



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

Suprema Corte:

I

La Sala I de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de esta ciudad rechazó el recurso de casación e inconstitucionalidad interpuesto por la defensa oficial de Carlos Ignacio A contra la sentencia del Tribunal Oral de Menores n° 2 –que no hizo lugar a los planteos de nulidad e inconstitucionalidad de la pena de prisión perpetua y lo condenó a esa pena por ser partícipe necesario del delito de homicidio calificado por su comisión mediante el uso de arma de fuego y por el concurso premeditado de dos o más personas– y declaró inadmisibles la pretensión de la defensa introducida en la audiencia de informes (artículo 465 del Código Procesal Penal de la Nación).

Contra esa decisión interpuso recurso extraordinario la defensa, que fue concedido en lo relativo a la inconstitucionalidad de la pena de prisión perpetua y declarado inadmisibles en lo que respecta al derecho de revisión de la sentencia de la Sala III de la Cámara Federal de Casación Penal que oportunamente había modificado la calificación que determinó el agravamiento de la condena de A , lo cual dio origen a la queja respectiva (CCC 500000964/2008/TO1/2/1/RH1 “A , Carlos Ignacio y otro s/incidente de recurso extraordinario”).

II

Surge de la sentencia impugnada, agregada a fs. 1486/1502 de los autos principales, que al rechazar la inconstitucionalidad de la pena de prisión perpetua, el *a quo* señaló que del artículo 37 a) de la Convención sobre los Derechos del Niño,

que declara que “no se impondrá la pena capital ni la de prisión perpetua sin posibilidad de excarcelación por delitos cometidos por menores de 18 años de edad”, se sigue que lo prohibido es la imposición de encarcelamiento de por vida, sin posibilidad de liberación, y no la prisión perpetua, de modo que si no está prohibida respecto de niños tampoco lo está, en general, respecto de adultos.

Acerca de la colisión con el principio de culpabilidad adujo que la defensa confundía el principio de culpabilidad por el acto con la culpabilidad en la medición de la pena y a ese respecto, señaló que a A se le impuso la pena perpetua por lo que hizo, no por sus cualidades o características personales. Descalificó, por infundada, la afirmación relativa a que la pena fija, que no que permite graduación, resulta inconciliable con la Constitución; consideró que debería demostrarse una evidente desproporción con el injusto culpable y en ese sentido recordó que el imputado fue condenado por uno de los delitos más graves previstos en el Código Penal (art. 80, inc. 6°).

También desestimó la lesión al principio de igualdad (art. 16 de la Constitución Nacional) en tanto la desigualdad entre los condenados a penas temporales y a perpetuas no responde a una discriminación personal sino a un diferente tratamiento según el delito cometido. El núcleo de la cuestión –dijo– consiste en examinar si la distinción del legislador tiene una base objetiva y razonable o configura una diferencia de tratamiento irracional, discriminatoria, y por ende injustificada e ilegítima; en el punto señaló que la defensa no se hizo cargo de que su asistido fue condenado por uno de los delitos más graves.

Asimismo descartó la violación a la división de poderes que se configuraría al imponer el legislador una única pena que le vedaría al juez la posibilidad de conocer en la resolución de un pleito, pues no demostró que la individualización de la



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

sanción sea inherente a la función jurisdiccional. La decisión de los casos –agregó– no está sujeta a la prudencia y libre discreción de los jueces, sino que el ejercicio de su poder jurisdiccional debe ser conforme a la ley, que en la especie conmina una pena fija de prisión perpetua y destacó que la defensa tampoco demostró por qué el legislador no podría limitar a los jueces en la elección de la pena.

Rechazó que la pena perpetua resulte contraria a los fines de reforma y readaptación del régimen penitenciario o de la pena (arts. 10.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 5.6 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, respectivamente). Sostuvo que ninguna pena privativa de libertad sería compatible con las disposiciones convencionales si persiguiera la exclusión definitiva e irrevocable de la vida social libre; pero –afirmó– las penas de reclusión o prisión perpetuas no son en rigor “a perpetuidad” pues a los treinta y cinco años de cumplimiento permiten solicitar la libertad condicional y que si no es revocada dentro de los cinco años, se extingue la pena (arts. 13 y 16 del Código Penal). Agregó que, eventualmente, podrían colisionar con las normas convencionales el artículo 14 si se aplicase a un condenado a perpetua, o el 17 si la libertad condicional fuese revocada por alguna de las causales previstas en el 15, todos del Código Penal, aunque –aclaró– que en el *sub judice* el conflicto no es siquiera eventual.

