

“C , E D s/ recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley”
CSJ 1056/2018/RH1



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

S u p r e m a C o r t e :

I

La Suprema Corte de Justicia de la provincia de Buenos Aires, por mayoría, rechazó el recurso de inaplicabilidad de ley interpuesto por la defensa de E D C contra el auto por el que la Sala I de la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal de La Plata -con motivo de la impugnación deducida por la representante del Ministerio Público Fiscal- elevó la pena que el Juzgado de Responsabilidad Juvenil n° 2 le había impuesto en carácter de autor de homicidio en grado de tentativa, llevándola de tres años a nueve años de prisión, en ambos casos de cumplimiento efectivo (fs. 36/43).

Para así decidir, sostuvo que esa asistencia letrada “no ensaya un reclamo con la adecuada carga argumental a fin de evidenciar la arbitrariedad que le atribuye al fallo por haber excedido lo petitionado por el fiscal cuando, más allá de la interpretación realizada por la cámara, se fijó una pena sensiblemente inferior a la solicitada por ese representante del ministerio público y dentro de la escala pretendida por la recurrente” (fs. 39 vta.). Añadió que “tampoco intenta señalar cuáles serían esas circunstancias favorables demostradas en la causa que harían procedente fijar una pena inferior a la establecida” (fs. 40).

Contra esa decisión, el defensor oficial dedujo recurso extraordinario federal, cuyo rechazo dio lugar a esta queja (fs. 44/60 y 69/73, respectivamente).

II

El recurrente alegó la arbitrariedad del pronunciamiento apelado. Expresó que el superior tribunal provincial se limitó a transcribir las consideraciones de la mencionada cámara acerca del aumento de la pena y del monto que correspondía aplicar en el caso, y mediante meras afirmaciones dogmáticas desestimó los agravios que esa defensa había formulado al respecto.

Agregó que, de ese modo, vulneró el derecho al recurso contra la sentencia de condena, garantizado por el artículo 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, por cuanto no brindó una revisión amplia del fallo por el que se aumentó la pena de prisión que el juzgado de responsabilidad juvenil había impuesto a C . Explicó que, frente a esa nueva sanción, correspondía que el *a quo* ajustara el recurso de inaplicabilidad de ley a las exigencias de aquel derecho constitucional, las que no resultaron satisfechas mediante la simple reiteración de los fundamentos de la resolución de la cámara.

III

Según conocida doctrina de la Corte, en caso de basarse el recurso en dos fundamentos, uno de los cuales es la arbitrariedad del fallo, corresponde considerar éste en primer término

“C , E D s/ recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley”
CSJ 1056/2018/RH1



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

puesto que, de existir la arbitrariedad alegada, deviene insustancial el tratamiento de los demás argumentos ya que no habría sentencia propiamente dicha (Fallos: 343:161, entre otros).

En ese sentido, si bien esa tacha debe entenderse como particularmente restrictiva en los casos en que las decisiones recurridas emanan de los superiores tribunales de provincia en oportunidad de pronunciarse sobre los recursos extraordinarios previstos en el ordenamiento local (Fallos: 307:1100; 313:493; 326:621 y 750, entre muchos), la Corte ha establecido que tal criterio admite excepción cuando la sentencia impugnada conduce, sin fundamentación adecuada, a una restricción sustancial de la vía utilizada y afecta irremediablemente el derecho de defensa en juicio (Fallos: 345:285), como ocurre cuando median graves defectos de fundamentación que descalifican al fallo como acto judicial válido (Fallos: 343:184, considerando 6º y sus citas; 345:116) o los jueces omiten pronunciarse, mediante argumentos dogmáticos, respecto de planteos conducentes y oportunamente formulados (Fallos: 342:1152; 344:3782).

A mi modo de ver, el presente caso constituye uno de esos supuestos de excepción.

Así lo considero, desde que aprecio que en el recurso extraordinario del ordenamiento procesal local el defensor oficial se agravió porque la cámara declaró inaplicable la pauta de disminución de la pena que había sido tomada en cuenta por el tribunal

de menores en los términos del artículo 4° de la ley 22.278, pese a que carecía de jurisdicción para hacerlo desde que el fiscal recurrente no había planteado discrepancia u objeción sobre ese punto (conf. Fallos: 341:553 y sus citas; 344:2459).

Asimismo, expresó que, sin perjuicio de tal objeción, el examen que la cámara hizo de esa norma resultó arbitrario, pues al efecto sólo consideró la gravedad del hecho atribuido pero omitió valorar las circunstancias personales del menor, anteriores y posteriores a la comisión del delito. De ese modo -añadió-, el pronunciamiento pasó por alto el punto 17 de las “Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores” (“Reglas de Beijing”), en cuanto dispone que “*la respuesta que se dé al delito será siempre proporcionada, no sólo a las circunstancias y la gravedad del delito, sino también a las circunstancias y necesidades del menor, así como a las necesidades de la sociedad*”.

