



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

Suprema Corte:

I

La Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires hizo lugar al recurso de inaplicabilidad de ley interpuesto por la fiscal adjunta y revocó la resolución de la Sala Tercera del Tribunal de Casación Penal que oportunamente hizo lugar al recurso de la defensa de E M S contra la sentencia del Tribunal en lo Criminal n° 4 de Lomas de Zamora –que la había condenado a prisión perpetua por ser autora del delito de homicidio agravado por el vínculo de su hija T A B de un año y cinco meses de edad–, condenándola a la pena de diez años y seis meses de prisión por homicidio agravado por el vínculo, mediando circunstancias extraordinarias de atenuación. En consecuencia, y en ejercicio de su competencia positiva, el *a quo* restableció la calificación de homicidio agravado por el vínculo y la pena de prisión perpetua impuesta.

Contra esa decisión el defensor oficial interpuso recurso extraordinario, que fue declarado inadmisibile y dio origen a la presente queja

II

En la resolución impugnada, respecto de las objeciones formuladas por la defensa relativas a la admisibilidad del recurso fiscal el *a quo* consideró que la parte no logró evidenciar que la habilitación prevista en el código procesal a través del recurso de inaplicabilidad de ley, pudiera afectar el derecho a la revisión de la condena cuando había transitado dos instancias judiciales previas. Asimismo, señaló que no eran aplicables los precedentes del Tribunal invocados.

En relación con las circunstancias extraordinarias de atenuación –cuya interpretación y aplicación había cuestionado la fiscalía– el *a quo* sostuvo que deben ser objetivamente verificables, y no obstante la necesaria relación con el psiquismo del autor, no pueden basarse exclusivamente en la apreciación subjetiva de la personalidad de la imputada pues ello no permite observar en su conducta una reacción frente a un “acontecimiento extraordinario o excepcional sobreviniente que dispara la acción homicida”. Agregó que no puede tomarse en cuenta sólo el carácter pues “el intemperante como tal no puede pedir atenuación porque sería injusto acordar el beneficio a quien, por su mal carácter, todo le parece, o todo le resulta suficientemente provocador. El desordenado anímicamente carga con su forma de ser y su carácter lo condena.”

Por ello, consideró que no se configura en el *sub lite* la concurrencia de circunstancias extraordinarias de atenuación en los términos del artículo 80 *in fine* del Código Penal en tanto “no puede fundarse tal procedencia en la personalidad de la autora, que en el caso se describió como anómalamente estructurada con funcionamiento *border line*, desde que ello implicaría otorgar sin más un privilegio inaceptable a tales personalidades en cuanto a la comisión de hechos ilícitos se refiere.”

III

En el recurso extraordinario la defensa planteó diversos agravios.

1- Con cita de precedentes del Tribunal invocó la violación de la garantía del plazo razonable del proceso. A tal fin refirió que la primera sentencia que condenó a su asistida a prisión perpetua por homicidio agravado por el vínculo se dictó el 14 de abril de 2009 y fue recurrida por la defensa. La sala de casación el 22 de agosto de



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

2013 hizo lugar a la impugnación y la condenó a diez años y seis meses de prisión por homicidio agravado por el vínculo mediando circunstancias extraordinarias de atenuación. La fiscalía interpuso recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, la corte provincial le hizo lugar y el 29 de agosto de 2018 dictó la sentencia que aquí se impugna.

Postuló que el plazo resulta excesivo pues la causa no revistió complejidad, su asistida colaboró y no provocó ningún retraso; por el contrario, adujo que las agencias estatales eran las generadoras del alargamiento exagerado del proceso y, en consecuencia, requirió la prescripción de la acción penal por afectación de la garantía.

2- Asimismo alegó que al receptar el recurso fiscal la corte local violó la garantía de revisión de la condena pues conforme lo resuelto en “Giroldi” (Fallos: 318:514), la vía extraordinaria federal no constituye un remedio eficaz para la salvaguarda de la garantía de la doble instancia. Sostuvo que el derecho no solo rige respecto de la condena en primera instancia sino también respecto de la sentencia adversa al imputado pronunciada por la alzada con motivo de un recurso del acusador. Citó en apoyo de su criterio lo resuelto por V.E. *in re* “Vilche, José Luis s/ tentativa de homicidio” (V. 466. XLII., causa 263C., sentencia del 9 de octubre de 2007) que remitió a “Salto” (Fallos: 329:530) y el informe de fondo de la Comisión Americana de Derechos Humanos en las actuaciones “Mohamed vs. Argentina”, del 2 de noviembre de 2010, que sostuvo que toda persona condenada aun en segunda instancia tras la absolución en la primera, tiene derecho a solicitar una revisión de cuestiones de diverso orden y a que las mismas sean analizadas efectivamente por el tribunal jerárquico que ejerce la revisión con el objeto de corregir posibles errores de interpretación, de valoración de pruebas o análisis.

