

“S V L s/Homicidio calificado por el vínculo”.

CSJ 651/2020/RH1.



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

Suprema Corte:

—I—

La Cámara en lo Criminal y Correccional de la ciudad de Cruz del Eje, provincia de Córdoba condenó —por mayoría— a V L S a la pena de prisión perpetua como autora del delito de homicidio calificado por el vínculo (artículo 80, inciso 1º, del Código Penal), al estimar comprobado que el 23 de octubre de 2011, en el domicilio de la calle Salta 4 de la ciudad de Cosquín, la nombrada “...comenzó con trabajo de parto presumiblemente provocado por la introducción intencional del medicamento denominado OXAPROST en su zona vaginal, dando a luz a una niña viva de aproximadamente 36 semanas de gestación..., y con la intención de causarle la muerte a la niña omitió deliberadamente brindarle la atención médica correspondiente al colocarla en esas condiciones dentro del placard de su habitación envuelta en una toalla y campera, y con el cordón umbilical con resto de placenta en su extremo sin la ligadura correspondiente, lo que provocó el deceso de la recién nacida, concluyendo el médico forense que la causa probable de la muerte ha sido la hipotermia...”.

Contra esa decisión su defensa interpuso recurso de casación e inconstitucionalidad. En lo que aquí interesa, la Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia de Córdoba hizo lugar al primero y, en consecuencia, anuló parcialmente la sentencia, “disponiendo el reenvío al Tribunal de origen para que emita nuevo pronunciamiento conforme a derecho”.

Una vez devueltas las actuaciones, el 15 de marzo de 2017 la cámara *supra* aludida dispuso: “I) Tipificar el hecho acreditado como homicidio calificado por el vínculo mediando circunstancias extraordinarias de atenuación (art. 80 inc. 1º y último párrafo del CP). II) No hacer lugar a la declaración de inconstitucionalidad del mínimo de la escala penal prevista en el último párrafo del artículo 80 del Código Penal. III) Aplicar a la Sra. V L S cuyos datos personales obran más arriba, la pena de doce años de prisión y accesoria de inhabilitación absoluta por el tiempo de la condena”.

Dicha resolución fue también motivo de recurso de casación e inconstitucionalidad por parte de la defensa, cuyos planteos fueron desestimados por el *a quo* mediante sentencia del 31 de julio de 2019. Ante ello, el letrado interpuso el recurso extraordinario que, también denegado, originó esta presentación directa.

–II–

En su apelación federal, luego de una pormenorizada reseña sobre su procedencia y de los agravios expuestos en las sucesivas instancias, cuestionó lo que consideró una deficiente investigación, cuyas “...*mayores irregularidades se han dado en la no indagación integral tendiente al esclarecimiento sobre la verdad de lo ocurrido en la acusación, y con ello en la no elaboración y recepción de probanzas...*”; lo cual –en su opinión– implica que en autos no existen elementos suficientes para destruir el estado de inocencia respecto de su asistida, con afectación de las garantías del debido proceso e igualdad y del principio de legalidad.

En ese sentido –y con base en lo declarado por S –, refirió que lo que se imponía era indagar con mucho cuidado y en forma integral las circunstancias que rodearon el momento mismo del parto.

Para tal fin, era fundamental la declaración de B V G (madre de la imputada), quien no fue citada en la instrucción y cuyo testimonio no fue ofrecido por el Ministerio Público para la etapa del juicio y que, si bien luego fue convocada y concurrió al debate, aquello tuvo lugar por pedido de la defensa. A ese respecto, remarcó que del acta correspondiente no surge la parte de su versión alusiva al momento de dar a luz, cuestión que juzgó de suma relevancia por tratarse del único testigo directo del objeto de la investigación.

Destacó que para una sentencia condenatoria debe existir un grado de certeza que no se alcanzó en el caso, pues los informes médicos y la autopsia realizada no resultan suficientes para descartar el estado de duda sobre el nacimiento con vida de la niña y, con ello, desvirtuar el principio *in dubio pro reo* respecto de la nombrada.

“S V L s/Homicidio calificado por el vínculo”.

