



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

P-135046-1

"D., H. J. s/ Queja en causa N°
90.103 del Tribunal de
Casación Penal, Sala I".

Suprema Corte de Justicia:

I. Con fecha 12 de septiembre de 2018 la Sala I del Tribunal de Casación resolvió rechazar el recurso homónimo interpuesto por la defensa oficial de H. J. D. y confirmar el fallo del Tribunal en lo Criminal n° 2 del Departamento Judicial Azul que lo condenó a la pena de prisión perpetua, y declaración de reincidencia, por hallarlo autor de los delitos de homicidio agravado por el vínculo y por la condición de mujer de la víctima, mediando violencia de género, y amenazas agravadas por el uso de arma en concurso real con tenencia ilegal de arma de fuego de uso civil.

Contra esa decisión la defensa oficial presentó recurso de inaplicabilidad de ley, el que fue declarado inadmisibles por la Sala mencionada (v. sentencia del 19/12/2019), presentada la queja ante esa Suprema Corte resolvió (v. sentencia del 29/9/2020) declarar la nulidad del auto de admisibilidad y reenviar a la Sala interviniente que dicte una nueva decisión sobre el punto.

II. Es así que el 2 de marzo de 2021 y en un nuevo pronunciamiento, la Sala I declaró inadmisibles el recurso de inaplicabilidad de ley, ante ello la defensa oficial presentó nuevo recurso de queja el que fue declarado admisible por esa Suprema Corte y concedió la vía extraordinaria (v. sentencia de fecha 7/2/2022).

III. 1. El recurrente denuncia, como primer agravio, la revisión aparente de la sentencia de condena, arbitrariedad por apartamiento de las constancias de la causa e infracción a los arts. 8.2 h de la CADH y 14.5 del PIDCyP.

Ello así en tanto entiende que la respuesta dada al agravio de la defensa vinculado a la inconstitucionalidad de la pena de prisión perpetua obtuvo una respuesta que solo se limitó a determinados aspectos de los acercados por el recurso de casación.

Recuerda que nada se dijo al planteo de que el art. 80 del Cód. Penal afecta los principios constitucionales de culpabilidad, división de poderes y legalidad.

Aduce que eso implica la afectación del derecho a ser oído como derivación del derecho a la defensa (arts. 18 y 8.1 de la CADH) y que si dicha afectación se produce en el trámite del recurso destinado a satisfacer el doble conforme entonces ese trámite se ha convertido en aparente y por tanto tal garantía también se frustra. Cita en su apoyo la doctrina "Casal" de la CSJN.

2. En segundo lugar también denuncia arbitrariedad en el tramo vinculado a la desestimación de las infracciones constitucionales y convencionales denunciadas a partir de la negación de carácter perpetuo de la pena impuesta.

A continuación recuerda lo manifestado por el revisor sobre el punto y dice que son razones aparentes pues alude que no es cierto que el ámbito internacional no impida ese tipo de penas pues del fallo



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

P-135046-1

citado por el revisor "Mendoza y otros vs. Argentina" de la Corte IDH se aprecia que, si bien puede resultar legítima la pena a perpetuidad, también puede ser contraria a los derechos fundamentales del individuo conforme la normativa convencional (arts. 5.1 y 5.6 de la CADH).

Agrega que tampoco resulta aplicable la doctrina que cita el revisor en lo tocante al caso "Gramajo" de la Corte federal y las remisiones que este hace a los precedentes del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, ello porque refieren a supuestos de condenas de encierro basadas en pronósticos de peligrosidad respecto de reincidentes y delincuentes habituales lo que considera no sucede en el presente caso.

Concluye que, en el presente caso, la aplicación de la pena de prisión perpetua no se adecua a una cuestión de peligrosidad como en los casos citados.

3. En tercer orden denuncia que la pena impuesta a su asistido resulta desproporcionada y contraria a los fines establecidos constitucional y convencionalmente (arts. 18 y 75 inc. 22 de la CN; arts. 5.6 de la CADH y 10.3 del PIDCP).

Aduce que la posibilidad de adquirir y solicitar la libertad -a los 35 años- no le quita el carácter de perpetua y que tampoco es seguro que vaya a lograrlo sea porque no se le conceda o porque no logre sobrevivir al encierro dada la edad del imputado al cumplirse dicho monto punitivo.

Con ello afirma que, efectivamente se trata de una pena de por vida y que solo se da una

posibilidad eventual e incierta de adquirir la libertad y que por ello resulta inconstitucional.

