



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

Suprema Corte:

I

La Sala II de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional rechazó, por mayoría, los recursos interpuestos por A S M y G E M G contra la sentencia que condenó al primero a la pena de prisión perpetua por considerársele autor de homicidio agravado por el vínculo, en concurso ideal con lesiones graves y leves agravadas por el vínculo, y coautor de lesiones graves igualmente agravadas, reiteradas en al menos dos oportunidades; y a Me G a la pena de seis años de prisión por considerársela coautora de lesiones graves agravadas por el vínculo, reiteradas en al menos dos oportunidades (fs. 1211/1320 de los autos principales, según su copia digitalizada que tengo a la vista para dictaminar).

De acuerdo con lo surge de la decisión del *a quo*, M le habría provocado a la hija en común que tenía con M G , M N , la fractura de cráneo y la hemorragia meningoencefálica que le causaron la muerte, ocurrida en enero de 2011 en el hospital de niños “Ricardo Gutiérrez” de la ciudad de Buenos Aires, al que ingresara tres días antes, llevada por su padre, con un estado de salud crítico. Por otro lado, se habría podido determinar que la niña, de cinco meses y quince días de edad al momento de su fallecimiento, presentaba otras lesiones que, según el tiempo necesario para su curación, fueron calificadas como graves y leves, y cuya responsabilidad se adscribió a los condenados al tenerse en cuenta que aquella habría estado a su cuidado durante el período de tiempo en el que sufriera el maltrato que las causó. Si bien no se pudo precisar cuál de los progenitores fue quien agrediera a la víctima, la condena por tales lesiones se basó en que ambos habrían sido igualmente garantes de su salud, su integridad física y su vida, por lo que se entendió que correspondía considerarlos coautores ya que, como mínimo, las habrían consentido o

tolerado, o bien no habrían evitado su consumación (cf. fs. 1231 vta./1244 vta. de los autos principales, según la copia citada).

Contra la decisión del *a quo*, la defensa de M G interpone recurso extraordinario. Por un lado, plantea que su condena se basó en una valoración arbitraria de la prueba, y que el *a quo* no dio respuesta suficiente a los argumentos desarrollados a ese respecto en el recurso de casación, por lo que cabría descalificar aquella decisión como acto jurisdiccional válido (cf. fs. 13/16 vta.).

Por otro lado, afirma que el tribunal oral la condenó con base en una hipótesis fáctica alternativa, en tanto habría sostenido que, como mínimo, uno de los padres causó las lesiones graves que presentaba la damnificada, mientras que el otro las consintió, toleró u omitió evitar. La recurrente entiende que las hipótesis alternativas son posibles en la acusación, pero no en la condena, ya que tal indeterminación del hecho revelaría, en definitiva, la falta de prueba sobre el comportamiento que se reprocha. En síntesis, el agravio se apoya en la invocada transgresión del principio constitucional de inocencia, pues al no haberse podido determinar con certeza, según la parte, qué incidencia tuvo cada uno de los condenados en la producción del resultado lesivo, correspondería su absolución (fs. 16 vta./17).

Añade que el *a quo* ni siquiera habría logrado alcanzar una mayoría sobre ese punto. En efecto, señala que los dos jueces que sostuvieron la culpabilidad de los imputados habrían afirmado posiciones diferentes sobre la posibilidad de condenar con base en una hipótesis fáctica alternativa, pues uno de ellos –el juez Morín– la habría admitido, mientras que el otro –el juez Niño– la habría descartado por entenderla violatoria del artículo 18 de la Constitución Nacional (fs. 18 vta.).