Agregó que la decisión tampoco se ajustó a lo establecido por la Corte en su pronunciamiento publicado en Fallos: 328:4343, donde sostuvo que “*en el caso de los menores, la concreta situación emocional al cometer el hecho, sus posibilidades reales de dominar el curso de los acontecimientos, o bien, la posibilidad de haber actuado impulsivamente o a instancias de sus compañeros, o cualquier otro elemento que pudiera afectar la culpabilidad adquieren una significación distinta, que no puede dejar de ser examinada al momento de determinar la pena*” (considerando 16); que “*la razón por la que el legislador concede al juez una facultad tan amplia al momento de sentenciar a quien cometió un hecho cuando aún era*

“C , E D s/ recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley”
CSJ 1056/2018/RH1



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

menor de 18 años se relaciona con el mandato de asegurar que estas penas, preponderantemente, atiendan a fines de resocialización, o para decirlo con las palabras de la Convención del Niño, ‘a la importancia de promover la reintegración social del niño y de que éste asuma una función constructiva en la sociedad’ (art. 40, inc. 1º)” (considerando 22); y que, en razón del límite que impone el principio de culpabilidad por el hecho y de la consideración de la inmadurez emocional o afectiva del niño, universalmente reconocida como producto necesario de su etapa vital evolutiva, “no resta otra solución que reconocer que la reacción punitiva estatal debe ser inferior que la que correspondería, a igualdad de circunstancias, respecto de un adulto” (considerando 40).

Sumado a lo expuesto, también planteó que la decisión de la cámara resultaba descalificable por su inadecuada fundamentación en lo tocante con el monto de prisión que en definitiva estableció -triplicó la pena impuesta por el tribunal del juicio-, pues al efecto se apoyó exclusivamente en una genérica referencia a elementos objetivos y no consideró de manera conjunta -tampoco en este punto- las mencionadas circunstancias personales y sociales de C , ni las reglas propias del régimen penal juvenil citadas más arriba, previstas en la Constitución Nacional y en diversos instrumentos internacionales (fs. 23 vta./25 vta.).

Esta reseña permite apreciar que el recurrente expuso con claridad su interés en cuestionar y lograr la revisión de la

decisión de la cámara en dos aspectos que consideró lesivos de la defensa en juicio y de derechos reconocidos en la Convención sobre los Derechos del Niño: la falta de jurisdicción y fundamentos de la cámara para modificar -sin reclamo de la parte acusadora sobre ese punto- los límites dentro de los que sería graduada la respuesta al hecho atribuido; y la deficiente motivación para triplicar el monto de prisión que le había sido impuesto en primera instancia, el cual, cabe recordar, pasó de tres a nueve años.

Sin embargo, frente a esas fundadas objeciones -que, además de arbitrariedad, involucran materia federal relevante- el *a quo* se limitó a reproducir de manera parcial la resolución de la cámara -en cuanto refirió que correspondía aumentar la pena debido a la gravedad del injusto atribuido y a la extensión del daño causado-, sin examinar debidamente los planteos de la defensa del condenado, lo cual, cabe añadir, sólo satisface formalmente la revisión de la pena (conf. dictamen de esta Procuración General en los autos S. 1856, LXII, “Silva, José Manuel s/ causa n° 6653”, cuyos fundamentos y conclusiones hizo suyos la Corte por sentencia del 1° de abril del 2008). Por ello, pienso que la respuesta del superior tribunal provincial, en cuanto a que el recurrente “*no ensaya un reclamo con la adecuada carga argumental a fin de evidenciar la arbitrariedad que le atribuye al fallo por haber excedido lo peticionado por el fiscal*”, y “*tampoco intenta señalar cuáles serían esas circunstancias favorables demostradas en la causa que harían procedente fijar una pena inferior a la establecida*” (fs. 39 vta./40), no observa el estándar

“C , E D s/ recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley”
CSJ 1056/2018/RH1



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

constitucional de los precedentes “Strada” (Fallos: 308:490) y “Di Mascio” (Fallos: 311:2478).

