sendos recursos extraordinarios de inaplicabilidad de ley y esa Suprema Corte mediante la sentencia dictada el 9 de mayo de 2018 en el marco de la causa P. 121.293, hizo lugar al recurso de la fiscalía, revocó la sentencia impugnada en el nivel de la determinación de la pena y remitió los autos a la instancia intermedia para que -con intervención de una sala habilitada- dictara una nueva decisión con arreglo a lo allí resuelto. Asimismo, resolvió, en la causa P. 123.125, que no correspondía abordar el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley de la defensa en virtud del modo en que fue resuelto el recurso de la fiscalía, en tanto los agravios de la parte se sustentaban en el monto de la pena.

Vueltos los autos, la Sala I del Tribunal de Casación, el 18 de julio de 2019, mantuvo la pena de treinta y cinco (35) años de prisión para M., y redujo la impuesta a P. A. R. a treinta y cuatro (34) años y seis (6) meses de prisión.

Frente a esa sentencia el Defensor Adjunto de Casación interpuso recurso extraordinario de nulidad, el cual fue declarado inadmisibles por la mentada Sala y, queja mediante, admitido por esa Suprema Corte.

II. El recurrente denuncia que la sentencia atacada resulta nula en tanto fue dictada sin observar las reglas establecidas en el art. 168 de la Constitución provincial.

Aduce que la sentencia omite



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

P-134758-1

decidir sobre el agravio presentado en torno a la inconstitucionalidad de la ley 25.928 en cuanto reformó el art. 55 del Cód. Penal y elevó a 50 años el máximo de la escala penal para el concurso real de delitos en contradicción con el principio de legalidad penal y proporcionalidad.

Afirma que la sentencia en ningún momento mencionó argumentos tendientes a rechazar la desproporción denunciada en tanto la regla del art. 55 del Cód. Penal permite una escala penal en autos de veintisiete años (de ocho a treinta y cinco años) lo que afecta también los derechos de defensa en juicio -derecho a ser oído- y el debido proceso.

Por último señala que la denuncia que formula -reducción de las penas- constituye una cuestión esencial en los términos del recurso empleado.

III. Considero que el recurso extraordinario de nulidad interpuesto no puede tener acogida en esta sede.

En efecto, vale recordar que la vía prevista en el artículo 491 del Código Procesal Penal sólo puede sustentarse en la omisión de tratamiento de alguna cuestión esencial, en la falta de fundamentación legal, en el incumplimiento de la formalidad del acuerdo y voto individual de los jueces o en la no concurrencia de la mayoría de opiniones (artículos 168 y 171 de la Constitución provincial; Cfr. doc. Ac. 94.522, 12/07/2006; Ac. 97.232, 13/12/2006; Ac. 97.324, 18/04/2007; Ac. 100.082, 18/07/2007; Ac. 100.806, 16/04/2008; Ac. 104.341, 25/02/2009; Ac. 120.014,

25/08/2015; Ac. 132.314, 27/8/2020, entre muchas otras.)

Ahora bien, del planteo reseñado previamente no se observa que medie ninguna de dichas circunstancias por lo que, anticipo, media insuficiencia (doc. art. 495, CPP).

Me explico.

El recurrente alega que el tribunal intermedio no trató el agravio vinculado a la desproporción de las penas como consecuencia de la aplicación del art. 55 del Cód. Penal en su última redacción.

En dicho sentido, debo decir que no es un dato exacto que el Tribunal de Casación no haya abordado tal extremo, sino que -por el contrario- el *a quo* se ocupó detenidamente de dicho aspecto.

El Dr. Maidana en su voto expuso que: "[...]vista la ponderación de los bienes jurídicos afectados, el monto de las sanciones impuestas en la instancia de origen se compadece con la observancia del principio de proporcionalidad. [...] Con respeto a ello, tengo dicho que para su cumplimiento debe tenerse en cuenta la relación entre la afectación de los bienes jurídicos amparados por la norma penal aplicable al caso concreto y de aquellos puestos en juego pertenecientes a los sujetos condenados por el *A Quo* -básicamente la cuestión de la privación de libertad y lo que ella apareja-."

Y más adelante que "[...] el principio de proporcionalidad se consagra como un principio limitador de la discrecionalidad del Estado en la intervención que afecte los derechos fundamentales del individuo, y exige una relación de cierto equilibrio entre la gravedad del delito y la gravedad de la pena."