Descartó que la extensión infrinja la prohibición de imposición de penas crueles, inhumanas y degradantes (arts. 18 CN, 5.2 CADH, 7 PIDCP y 16.2 de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes) y puso de resalto que el planteo no contempló que si la libertad condicional fuese denegada puede renovarse la solicitud (art. 46 del decreto 396/1999, reglamentario de la ley 24.660).

La defensa había alegado que como su asistido tenía dieciocho años al momento de los hechos y recién a los cincuenta y cinco podría eventualmente acceder a la libertad condicional, era evidente la “desmesura, irracionalidad y tormento” de la sanción. Con cita de observaciones del Comité de Derechos Humanos referidas a la condena perpetua de niños el *a quo* extrajo, como criterio general, que la pena sea impuesta a niños o adultos no es inconciliable con el artículo 7 del PIDCP si ofrece una perspectiva de liberación que no se restrinja a casos *in extremis* o incapacidad sobreviniente y un procedimiento de examen exhaustivo que permita evaluar el progreso concreto hecho por el condenado hacia la rehabilitación y, en su caso, la justificación para continuar la detención.

Asimismo, adujo que, si bien el código de fondo no establece una duración máxima de las penas de prisión y reclusión perpetuas, sino un tiempo mínimo de ejecución de treinta y cinco años, esa indeterminación no permite sostener que sean inhumanas o degradantes, porque el sistema legal ofrece una perspectiva de obtener la libertad condicional, de renovar el pedido periódicamente si fuese denegada, y de obtener la extinción de la pena al cabo de cinco años de la concesión de la libertad. Citó jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos coincidente con el criterio postulado y expresó que no se demostró que el mínimo de treinta y cinco años resulte desproporcionado a la infracción o que, en las circunstancias del caso y del condenado, equivaldría con toda probabilidad a una pena de por vida. Recordó que ese tiempo es apenas superior al requerido para obtener la libertad condicional si se aplica el máximo de pena temporal (art. 55 del CP) y que en Fallos: 333:866 V.E. descartó que una pena de treinta y cuatro años y seis meses de prisión fuese en sí cruel, inhumana o degradante, y consideró que ante la extrema gravedad de los



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

hechos le incumbía a la defensa demostrar por qué habría de admitirse la impugnación de inconstitucionalidad.

Rechazó también la afectación al principio de legalidad porque no exista certeza de que al cabo de los treinta y cinco años de encierro el condenado pueda acceder a la libertad condicional, pues la ley regula en forma expresa el instituto y la revisión periódica de su denegatoria; y añadió que lo indeterminado es si satisfará sus requisitos o incurrirá en una infracción por la cual se le revocará el beneficio, aspecto que juzgó conjetural.

Por último, desestimó la nulidad de la sentencia fundada en el sinsentido de la valoración de las circunstancias agravantes y atenuantes propias de la mensuración de la pena. A ese respecto señaló que entre las dos penas perpetuas el tribunal eligió la prisión que es la menos grave y que subsisten diferencias con la reclusión (arts. 6, 7, 44, 46 y 56 del CP).

III

En su apelación federal, la defensa alegó que la pena de prisión perpetua impuesta a su asistido era inconstitucional por ser inconciliable con los principios de legalidad, proporcionalidad o razonabilidad, culpabilidad, la finalidad de resocialización de las penas privativas de la libertad y la prohibición de imposición de penas crueles o inhumanas (arts. 18, 19 y 28 de la Constitución Nacional; 5.2, 5.6, 9 y 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 7 y 10.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 16.1 de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes).

En ese orden, cuestionó la decisión del *a quo* que desestimó el planteo por juzgarlo como si se hubiera tratado de una crítica en abstracto pues –por lo

contrario— la defensa había dirigido una objeción concreta de la pena perpetua por su falta de proporcionalidad con la gravedad del hecho y la culpabilidad de

A Se quejó de la omisión de valorar que el nombrado no fue el autor del disparo fatal, que tenía apenas dieciocho años y unos meses al momento del hecho y que el tribunal oral no aplicó las reglas de los artículos 40 y 41 del Código Penal de un modo respetuoso del principio de proporcionalidad invocado, que exige valorar entre otros, “la participación que haya tomado en el hecho”.

Desestimó la existencia de un margen de elección entre las penas de prisión y reclusión perpetuas porque las diferencias subsistentes señaladas por el *a quo* no eran aplicables al *sub judice*.