CSJ 651/2020/RH1.



Ministerio Público

Procuración General de la Nación

Con asiento en sus propias consideraciones sobre el contenido de las pericias, observó que en los fundamentos del voto mayoritario de la condena dictada inicialmente solo *“hay dichos acomodados para un razonamiento que se pretende armar, para cerrar en certeza, pero no son dichos debidamente receptados de los señalados en el momento pertinente como expresados en el debate por parte del perito Dr. Spitale”*; a lo que agregó que en la condena *“...existen serias lesiones de las garantías constitucionales de defensa en juicio, y debido proceso legal, y por ello se llegó a un dictado por demás arbitrario”*.

Recordó que su agravio casatorio tuvo sustento en que la cámara penal, al tener por acreditado que S obró con disminución en la comprensión y dirección de sus acciones por el estado que atravesaba —y que fue por esa razón que envolvió a su hija sin intención de matarla— debió aplicarle la pena mínima; a lo cual agregó que, por los principios de igualdad y razonabilidad, correspondía *“incluso perforarse el mínimo de la escala debiendo para ello declarar la inconstitucionalidad de las escalas penales del último párrafo del art. 80 y del art. 82 de la ley penal en los mínimos de 8 y 10 años de prisión ... y con ello adjudicarle una pena menor, en vez de doce años de prisión, a dos años y diez meses de prisión que es lo que ha cumplido”*.

En esa línea, con citas de lo resuelto por el *a quo* y precedentes de V.E., destacó el reconocimiento como atenuante del puerperio producido por el nacimiento, del cual deriva la menor culpabilidad de la encausada.

Por último, criticó el rechazo del recurso de inconstitucionalidad con base en la teoría de los actos propios, toda vez que su planteo fue por la aplicación de las circunstancias extraordinarias de atenuación del último párrafo del artículo 80 del Código Penal, con la aclaración de que lo que aquí peticiona no es la invalidez de la figura sino de la escala allí establecida, *“por resultar violatoria de peraltados principios de sentido humanitario, como es lo referente a los de igualdad y proporcionalidad de la pena”*.

–III–

Si bien V.E. tiene dicho que las resoluciones por las cuales los superiores tribunales de provincia deciden acerca de la procedencia o improcedencia de los recursos extraordinarios de carácter local que se interponen ante ellos no son, en principio, revisables en la instancia del artículo 14 de la ley 48, y la tacha de arbitrariedad a su respecto es especialmente restrictiva (del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema en Fallos: 327:5416; y Fallos: 307:819 y 308:174), la regla puede ceder, con fundamento en la doctrina de la arbitrariedad, ante supuestos de excesivo rigor formal susceptibles de menoscabar la garantía de defensa en juicio y el debido proceso legal (del dictamen de la Procuración General al que la Corte hizo remisión al resolver en el expediente B. 412. XLIX. RHE “Bocazzi, Mariano Marcelo y otros s/ causa n° 34126/10” el 12 de mayo de 2015, con cita de Fallos: 315:356; 326:2759 y 3334).

Al examinar el *sub judice* con arreglo a esos criterios, advierto que el Tribunal Superior denegó el recurso con fundamentos suficientes. Ello es así, pues como bien señaló en su dictamen el Ministerio Público provincial –al cual hizo remisión el *a quo* para pronunciarse por la inadmisibilidad–, los argumentos desarrollados por la defensa no logran “evidenciar la violación de las garantías que, al amparo de la causal pretoriana de arbitrariedad, considera vulneradas”.

En esa oportunidad, el fiscal general tuvo especialmente en cuenta que el *a quo* “expuso pormenorizadamente las razones por las cuales las críticas recursivas no resultaban suficientes para franquear las normativas formales para la procedencia de los embates”; a la vez que los cuestionamientos referidos “a la deficiente pesquisa y a la falta de acreditación certera del nacimiento con vida, no logran subsanar los vicios exhibidos en la etapa pretérita y que fueron precisamente los que imposibilitaron la admisibilidad formal de los remedios otrora intentados; por un lado la firmeza del hecho que se le atribuye, impidiendo su embate, junto a la ausencia de arbitrariedad de la pena impuesta”.