Concluyendo que "La proporcionalidad se presenta pues, como un 'criterio de interpretación de las limitaciones que cada derecho fundamental tolera en aras de la satisfacción de otros derechos fundamentales...' (MIR PUIG, ob. cit.,



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

P-134758-1

p. 343). En el caso concreto, se refleja en la limitación del derecho a la libertad restringido por la pena y la satisfacción futura de los derechos de las víctimas. [...] Las razones dadas me convencen que la determinación punitiva establecida en el fallo no resulta lesiva de principio constitucional alguno."

Por su parte el Dr. Violini coincide en lo sustancial con el voto del Dr. Maidana y agrega que "[...] he sostenido antes de ahora que el Estatuto de Roma prevé la aplicación de penas temporales 'por un numero determinado de años', la que no podrá exceder de 30 años (artículo 77 inciso a), y paralelamente, la pena de 'reclusión a perpetuidad', para los casos que lo ameriten (artículo 77 inciso b), de lo que se colige que el mentado Estatuto no prohíbe el encierro de por vida ni, en consecuencia, la imposición de sanciones mayores a ese monto, y en vista del cual, la actual previsión del artículo 55 del Código Penal resulta menos gravosa, debiendo señalarse que este doble sistema de penas temporales con un máximo de cincuenta años de duración y reclusiones a 'perpetuidad' se encuentran ratificadas por la reiteración efectuada en el artículo 78 inciso tercero del mencionado Estatuto."

Sentado ello, vale recordar que ha reconocido de manera inveterada esa Suprema Corte, en numerosos pronunciamientos, que la omisión en el tratamiento de cuestiones esenciales que provoca la nulidad de la sentencia no es aquélla en la que la materia aparece desplazada o tratada implícita o expresamente, pues lo que sanciona con nulidad el art. 168 de la Constitución provincial es la falta de respuesta a una cuestión esencial por descuido o inadvertencia del tribunal y no la forma en que ésta fue resuelta (Cfr. doct. causas 119.463, resol. de 23-12-2014; Causa 119.428, resol. de 4-3-2015; Causa 120.588, resol. de 30-3-2016; entre muchas otras).

Es que queda claro que tanto el

voto del Dr. Maidana como la adhesión del Dr. Violini han tratado el tema en cuestión y si bien es cierto que no han mencionado la palabra "inconstitucionalidad" puede colegirse de su razonamiento, y como explícitamente también lo mencionaran, que no hay afectación del principio de proporcionalidad ni choque constitucional alguno respecto del procedimiento llevado a cabo para imponer la penas.

Resulta improcedente -entonces- el recurso extraordinario de nulidad en tanto la denuncia de omisión de tratamiento de una cuestión esencial ha recibido -de mínima- un tratamiento implícito por parte del *a quo* al rechazar cualquier afectación constitucional. De tal modo, no demuestra el recurrente la ausencia de abordaje de dicho planteo (Cfr. causa 129.018, sent. de 14/8/2019, entre otras).

Entiendo, en definitiva, que los agravios de la parte radican exclusivamente en la insatisfacción o disconformidad con las decisiones resueltas en la causa, circunstancia inhábil para postular la nulidad de la sentencia atacada.

Por último también es doctrina de ese Máximo Tribunal provincial que corresponde desestimar el recurso extraordinario de nulidad en tanto si bien la defensa denunció la omisión de tratamiento de cuestión esencial, sus reclamos se dirigen a controvertir el acierto o sentido de lo decidido, extremos éstos que se encuentran detraídos del acotado marco del carril impugnativo en examen. Así, las denuncias referidas a la afectación de garantías constitucionales, reafirman que el remedio incoado, no se estructura de acuerdo a las



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

P-134758-1

prescripciones que la Constitución de la Provincia de Buenos Aires (esto es, infracciones de los arts. 168 y 171 que pudieran padecer las sentencias definitivas de última instancia) y el Código Procesal Penal prescriben para el recurso de nulidad (Cfr. Causa P. 130.540, sent. de 16/5/2018, entre otras).

IV. Por todo lo expuesto, entiendo que esa Corte debería rechazar el recurso extraordinario de nulidad interpuesto por el Defensor Adjunto de Casación en favor de R. D. M. y de P. A. R..

La Plata, 15 de junio de 2022.

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

15/06/2022 12:52:08