El voto mayoritario del pronunciamiento restó mérito a aquellos cuestionamientos por considerar que “*más allá de la interpretación realizada por la cámara, se fijó una pena sensiblemente inferior a la solicitada por el representante del ministerio público y dentro de la escala pretendida por la recurrente*” (fs. 39 vta.). Pienso que tal afirmación no es adecuada en el *sub examine*. En efecto, no aprecio -ni el *a quo* explicó- que esas circunstancias alcancen a neutralizar el agravio por haber desechado la pauta legal de reducción de la sanción cuya aplicación conduciría inexorablemente a determinar una pena inferior a la que decidió la cámara; y aunque el monto de prisión quedase dentro del marco de valoración que postuló la defensa del condenado, éste conservaría intacto -a mi entender- su interés en conocer y cuestionar los fundamentos de una sanción que aumentó -en el caso, triplicó- la impuesta en la instancia anterior (conf. Fallos: 329:3006, considerando 5°, y sus citas).

No pierdo de vista que, conforme tiene dicho el Tribunal, las disposiciones contenidas en los artículos 40 y 41 del Código Penal no contienen bases taxativas sino que dejan librada la fijación de la pena, dentro del marco normativo, a la apreciación discrecional de los jueces en el caso concreto (Fallos: 303:449; 304:1626). Sin embargo, también ha sostenido la Corte que ello no

faculta a los tribunales a que, en detrimento de la defensa en juicio, determinen la consecuencia jurídica concreta que corresponderá al condenado sin expresar siquiera mínimamente las razones por las que se aplica esa pena y no cualquier otra dentro de las permitidas por el marco penal (Fallos: 331:2343), como a mi entender ha ocurrido en el *sub examine*.

Sin perjuicio de ello, pienso que -en las condiciones del caso- no constituye fundamento válido la consideración que el superior tribunal provincial hizo de la pena que había impuesto la cámara, al estimarla “*sensiblemente inferior*” a la que solicitó la fiscal, pues si bien resultó un cuarto menor que la que había postulado esa magistrada en el juicio oral respecto de la acusación por homicidio consumado -que no fue compartida en esa instancia- y que luego reiteró -llamativamente en igual monto- en la apelación local frente a la condena por homicidio en grado de tentativa, el *a quo* no brindó fundamentos que respondan, a partir de las particularidades de ese requerimiento, al pertinente planteo de la defensa (fs. 555/570, 571/591 y 606/610 de los principales, que se encuentran en formato digital ante V.E., específicamente los documentos identificados con los números 23 a 26, inclusive).

Sumado a lo hasta aquí expuesto, observo que la opinión mayoritaria del pronunciamiento recurrido tampoco se ajustó a las constancias del expediente en cuanto sostuvo que la defensa de C no había señalado las circunstancias que hubieran hecho procedente una sanción inferior a la establecida por la cámara (fs. 40, segundo párrafo). Por el contrario, en su impugnación el defensor

“C , E D s/ recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley
CSJ 1056/2018/RH1



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

expresó que esa cámara *“ha omitido considerar todas las circunstancias relativas al aspecto subjetivo y a la reintegración social del imputado, que fueron valoradas fundadamente por el tribunal del juicio”* (fs. 25 vta.). Hizo así, a mi modo de ver, una clara y correcta invocación de los elementos que habían sido evaluados en la sentencia del tribunal de responsabilidad juvenil (del 16 de septiembre de 2013, que también se encuentra disponible en formato digital ante V.E.), en la que se había valorado como atenuante, además de la minoridad al momento del hecho y la ausencia de antecedentes, *“que el joven trabaja, tiene una hija de más de dos años de edad, ha armado su familia encontrándose en concubinato con una joven, y ha sido padre recientemente durante el transcurso del debate”*, lo cual tornó especialmente significativa su omisión por parte de la cámara (conf. Fallos: 315:1658). Cabe añadir que tampoco encuentro la mínima referencia a las circunstancias que el condenado mencionó en sus respuestas a las preguntas que le hizo la cámara en la audiencia que se desarrolló en dicha instancia, como por ejemplo, que había finalizado los estudios que cursaba (fs. 10/11).

Ese defecto, por lo demás, fue destacado en el voto en disidencia del pronunciamiento apelado, donde el magistrado señaló que aquella cámara no aludió a la condición de menor de edad de C y a la incidencia que la sanción tendría en sus posibilidades de determinación y en la consecuente reprochabilidad, *“las cuales, por cierto, no pueden ser consideradas evidentes ni derivadas*

automáticamente de la gravedad objetiva del hecho cometido” (fs. 41 vta. y 42 vta.).

En consecuencia, pienso que el fallo apelado no constituye derivación razonada del derecho vigente con arreglo a las circunstancias del caso, y debe ser descalificado como un acto jurisdiccional válido.

IV

Por todo lo expuesto, considero que corresponde declarar procedente la queja, hacer lugar al recurso extraordinario interpuesto y revocar el fallo apelado a fin de que, por intermedio de quien corresponda, se dicte uno nuevo de acuerdo a derecho.

Buenos Aires, 16 de diciembre de 2022.