Asimismo, valoró que la aclaración del recurrente alusiva a que “la inconstitucionalidad petitionada fue la de la escala penal del art. 80 –última parte– y no de dicha figura

“S V L s/Homicidio calificado por el vínculo”.

CSJ 651/2020/RH1.



Ministerio Público

Procuración General de la Nación

—cuya aplicación se requirió— no suple la falta de tempestividad del planteo constitucional, ya que al solicitarse tal encuadramiento sin realizar quejas en relación al monto punitivo establecido por dicha figura, va de suyo que el impugnante consintió su aplicación, por lo que —tal como acertadamente lo subraya el Tribunal Superior— deviene procedente la aplicación al caso de la teoría de los actos propios”.

—IV—

Aun cuando lo indicado precedentemente basta para proponer la improcedencia de la queja, es pertinente destacar que los agravios —en cuanto aluden a la forma en que debieron valorarse las circunstancias que rodearon al parto— se vinculan a cuestiones de hecho, prueba y derecho común, que han sido oportunamente desechados sobre argumentos que, al margen de su acierto o error, no compete a la Corte revisar (Fallos: 326:1877 y su cita, entre otros).

A mi entender, tales planteos configuran la expresión de una mera opinión discrepante con la decisión adoptada, sin demostrar que —sobre la base de las constancias de la causa— haya habido un apartamiento de la solución normativa prevista para el caso, o que se avizoren groseras deficiencias lógicas de razonamiento o fundamentación.

Es que, en su presentación, la defensa persiste en sus críticas sobre la falta de argumentos para destruir el estado de inocencia de su asistida, con sustento en que los informes médicos lucen insuficientes para confirmar el nacimiento con vida de la niña (en violación de la regla *in dubio pro reo*), aspectos que, en mi opinión, se asientan en un estado de duda que —además de ser una materia propia de los jueces de la causa— no alcanza a conmover la fundamentación de la resolución impugnada.

Pienso que tales elementos ya habían sido razonablemente evaluados al examinar la condena de prisión perpetua inicialmente impuesta a S donde sobre esa base se confirmó, además del hallazgo del cadáver dentro del placard de su dormitorio, envuelto en su totalidad en un toallón y una campera (con el cordón

umbilical desgarrado, sin ligadura y restos de placenta en su extremo), que la niña había nacido viva.

A ese respecto, no puede soslayarse que —en su función revisora— el *a quo* observó que, si bien las conclusiones positivas de los estudios de docimasia pulmonar hidrostática efectuados al cuerpo no eran absolutas para tal determinación, en autos existen otros informes médicos y científicos —realizados por dos forenses y el doctor Spitale (anatomopatólogo)—, cuyos resultados *“solo se presentan en aquellos casos en los que hubo un nacimiento con vida”*.

Así, tuvo en cuenta que los profesionales que practicaron la autopsia no solo estimaron que la docimasia avalaba esa conclusión, sino que también uno de ellos —el doctor Dib— hizo especial hincapié para su constatación en la existencia de *“otros tres signos vitales: 1. la forma y tamaño del pulmón al momento de abrir el tórax, concretamente estaba dilatado y sobrepasaba al corazón, aclarando que no ocurre en caso de muerte intrauterina, 2. congestión y edema cerebral y cerebeloso, y 3. hemorragia meníngea local supial que es un signo de asfixia, lo que surgen del propio informe de anatomía patológica”*.

También consideró que el mencionado profesional agregó que *“un bebé en las primeras horas de vida no tiene posibilidad de regular temperatura y la asfixia por sofocación es debido a que le falta oxígeno, por ejemplo por estar envuelto en algo o colocado en un lugar donde hay poco aire (fs. 419). Esto resulta coincidente con la manera en que fue encontrada la beba, envuelta en ropas que cubrían su rostro, dentro de un placard, y con la conclusión de la autopsia que reveló que la muerte la produjo la conjunción de hipotermia y asfixia por ausencia o escaso oxígeno en el ambiente” (énfasis agregados).*

A su vez, en relación con la pretendida falta de valoración de la declaración de la madre de la encausada, advierto que los planteos de la defensa tampoco lucen suficientes para demostrar la relación directa e inmediata con la invocada afectación de garantías cuyo examen se pretende.