Asimismo, la recurrente se agravia porque el *a quo* tampoco habría alcanzado una mayoría en cuanto al modo en que habrían ocurrido las lesiones, ya que no sería lo mismo sostener, tal como lo habría hecho el juez Morín, que los padres de la menor, como mínimo, consintieron, toleraron o no evitaron las lesiones que sufrió, al



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

menos en dos oportunidades, que afirmar, como lo habría hecho el juez Niño, que los imputados deben ser condenados por el delito de abandono de persona doblemente agravado por el vínculo y el resultado de lesiones, lo que implicaría que son responsables de un solo acontecimiento. En suma, la parte sostiene que los dos votos favorables a la condena serían inconciliables en cuanto a la descripción de la imputación fáctica que debe tenerse por probada, por lo que cabría concluir que la decisión es insubsistente a ese respecto (fs. 17/18 vta.).

Un agravio similar plantea la defensa respecto de la calificación de la imputación por la cual su asistida resultó condenada. Señala que el doctor Sarrabayrouse habría entendido que la sentencia del tribunal oral, en cuanto al punto bajo examen, se funda en una interpretación errónea tanto de la ley aplicable, cuanto de la doctrina que citó en su apoyo. Sin embargo, tras emitir su opinión, el magistrado decidió votar a favor de la posición sostenida por su colega Morín para conformar una mayoría sobre la cuestión, al tener en cuenta que, como se ha dicho, mientras que este último consideró correcto atribuirle las lesiones a M G bajo la modalidad de comisión por omisión, como lo hizo el tribunal oral, el vocal Niño sostuvo que la imputación debía calificarse como abandono de persona. La recurrente objeta, en suma, que la opinión del juez Sarrabayrouse sería inconciliable con la emitida por su colega Morín (fs. 18 vta./20).

Ese recurso extraordinario fue declarado admisible por el *a quo* (fs. 28/29 vta.).

II

En cuanto al agravio referido a la valoración de la prueba, es conveniente señalar que no está en discusión que las lesiones por las que fue condenada M G se hayan debido a la violencia física que sufriera su hija. En rigor, la recurrente objeta que no hay prueba suficiente para sostener, más allá de toda duda razonable, que aquélla hubiera estado presente en las ocasiones en que se ejerció tal violencia y que, en

cualquier caso, habría debido advertir las lesiones que presentaba su hija (cf., en particular, fs. 14 vta.).

Según surge de la decisión impugnada mediante recurso federal, el tribunal oral consideró demostrado que los progenitores de la damnificada fueron quienes asumieron su cuidado desde su nacimiento, de manera alternada, continua y sucesiva, sin interrupciones, más allá de la presencia ocasional de otros familiares en los domicilios en los que permanecían y de que, en particular, la abuela materna y la bisabuela paterna se hacían cargo de su cuidado, momentáneamente, cuando los padres se ausentaban de aquellos domicilios. En concreto, como M [redacted] y M [redacted] G [redacted] no convivían, tras su nacimiento la niña fue alojada en el departamento donde vivía la condenada con su madre. Durante el día, los progenitores cuidaban allí de la menor, y por la noche, cuando la madre de la condenada regresaba al lugar después de su jornada de trabajo, M [redacted] volvía a la casa de sus padres, donde residía, hasta la mañana siguiente, cuando retornaba al domicilio en el que permanecían su pareja y su hija. Esta rutina se habría repetido durante los primeros dos meses de vida de la niña. Luego, dado que M [redacted] G [redacted] habría debido retomar su actividad laboral, al vencerse la licencia por maternidad que se le había concedido, M [redacted] retiraba a su hija del domicilio de aquélla a las 8.30 horas, de lunes a viernes, y se dirigía a la casa de su abuela, A [redacted] R [redacted] V [redacted], donde permanecía hasta alrededor de las 14 horas, cuando llevaba nuevamente a la niña a aquel domicilio, ya que M [redacted] G [redacted] regresaba al lugar tras concluir su horario laboral. Allí los imputados cuidaban a su hija hasta, aproximadamente, las 21 horas, cuando –como se dijo– M [redacted] volvía a su casa para pasar la noche. Así habrían transcurrido los días hasta el 6 de enero de 2011, cuando el condenado, pasado el mediodía, llevó a la víctima al hospital en el que murió poco después, tras haberla tenido bajo su cuidado durante la mañana, como ocurría diariamente (fs. 1235 vta./1236 vta. de los autos principales, según la copia citada).