Por último, en lo que respecta a este agravio, hace consideraciones acerca de las posibilidades de vida en contexto de encierro y la problemática de la superpoblación carcelaria a la vez que reitera y reedita la normativa convencional que considera aplicable al caso y las razones por las cuáles no resultan aplicables los fallos "Mendoza" y "Gramajo".

4. Finalmente, como último agravio agrega que lo antes manifestado no hace más que concluir que la pena impuesta es una pena cruel, inhumana y degradante a la luz de la expectativa de vida del imputado (arts. 5.2 de la CADH y 7 del PIDCP).

Afirma que indefectiblemente la pena de su asistido terminará con su muerte y que más allá de las razones dadas por el revisor, la pena impuesta es perpetua en sentido estricto.

Postula, al respecto, que asumir ello implica desconocer el carácter de persona humana de D. y lo lleva a la cosificación y a una muerte civil.

Por último recuerda la finalidad de la pena que estipula el art. 18 de la CN y, nuevamente, la normativa que considera aplicable al caso, solicitando se declare inconstitucional la pena de prisión perpetua y se aplique al caso la figura básica del art. 79 del Cód. Penal.

IV. Considero que el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley presentado por el Defensor Adjunto ante el Tribunal de Casación, en favor de D., no debe tener acogida favorable.



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

P-135046-1

1. Atento que el primer agravio de la defensa se vincula con la denuncia de arbitrariedad por tránsito aparente en lo que refiere a la respuesta dada al pedido de inconstitucionalidad de la pena de prisión perpetua, corresponde hacer un repaso de lo manifestado -sobre el punto y en lo pertinente- por el Tribunal revisor.

Es así que a fin de rechazar el agravio el Dr. Maidana -al que adhiere el Dr. Carral- expuso los siguientes motivos:

a) Que el agravio, como toda cuestión federal, debió ser introducido desde un primer momento y que de ello nada se dijo en la instancia de mérito.

b) Que la inconstitucionalidad de una norma es una declaración de última ratio y que debe acudirse a ello en casos de estricta necesidad.

c) Que los argumentos dados por el defensor en esa instancia eran sesgados en tanto existe compatibilidad entre nuestra Constitución nacional y los Tratados internacionales suscriptos por el Estado Argentino.

d) Confirma la postura acerca de que no debe entenderse al encierro perpetuo como algo de por vida y que debe armonizarse con la normativa convencional y constitucional.

e) 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- vinculadas a que las penas no pueden ser

cruelles, inhumanas o degradantes (cfm. Caso "Mendoza y otros vs. Argentina" de la Corte IDH).

f) Que la jurisprudencia de los Tribunales Internacionales, como el TEDH, admite la compatibilidad de las sentencias de condenas a encierro por tiempo indeterminado y cita el fallo "Gramajo" de la Corte federal.

g) Que la eventual libertad del imputado deberá cumplir con lo estipulado en los arts. 13 y 14 del Cód. Penal.

Consecuentemente, en razón de la reseña de argumentos brindados por el *a quo* corresponde desestimar el primer agravio traído por el recurrente pues como pudo apreciarse el revisor dio expresa respuesta a sus planteos. Por un lado dejó claro que no había afectación constitucional alguna en su aplicación y, en segundo lugar, que la perpetuidad no era tal pues debía aplicarse, en su momento, las reglas de la libertad condicional.

Entonces no puede computarse como afectada la doctrina de la CSJN *in re* "Casal" pues vale recordar que es inatendible el reclamo por el que se cuestiona la revisión llevada a cabo en la instancia anterior a tenor de la doctrina emanada de tal precedente, si de la lectura del pronunciamiento impugnado se observa que el *a quo* desplegó su competencia revisora sin mallas formales desnaturalizadoras, abordó los planteos llevados a su conocimiento y los descartó brindando las razones por las cuales asumía tal temperamento decisorio (cfr. doc. Causa P.133.614, sent. del 23/2/2022, entre muchas otras).



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

P-135046-1

No basta la mera disconformidad del recurrente con el pronunciamiento, en tanto la doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto la corrección de sentencias equivocadas o que se estimen tales, sino que atiende solo a supuestos de omisiones y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, las sentencias queden descalificadas como acto jurisdiccional.

En otras palabras, es insuficiente el reclamo pues más allá de su discrepancia con el pronunciamiento atacado, el recurrente no demuestra que lo decidido sea fruto de la mera voluntad de los juzgadores o se asiente en premisas falsas, indefectiblemente inconducentes o inconciliables con la lógica y la experiencia (art. 495 del CPP).

Salvada de arbitrariedad la sentencia por tránsito aparente, las restantes denuncias vinculadas a la afectación del derecho a ser oído como derivación del derecho a la defensa del imputado y el derecho al recurso quedan desguarnecidas de argumentos propios y deben ser -también- desestimadas.