“S V L s/Homicidio calificado por el vínculo”.

CSJ 651/2020/RH1.



Ministerio Público

Procuración General de la Nación

Así lo considero, en atención a que (con independencia de quien haya ofrecido su testimonio en el debate) en la sentencia en la que resultó condenada en primer término la acusada no solo consta la transcripción del testimonio brindado por su progenitora, sino que, además –al momento de analizar la prueba– su versión fue especialmente tenida en cuenta por el tribunal de juicio, en cuanto destacó que la postura fría y ausente de sentimientos vinculados a la muerte de la niña *“surgió de la declaración de B V G”*.

Por otra parte, observo que aun cuando la recurrente insiste en que el homicidio de la niña fue sin intención, dicha cuestión fue razonablemente descartada por el Superior Tribunal en cuanto valoró que la acusada sabía que estaba embarazada y que dio a luz en su propia habitación, en la que luego se halló el cuerpo dentro del placard, *“envuelto en lienzos y sin vida, quien falleció como consecuencia de hipotermia y asfixia por sofocación”*, aspectos que *“no dejan ninguna duda sobre la omisión deliberada de la acusada de brindarle la asistencia personal y la atención médica, que constituían su obligación como madre”*.

En ese sentido, el *a quo* hizo especial hincapié en que la propia imputada *“aclaró haber tomado conocimiento de su estado de gravidez unos meses antes de que ocurriera el hecho... y no estaba feliz con la noticia, respecto a su condición dijo ‘mi mente rechazaba el embarazo y nunca lo quise aceptar (...) consulté sobre métodos para interrumpir el embarazo por internet y encontré que se utilizaban las pastillas OXAPROST’. Durante los meses que transitaba el embarazo ocultó su estado, incluso a su madre, y ‘evitó por todos los medios ir al médico’, es decir, se trató de un embarazo sin el debido control especializado”*; elementos que, valorados en conjunto, brindan razonable fundamento al criterio allí adoptado.

No pierdo de vista que esta transcripción podría parecer sobreabundante. Sin embargo, estimo que resulta necesaria en la medida que hace evidente que, en el caso, el material probatorio ha sido adecuadamente evaluado, aunque con un alcance diverso al que la parte pretende, pues los magistrados –en materia, reitero,

que les es propia— brindaron fundamentos suficientes para confirmar que en autos se habían verificado los elementos del tipo penal en la conducta desplegada por S

En efecto, el tribunal revisor llegó a esa conclusión ante la constatación —mediante los informes y testimonios evaluados en el debate— que la nombrada deliberadamente abandonó a la recién nacida dentro del placard de su cuarto con el propósito de provocarle la muerte, por lo cual pienso que el agravio aludido ha sido rechazado en las anteriores instancias con suficiente respaldo en las constancias de la causa, sin arbitrariedad ni menoscabo alguno de las garantías constitucionales y convencionales.

Por otra parte, en lo que respecta a la aclaración que realiza el recurrente alusiva a que la inconstitucionalidad que petitiona no es de la figura del artículo 80 —último párrafo— sino de su escala penal, estimo que el agravio se limitó a la mera insistencia en la disminución de la comprensión y dirección de sus acciones debido al estado puerperal de la encausada, sin atender que el Superior Tribunal ya tuvo en consideración esa circunstancia al momento de anular la decisión en la cual la cámara en lo criminal y correccional le había impuesto la pena de prisión perpetua.

En esa ocasión, el *a quo* afirmó que *“esa menor culpabilidad de la imputada en el contexto perinatal, luce claramente acreditada a partir de las pericias psiquiátrica y psicológica”*, que dieron cuenta de las menores posibilidades de S de obrar conforme a derecho, *“debido a la disminución de sus facultades intelectivas y volitivas, en el marco del puerperio que transitaba con motivo del nacimiento de su víctima”*; elementos por los cuales concluyó que la nombrada *“habría padecido una disminución momentánea de sus facultades mentales (como respuesta desadaptativa y en directa relación con la conjunción de los factores antes mencionados) que, si bien no habrían anulado sus capacidades, sí habrían interferido lo suficiente como para disminuir la comprensión y dirección de su accionar”*.