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

También se consideró probado, de acuerdo con la misma decisión, que los padres de la menor fueron quienes asumieron la responsabilidad exclusiva de procurarle la atención médica que necesitaba. En efecto, fueron ellos quienes la llevaron a las consultas y controles de esa índole desde su nacimiento hasta el 13 de octubre de 2010. A partir de ese día y hasta el ingreso de la niña al hospital en el que muriera, sus padres suspendieron las visitas al pediatra, a pesar de que éste, en aquella última consulta del 13 de octubre, había advertido signos concretos de posible maltrato infantil – existencia de un edema en una pierna– y les había solicitado que se le realizaran dos ecografías, que nunca se llevaron a cabo. En suma, el tribunal oral concluyó, con base en esas circunstancias no controvertidas, que a partir del momento en que el pediatra que la atendía advirtió tales signos, sus padres dejaron de llevarla a las consultas y controles médicos de rigor para que no saliera a la luz la persistencia y progresión del maltrato en el que ambos estaban involucrados (fs. 1236 vta./1237 vta. y 1316 de los autos principales).

Por otro lado, tampoco se pusieron en discusión los resultados de los informes médicos realizados sobre la damnificada, según los cuales, antes del 9 de diciembre de 2010, fue sometida a golpes, zamarreos y/o choques contra superficies duras, lo que le causó las fracturas del décimo primer arco costal de la parrilla izquierda, del antebrazo izquierdo y de ambas clavículas, mientras que, según los mismos informes, entre el 9 y el 19 del mismo mes fue maltratada de manera similar, con la consecuencia de la fractura del hueso cúbito derecho y la alteración de la trama ósea de su miembro superior derecho, la deformación ósea del mismo miembro con engrosamiento perióstico del radio derecho, la fractura en ambas diáfisis tibiales de sus miembros inferiores, irregularidades metafisiarias en huesos largos de miembros inferiores e incurvación de ambos peronés, y edema con tumefacción en tercio inferior de su pierna izquierda. Tales lesiones, como se ha dicho, se habrían consumado mientras la niña se

encontraba bajo el cuidado de sus padres (cf. fs. 1239/1240 de los autos principales, de acuerdo con la copia citada).

Si bien es cierto que el tribunal oral admitió que no era posible determinar si fue el padre, la madre o ambos los que la agredieron, la mayoría del *a quo* sostuvo que resultaba razonable la conclusión desarrollada en la sentencia de condena, según la cual los imputados debieron advertir necesariamente el estado en el que se encontraba su hija, porque sería imposible que no hubieran notado sus manifestaciones de dolor o los signos corporales mediante los cuales se exteriorizan aquellas lesiones. A este respecto, se recordó que la damnificada, que para esa época no había cumplido los cinco meses de vida, tenía al menos siete fracturas, y que uno de los médicos que integró la junta encargada de realizar la necropsia sobre su cadáver, dijo en el juicio, con la aquiescencia de los otros cuatro facultativos que conformaron aquella junta, que las lesiones en cuestión, inevitablemente, debieron provocar llanto difícil de frenar, deformidad de los miembros afectados, inmovilidad ante el dolor e irritación frente a cualquier estímulo. A ello se añadió que el período en el que habrían sido causadas esas lesiones coincide precisamente con el momento en el que los padres de la víctima dejaron de llevarla a las consultas y controles médicos, a excepción del suministro de una vacuna en el mes de diciembre de 2010 (cf. fs. 1249 vta./1250 y 1316 y vta. de los autos principales).