2. Tampoco considero que la sentencia resulte arbitraria en el tramo vinculado a la interpretación de la normativa convencional aplicable, ni que la doctrina citada por el revisor resulta inatingente.

En tal sentido corresponde señalar que la postura del revisor atiende a lo estipulado por la normativa convencional sobre la materia (arts. 5 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; 4.2, 5.2, 5.3, 5.6 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 6.2, 10.1, 10.3 del Pacto Internacional de

Derechos Civiles y Políticos; e.o) pues como premisa adujo 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. 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".

A ello adunó lo resuelto en el caso "Mendoza" de la CorteIDH, a los fines de reforzar la idea de que la normativa convencional en ningún momento estipula la inexistencia de penas perpetuas sino que nadie puede ser sometido a torturas ni a penas o tratos inhumanos o degradantes (v. párrafo 165 del citado fallo).

Vale recordar que allí se estaba discutiendo la posibilidad de aplicar prisión perpetua a menores de edad, por tal motivo la interpretación de la CorteIDH estaba atravesada bajo esa excepcional particularidad y es por ello que resuelve que la pena a perpetuidad puede ser legítima pero ser contraria a los derechos fundamentales del individuo conforme la normativa convencional, pues en el caso también se aplicaban otros instrumentos internacionales específicos como la Convención de los Derechos del Niño.

En definitiva, considero que el revisor no yerra al citar el caso "Mendoza" de la CorteIDH pues resulta ser un fallo válido en el que la Corte interpreta su normativa (art. 5.6 y concordantes) vinculada a la



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

P-135046-1

finalidad de la pena privativa de la libertad y que, insisto, el tribunal aquí revisor se encargó de poner de sobresalto, señalando que su fin resulta la readaptación y resocialización del condenado.

Por otro lado tampoco considero inoportuno la mención del caso "Gramajo" pues el a quo lo trae a colación para explicar que una condena puede ser por tiempo indeterminado si se asegura un debido control de las condiciones de liberación.

Nótese también que los precedentes a los que alude el Dr. Petracchi en dicho fallo (considerando 44) y que el recurrente califica como inatingentes al presente hecho no escapan, en rigor de verdad, a circunstancias del caso aquí tratado, es decir, hechos graves cometidos por personas que ya habían transitado por el sistema de justicia.

Vale recordar que D. fue declarado "reincidente" en el presente hecho y que dicha declaración se fundamenta en la necesidad de reforzar la respuesta penal ante quien vuelve a delinquir, al comprobarse que la pena cumplida no ha resultado suficiente para dicho sujeto (Cfr. Causa P.123.273, sent. del 19/12/2018, entre otras).

Tampoco puede dejarse de lado que dicha declaración es una manera de cumplir en forma más ajustada el régimen carcelario y de ejecución de la pena, sin que ello implique una afectación al principio de culpabilidad, aspectos estos sobre los cuáles esa Suprema Corte también tiene doctrina legal (Cfr. doc. causas P.129.971, P.121.833, P.127.378, e.o.).

Entonces, tal como puedo apreciarse, el revisor trató el agravio vinculado a la aplicación al caso de penas perpetuas y su armonización con la normativa constitucional y convencional siendo la expresión del recurrente una mera disconformidad con lo resuelto, no bastando ello para que configurar un supuesto abarcado por la excepcional doctrina de la arbitrariedad de sentencias en la jurisprudencia de la Corte Federal.

3 y 4. Por último abordaré, en forma conjunta, los últimos dos agravios por guardar estrecha relación entre sí.

Tal como luce de la reseña efectuada, la defensa cimenta su planteo bajo el argumento de que la condena a perpetuidad afecta el derecho a la vida, produce una muerte civil y cosifica al imputado desde que las posibilidades de llegar a sobrevivir al encierro son casi nulas, lo que convierte a la pena en verdaderamente perpetua y con ello inhumana y degradante. Adelanto que tal planteo es insuficiente (art. 495, CPP).

Es que la defensa no se ocupó en el libelo extraordinario de rebatir debidamente lo argumentado por el revisor, limitándose a reiterar agravios llevados en el recurso de casación y, en rigor de verdad, agregar algunos nuevos. Pese a la insuficiencia argumentativa traída por el recurrente, corresponde considerar algunas cuestiones.

Como vengo exponiendo en recientes dictámenes -Causa P. 135.440 "C., R. s/ RIL" de fecha 4 de marzo; Causa P. 135.842 "V. C. s/RIL" de fecha 21 de marzo; Causa P.135.708 "B. s/



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

P-135046-1

RIL" de fecha 23 de marzo, todos del corriente año; entre otros- 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).