Afirmó que en la sentencia impugnada también se omitió considerar que la facultad de fijar e imponer penas no puede prescindir de lo estatuido por los artículos 19 y 28 de la Constitución Nacional, en cuanto imponen algún grado de especificidad al momento de adecuar la pena a las circunstancias del caso y de su autor.

Criticó el sistema de penas fijas con cita de un precedente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos referido a la pena de muerte, que estimó aplicable al *sub lite* pues el transcurso del tiempo determinará que la muerte se produzca por causas naturales fomentadas por las condiciones de las cárceles o que se reintegrará a la sociedad un individuo deteriorado o impedido para el trabajo.

Con relación al agravio por la transgresión al principio de división de poderes, recordó que es función de los jueces declarar la inconstitucionalidad de las leyes que se opongan a la Constitución Nacional y, por ello, entendió que la demostración cabal de la incompatibilidad exigida a la defensa, que no era excusa para que el *a quo* no ejerciera el control reclamado.



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

En cuanto a la incompatibilidad con los artículos 5.6 de la CADH y 10.3 PIDCP, consideró que el análisis de la prisión perpetua vinculada a la posibilidad de acceder al medio libre solo sirve para descartar los casos más aberrantes, pero no para afirmar que los demás sean razonables. Destacó que no está reglamentada la facultad de conmutar penas y tampoco existe un procedimiento para petitionar que se ejerza. Por ello, insistió en la indeterminación legal lesiva del principio de legalidad en tanto la libertad condicional no es un mandato legal sino queda sujeta a la decisión judicial y a la concurrencia del requisito temporal e informes positivos. Agregó que el plazo de treinta y cinco años excede al de veinticinco años reconocido en otros países, incluso en la Argentina hasta que la reforma de la ley 25.882 se apartó del principio de no regresividad.

Concluyó que el carácter aflictivo ínsito en la pena no contribuye cuando es tan extenso, al logro de los fines de rehabilitación que se ligan al contacto con el mundo externo y al mantenimiento y consolidación de los vínculos familiares y sociales fuera de la cárcel.

IV

En el día de la fecha, al expedirme en la causa CCC 500000964/2008/TO1/2/1/RH1 “A , Carlos Ignacio y otro s/incidente de recurso extraordinario”, he dictaminado a favor del planteo de la defensa relativo a la inobservancia del derecho a la revisión de la condena. Si bien un eventual pronunciamiento de V.E. en igual sentido podría volver abstracto el agravio que aquí se analiza, estimo pertinente señalar, a todo evento, que esta Procuración General ha sostenido la postura contraria al reclamo de la parte recurrente en cuanto a la validez constitucional de la prisión perpetua.

Así se consideró el 21 de abril de 2004 en el expediente C. 151. XXXIX “C , Miguel Angel s/ causa n° 966”, el 27 de marzo de 2007 en los autos C. 2641, L. XXXIX, “C , Daniel Isaac y otros s/ homicidio agravado por el vínculo etc.” y L. 533, L.XLI, “L , Abel Alberto” y el 22 de marzo de 2012, en el similar B. 327, L.XLVII, “B , Sebastián Alejandro y otra s/homicidio calificado, a cuyas consideraciones me remito en beneficio de la brevedad.

Asimismo, es oportuno recordar por su atinencia al *sub examine*, que en el precedente "Maldonado" (Fallos: 328:4343), el Tribunal sostuvo que "por regla general, cuando se trata de homicidios agravados cometidos por mayores, la sola subsunción de la imputación en el tipo penal basta para dejar sentada la gravedad del hecho sin necesidad de mayores argumentaciones, pues la pena prevista es absoluta y por lo tanto, no exige, de hecho, ningún esfuerzo argumental adicional para la determinación de la pena: prisión perpetua" (considerando 13). Agregó entonces que las penas absolutas, tal como la prisión perpetua, no admiten agravantes o atenuantes pues el legislador ha declarado, *de iure*, "que todo descargo resulta irrelevante: son hechos tan graves que no admiten atenuación alguna", y concluyó que "en los casos de plena culpabilidad por el hecho, este recurso legislativo resulta, en principio, admisible" (considerando 14 *ibidem*).

V

Por lo expuesto, opino que V.E. debe confirmar la sentencia en cuanto fue materia de la apelación concedida en estas actuaciones.

Buenos Aires, 22 de diciembre de 2020.