La recurrente objeta que el tribunal oral no tuvo debidamente en cuenta, como tampoco la mayoría del *a quo*, que M G fue quien concurrió con su hija al Hospital Gutiérrez, en aquel mes de diciembre, para que se le suministrara una vacuna. Esta circunstancia, según la parte, debió al menos generar la duda de que la condenada intentó ocultar que su hija estaba siendo sometida a un violento maltrato, además de que quien la vacunara tampoco habría advertido sus lesiones óseas (cf. fs. 14).



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

A mi modo de ver, esa objeción no logra desvirtuar el razonamiento del *a quo*. En efecto, quien suministra una vacuna, como es sabido, no realiza sobre el cuerpo del paciente maniobras de control y revisión de su estado físico y sus funciones vitales, como suelen hacerlo los pediatras cuando atienden a un bebé, así como tampoco requiere ver desnudo al paciente, sino que, a lo sumo, solicita que se descubra alguna parte mínima de su cuerpo para inyectarle el suero. Esa circunstancia notoria quita relevancia a la objeción defensiva, pues la invocada intención de la imputada de ocultar lo que estaba ocurriendo con la menor no resulta incompatible con el hecho de que haya llevado a vacunarla.

Además, la circunstancia referida también torna incomparable la probabilidad de que el profesional que vacunó a la niña advirtiera sus lesiones, con aquella que tuvo la imputada de advertirlas, pues ésta no estuvo sólo algunos minutos en contacto con la menor en dicho contexto, sino que, como se ha señalado en la decisión impugnada mediante recurso federal, la cuidaba permanentemente desde su nacimiento, la alimentaba, la bañaba y hasta dormía con ella (cf. fs. 1242 vta. de los autos principales).

Por otro lado, la recurrente sostiene que las lesiones en cuestión se conocieron sólo a partir del aporte de los informes médicos, y que la afirmación del tribunal oral acerca de que el “terrible llanto” de la niña no pudo pasar desapercibido a la imputada, así como tampoco los signos exteriores de aquellas lesiones, carece de respaldo probatorio, máxime cuando el llanto de un bebé puede obedecer a distintas razones totalmente ajenas a las lesiones corporales (cf. fs. 14 vta.).

Sin embargo, como se ha dicho, el tribunal oral, según lo señalado por el *a quo*, ponderó que uno de los médicos que integró la junta encargada de efectuar la necropsia sobre el cadáver declaró en el juicio, con la aquiescencia de sus colegas que lo acompañaron en esa tarea, que las graves fracturas que había sufrido la niña debieron

provocar en ella llanto difícil de frenar, deformidad de los miembros afectados, inmovilidad ante el dolor e irritación frente a cualquier estímulo; en suma, manifestaciones que lejos están de corresponder a una situación que pueda confundirse con lo normal en un bebé de menos de cinco meses de edad. A lo que cabe agregar que, según los informes médicos ya aludidos, su cuerpo presentaba signos visibles de las lesiones, como el edema con tumefacción en el tercio inferior de la pierna izquierda, pese a lo cual, como se ha reseñado, los imputados dejaron de llevarla al pediatra a partir de octubre de 2010 hasta enero de 2011, cuando finalmente murió.

La defensa también se queja de que el tribunal de mérito afirmó, incorrectamente a su juicio, que los progenitores fueron quienes asumieron el cuidado exclusivo de la niña, pues de la prueba colectada se advertiría que, al menos, las dos abuelas también estaban a su cuidado (cf. fs. 15 vta.). Sin embargo, tal como mencioné, el *a quo* no desconoció que era cuidada a veces, durante breves períodos de tiempo, por otros familiares, especialmente la abuela materna y la bisabuela paterna, sino que entendió que esa circunstancia no afectaba en nada el fundamento de la condena. En efecto, sostuvo que el tribunal oral había considerado culpable a M G porque incumplió con su deber de velar por la integridad física de quien fuera su hija, y que el hecho de que el cuidado de la niña fuera ocasionalmente delegado a ciertos familiares no pudo disminuir, ni mucho menos suprimir, tal deber que la imputada tenía no sólo como madre, sino por haberlo asumido desde el nacimiento de aquélla (cf., en particular, fs. 1243 vta./1244 de los autos principales).