Sin perjuicio de ello, aun si se deja de lado aquella circunstancia, e incluso que el planteo se vincula con la determinación del *quantum* de la pena, lo cual

“S V L s/Homicidio calificado por el vínculo”.

CSJ 651/2020/RH1.



Ministerio Público

Procuración General de la Nación

constituye una materia de derecho común que, por regla, resulta ajena a la vía intentada (Fallos: 329:3006, entre otros), tampoco encuentro en la apelación federal sustento alguno para la tesis según la cual la imposición de la pena de doce años de prisión –en una escala entre ocho a veinticinco años (conf. artículo 80, último párrafo, del Código Penal)– habría sido injusta o desmesurada respecto de la acusada y que permitiría la declaración de inconstitucionalidad *supra* aludida en razón de que violaría garantías fundamentales.

Es que en esa línea –y tal como lo sostuve al dictaminar el 17 de septiembre de 2019 en la causa CSJ 555/2018/CS1, “L Sergio Alejandro s/ comercialización de estupefacientes”, entre otras–, debe notarse que la determinación de las escalas punitivas, de la clase y extensión de las penas conminadas para cada tipo de delito es una materia propia de la política criminal reservada al Congreso de la Nación (cf. Fallos: 209:342; 314:424, considerando 5º; y dictamen del Procurador General D' Alessio en Fallos: 312:809, especialmente pág. 816).

En aquella oportunidad, tuve en cuenta que si bien en esa tarea el Poder Legislativo debe actuar dentro de los límites que fija el derecho fundamental de toda persona a ser sancionada, en su caso, con penas cuya severidad sea proporcional a la gravedad del delito cometido y al bien jurídico tutelado (Fallos: 310:495; 312:826, considerando 11, y voto del juez Fayt, considerando 10; 329:3680, considerando 19) y a no ser sometida a un trato punitivo cruel, inhumano o degradante (Fallos: 328:1146; y el recién citado considerando 19 de Fallos: 329:3680), no pueden los jueces, so pretexto de ejercer el control de constitucionalidad que les compete, evaluar el mérito, conveniencia, oportunidad, acierto o eficacia de las escalas penales que han sido establecidas en la ley en ejercicio de las atribuciones que el artículo 75, inciso 12, de la Constitución Nacional reserva al Congreso.

Ante ese panorama, teniendo también en cuenta que la declaración de inconstitucionalidad constituye la más delicada de las funciones susceptibles de

encomendarse a un tribunal de justicia y configura un acto de suma gravedad que debe ser considerado como *ultima ratio* del orden jurídico (Fallos: 330:2255; 324:920), al no haberse demostrado en el recurso, y de acuerdo a los criterios *supra* enunciados, el modo concreto en que la escala penal que se cuestiona habría afectado las garantías fundamentales de la encausada, los argumentos en este sentido no pueden prosperar.

Con arreglo a tales consideraciones y con el limitado alcance que es propio de esta instancia, máxime en actuaciones procedentes de jurisdicción provincial, observo que –de adverso a lo sostenido por la defensa– los fundamentos de la inadmisibilidad del recurso extraordinario se ajustan razonablemente a los antecedentes del caso y que la justicia local ha brindado una adecuada respuesta a sus planteos, de modo tal que satisface lo exigido a los pronunciamientos judiciales de esa naturaleza y cuenta con fundamentación suficiente.

En este contexto, reitero, las críticas de la parte solo reflejan su disenso con el mérito asignado al material probatorio en las sucesivas instancias, con base exclusiva en su disconformidad con las conclusiones a las que arribaron los magistrados en forma contraria a sus pretensiones, pero no en la ausencia o defecto de tal análisis, sin que se advierta –como dije– menoscabo alguno a las garantías invocadas.

–V–

Por lo expuesto, opino que V.E debe declarar la improcedencia de la queja.

Buenos Aires, 30 de julio de 2024.