De todos modos -a mi entender- la carencia de una fijación *ab initio* del agotamiento de la pena perpetua no implica *per se* una afectación al principio resocializador y al proyecto de vida del condenado, por los fundamentos que paso a exponer.

En primer término, la Corte Federal ha establecido que "*[...] la pena privativa de libertad realmente perpetua lesionaba la intangibilidad de la persona humana en razón de que generaba graves trastornos de la personalidad, por lo que resultaba incompatible con la prohibición de toda especie de tormento consagrada en el art. 18 constitucional*" (cfr. Fallo: G. 239. XL. RECURSO DE HECHO Giménez Ibáñez, Antonio Fidel s/ libertad condicional", sent. del 4/7/2006).

A raíz de ese precedente, la Corte local sostuvo que "*[...] impedir al condenado a prisión o reclusión perpetua y también declarado reincidente, 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 derechos fundamentales del ser humano*" (cfr. causa P.84.479, sent. de 27/12/2006).

Asimismo, también tiene dicho esa Suprema Corte que, en supuestos como el de marras, es

necesario "[...] proporcionar un hito temporal que habilite el acceso al paulatino avance hacia la libertad del condenado a perpetuidad y reincidente, 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 consuno 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 y condición de reincidente, la posibilidad de contar con la razonable expectativa de reinserción a la vida extramuros" (cfr. causas P. 130.559, sent. de 29/4/2020 y P. 131.026, sent. de 18/5/2020).

Tal como puede apreciarse de los precedentes transcriptos, al no contar el imputado 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, aunque como se advierte aquí la sentencia del revisor adelanta una posible solución.

De lo expuesto resulta que la pena perpetua -incluso para los casos como el *sub examine*- no se avizora como una pena "realmente perpetua"; pues la postura referenciada por esa Corte local resulta -en



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

P-135046-1

líneas generales- coincidente con la elaborada 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 (v. tratamiento al agravio 1) argumentos a los que me remito por razones de brevedad.

Por otro lado, si bien lo dicho basta para rechazar el agravio, entiendo que en el presente caso no se evidencia que la sanción legalmente prevista para los delitos por los que D. resultó penalmente responsable sea desproporcionada y contraria a los principios que el recurrente estima afectados ni que tampoco importe una muerte civil como alega el recurrente.

Los argumentos que rodean al agravio mencionado resultan totalmente conjeturales pues no revisten un agravio actual y son meramente hipotéticos.

En efecto, teniendo en cuenta lo manifestado en los acápites previos y frente al disvalor del acto que se aprecia en las conductas reprochadas en el caso -conforme la plataforma fáctica y calificación legal que llegan firmes a esta instancia-, sumado a los fundamentos dados por el órgano casatorio, el recurrente no se encarga de demostrar en qué medida la pena de prisión perpetua, sería inadecuada, desproporcionada y que atente contra el proyecto de vida de D.

Tampoco puede considerarse una "muerte civil" el hecho de la aplicación de este tipo de penas, vale recordar que no existe en nuestro ordenamiento jurídico incapacidades de derecho y solo pueden darse incapacidades de hecho en la medida que una norma en sentido formal lo establezca específicamente -v.gr. como lo hace el art. 12 del Cód. Penal- pero lejos está ello de ser una "muerte civil", pues solo dura el tiempo de la condena y tampoco implica una privación general de derechos sino solo de algunas actividades.

Para culminar, recuerdo que tiene dicho reiteradamente esa Suprema Corte de Justicia que "[...] dado que la pena debe guardar proporcionalidad con la magnitud del contenido ilícito del hecho, o sea, con la gravedad de la lesión al bien jurídico concretamente afectado por el hecho (conf. CSJN, Fallos 329:3680) el reclamo de que se tenga por inconstitucional la prisión perpetua impuesta queda huérfano de sustento, pues se devela como puramente dogmático y no abandona nunca el plano teórico si el recurrente no realiza un análisis circunstanciado del contenido del injusto del hecho a fin de demostrar que la reacción punitiva rígida impuesta al autor es contraria a las normas constitucionales y convencionales que cita." (Causa P. 130.622, sent. del 18/VIII/2020).

V. Por lo expuesto, entiendo que esa Suprema Corte de Justicia debería rechazar el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por el Defensor Adjunto ante el Tribunal de Casación en favor de H. J. D.

La Plata, 14 de octubre de 2022.



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

P-135046-1

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

14/10/2022 18:07:39