La defensa opone que tampoco tales familiares advirtieron las lesiones ni los síntomas descriptos por los médicos (cf. fs. 15 vta./16), a lo que el tribunal oral ya había respondido en la sentencia que sus dichos a ese respecto no podían considerarse veraces, precisamente por las mismas circunstancias valoradas al sostenerse que las lesiones de la niña no pudieron pasar inadvertidas a sus padres. En particular, al ponderar el testimonio de la abuela materna y la bisabuela paterna, las que habrían



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

afirmado que, a pesar de pasar un tiempo considerable con la niña y de haberla incluso cambiado de ropa e higienizado, no habrían notado “nada raro” en ella, el tribunal oral concluyó que mintieron al respecto para favorecer una a su hija y la otra a su nieto, ambos progenitores de la damnificada, quizá creyendo equivocadamente, según juzgó aquel tribunal, que estaban facultadas para ello por la norma del artículo 242 de Código Procesal Penal de la Nación, del que fueron puestas en conocimiento antes de declarar (cf. fs. 938/939 de los autos principales).

El tribunal oral y el *a quo* tampoco omitieron que los imputados llevaron a la niña a las consultas pediátricas de rigor y le procuraron los controles y prácticas médicas señaladas por la recurrente (cf., en particular, fs. 16), pero esas consultas y controles fueron efectuados, como ya se ha dicho, hasta el 13 de octubre de 2010, más allá del suministro de una vacuna en diciembre de ese año. A partir de aquella fecha, los imputados dejaron de llevar a su hija al pediatra, precisamente cuando éste había advertido un posible signo de maltrato en su cuerpo y les había solicitado que procuraran realizarle dos ecografías, lo que nunca hicieron. En suma, la menor no fue controlada por ningún médico durante casi tres meses, desde aquel 13 de octubre hasta que fue internada en el Hospital Gutiérrez, el 6 de enero de 2011, período en el que habría sufrido la violencia física que le causó las graves lesiones acreditadas.

La recurrente sugiere que la interrupción de la atención médica que la víctima había recibido regularmente desde su nacimiento hasta octubre de 2010, es casi contemporánea con la fecha en la que M G retomó su actividad laboral (28 de septiembre del mismo año), lo que parecería evidenciar un mayor descuido de M , el padre de la niña, en lugar de agravar la responsabilidad de aquélla. Sin embargo, esa consideración tampoco logra debilitar el fundamento de la condena de la imputada pues, como se ha dicho, se le reprochó no haber hecho todo lo que estaba a su alcance para curar las lesiones de la niña y garantizarle protección contra nuevas

agresiones tras advertir, si no alguno de tales episodios de violencia, cuando menos los primeros síntomas del maltrato.

En conclusión, aprecio que la recurrente no ha logrado demostrar la arbitrariedad invocada pues, más allá de su acierto o error, la sentencia del *a quo* no ha sido refutada en términos que alcancen a descalificarla como acto jurisdiccional válido, ni aparece como inconcebible en el marco de una racional administración de justicia, en tanto no se basa en fundamentos aparentes, ni presenta contradicciones que impidan verificar de qué manera se han reconstruido los hechos (Fallos: 328:3399; 331:563 y 333:1657, entre otros).

III

En cuanto a la supuesta indeterminación fáctica de la imputación en la que se basó la condena, considero que la parte reitera argumentos que ya tuvieron respuesta suficiente en la instancia anterior.

En efecto, en la sentencia del *a quo* se señaló que, al plantear ese agravio, la defensa evidenciaba una lectura parcial de la sentencia del tribunal oral, toda vez que allí no se sostuvo que los padres de la menor realizaron todas las conductas que se conjeturaron como posibles en relación con su intervención en los hechos –pues ello, como lo advertía aquella parte, resultaría materialmente imposible– sino que se concluyó, *favor rei*, que, como mínimo, consintieron, toleraron o no hicieron lo que estaba a su alcance para evitar las lesiones de su hija (cf. fs. 1255 vta. y 1257 vta. de los autos principales).

Es cierto que, como lo afirma la recurrente (cf. *supra*, punto I), no hubo en la decisión del *a quo* una mayoría que admitiera la posibilidad de condenar con base en hipótesis fácticas alternativas, pero también lo es que, a pesar de que la recurrente parece haberlo omitido, sí hubo una mayoría que consideró correctamente probada la imputación que fundamenta la condena confirmada. En concreto, los jueces Morín y Niño, a mi modo de ver, coincidieron sustancialmente en cuanto a que aun cuando uno



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

u otro de los padres de la damnificada no haya causado las lesiones corroboradas, el hecho de mantener la situación sin variación alguna, prosiguiendo, semana tras semana, con las entregas alternadas de aquélla al progenitor restante para su cuidado, sin llevarla al médico, luego de haber advertido, al menos a partir de octubre de 2010, que la niña tenía signos de maltrato y que, en consecuencia, existía un riesgo para su integridad física, representó un aporte determinante para la concreción de ese riesgo (cf. fs. 1255 vta., 1257 vta. y 1316 vta. de los autos principales).

En síntesis, la circunstancia de que no haya existido mayoría sobre el punto señalado por la defensa no le genera, a mi entender, ningún agravio, porque si bien el juez Niño consideró, al igual que su colega Sarrabayrouse, que la sentencia del tribunal oral se había basado en hipótesis fácticas alternativas (cf. fs. 1309 vta./1311 vta. y 1314 vta./1315 de los autos principales), lo cierto es que al describir el hecho por el cual, a su entender, debía confirmarse la condena de la imputada, coincidió con el juez Morín, y ese hecho estaba incluido en la acusación del representante del Ministerio Público Fiscal, como lo afirmó el mismo juez Niño (cf. fs. 1317 vta. de los autos principales), sin que la recurrente haya sostenido lo contrario. En suma, también por esa última razón, debe descartarse el menoscabo del derecho constitucional invocado.

En efecto, en tales condiciones, estimo que la sentencia impugnada satisface el requisito de unidad lógico jurídica entre sus fundamentos y su parte dispositiva, pues no debe atenerse a un criterio puramente formalista que implique exigir que las opiniones de cada uno de los miembros del tribunal colegiado resulten idénticas para tener por configurada la mayoría necesaria, toda vez que ello no se condice con la naturaleza plural y deliberativa de esta clase de tribunales (Fallos: 341:1466, considerandos 3º de la mayoría y 6º del voto del ministro Rosatti; 342:2183 y sus citas, y 343:506).

En consecuencia, entiendo que el recurso federal interpuesto, en lo que respecta al planteo analizado, importa una mera discrepancia que carece de argumentación suficiente y no refuta todos y cada uno de los fundamentos en los que se apoya la decisión apelada, por lo que debe ser desestimado (Fallos: 316:420 y 327:352, entre otros).

IV

En cuanto al agravio referido a la supuesta ausencia de mayoría en la decisión del *a quo* acerca del modo en que habrían ocurrido las lesiones y la forma de imputárselas a M G , advierto que los argumentos de la recurrente son sustancialmente análogos a los desarrollados por la defensa del condenado M al interponer el recurso federal que dio origen al expediente CCC 460/2011/TO1/7/CS2, “M , Alejandro Sebastián y otro s/incidente de recurso extraordinario”, en el cual también dictamino en el día de la fecha. Por ello, en beneficio de la brevedad, me remito a los fundamentos y conclusiones allí expuestos al respecto.

V

En consecuencia, opino que corresponde declarar la improcedencia de la apelación extraordinaria concedida.

Buenos Aires, 10 de diciembre de 2021.