3- Lesión del principio de culpabilidad. Al fundar el agravio sostuvo que la personalidad *border line* de su asistida debe ser valorada como circunstancia extraordinaria de atenuación a fin de no vulnerar el principio invocado. Luego de reseñar los informes psicológico y psiquiátrico, afirmó que no fueron valorados en forma adecuada al momento de graduar su culpabilidad sino que, por el contrario, le reprocharon aspectos de su personalidad como “la actitud desinteresada, fría, indiferente” que demostró “ante la situación en que se hallaba su hija T” tanto desde que ésta fue encontrada por su ex concubino, como cuando toma conocimiento del deceso de su hija.” Sostuvo que a los sujetos con aquella personalidad no se les puede reprochar el injusto adjudicándoles una plena culpabilidad por el hecho cometido por la reducción de su ámbito de autodeterminación. Agregó que la pena impuesta no guarda proporcionalidad con la culpabilidad menguada de S.

Rechazó el criterio del *a quo* en punto a que las circunstancias extraordinarias de atenuación deban consistir en una reacción frente a un acontecimiento excepcional sobreviniente que dispare la acción homicida. En ese sentido adujo que si bien S llevaba más de un año como madre de la víctima “las frustraciones en torno a la crianza continúan a lo largo de los primeros meses e incluso de los primeros años de vida” de los hijos, “por ejemplo, al intentar calmar los llantos sin saber qué le sucede al niño/a.”, frente a esa situación, un sujeto con personalidad *border line* que posee baja tolerancia a la frustración y ante la crisis de ansiedad se comporta de manera impulsiva y puede entenderse a la acción homicida como “una reacción frente a un acontecimiento extraordinario o excepcional sobreviniente.”

Por todo ello requirió que la sentencia impugnada se deje sin efecto.



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

IV

Por las razones que se expondrán, estimo que la vía federal intentada es inadmisibile.

1- En relación con la presunta lesión de los artículos 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que consagran el derecho a ser juzgado en un plazo razonable, advierto que recién fue alegado al intentar la vía extraordinaria federal; en consecuencia, por ser el fruto de una reflexión tardía por no haber sido sometido al conocimiento de los jueces de la causa en el momento oportuno, no corresponde que sea considerado por el Tribunal (Fallos: 315:1169; 319:1818; 322:1926; 330:1491; 340:1913).

Sin perjuicio de ello, al expedirme el 14 de junio de 2022 en los autos FBB 22000231/2000/TO1/4/1/1/RH3, “M Pedro Alberto y otro s/incidente de recurso extraordinario” estimé que la determinación judicial de que en un caso concreto se ha violado el derecho fundamental de una persona a ser juzgada sin dilaciones indebidas no es el resultado de un simple cotejo con un término elegido en abstracto. Antes bien, ella exige una indagación detallada de los pasos de tramitación concretos que puedan explicar el retraso del procedimiento, a fin de evaluar si el acusado ha sido víctima de “la injusticia de una indefinición que atenta contra la garantía constitucional de la defensa en juicio” (cf. lo dictaminado en el legajo CFP 11663/2000/18/1/RH7, “A Ernesto s/ defraudación contra la administración pública”, del 31 de mayo de 2021, y sus citas de Fallos: 327:327; cuyo texto corresponde a la disidencia de los jueces Petracchi y Boggiano en Fallos: 322:360, considerando 20). En el *sub lite* la defensa ha omitido señalar los pasos procesales que expliquen el retraso alegado.

En la misma línea, al dictaminar el 12 de diciembre de 2023 en el expediente CSJ 2663/2017/RH1, “C Jonathan Lucas s/recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley”, consideré que el planteo no es procedente si se apoya exclusivamente en el tiempo transcurrido desde el comienzo de la investigación – aun cuando en abstracto pueda parecer extenso– pues la jurisprudencia constitucional al respecto exige demostrar no sólo esa circunstancia para alegar una violación a la garantía. En esa ocasión puse de relieve que más allá de que la parte había omitido detalle alguno sobre la demora atribuida a los operadores judiciales, sobre la cuestión de fondo ya se habían expedido, como en el *sub lite*, el tribunal de juicio que dictó sentencia condenatoria, la sala de casación penal y la corte local – que aquí confirmó la condena del tribunal de mérito– decisiones que brindaron razonable certidumbre en cuanto a su situación frente a la ley.

En consecuencia, estimo que el planteo es inadmisibile.

2- Tampoco puede prosperar el agravio relativo al derecho de revisión de la condena consagrado en los artículos 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. La defensa sostuvo que el derecho no solo rige respecto de la condena en primera instancia sino también respecto de la sentencia adversa al imputado pronunciada por la alzada con motivo de un recurso del acusador y, en apoyo de su pretensión, citó diversos precedentes.

Surge de la reseña de la decisión impugnada que el agravio fue planteado y rechazado por el *a quo* con argumentos suficientes (ver punto II) que la parte ni siquiera intentó rebatir.

Ese defecto ha sido censurado por V.E. al sostener que, si el recurrente ha omitido hacerse cargo de todos y cada uno de los argumentos en los que el *a quo*



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

sustentó las conclusiones impugnadas, y los agravios que plantea carecen del desarrollo necesario para demostrar las razones que avalan la pretensión articulada, el recurso extraordinario deducido no satisface el requisito de fundamentación autónoma establecido en el artículo 15 de la ley 48 (Fallos: 310:1147). En otros términos, el recurso es improcedente si no rebate mediante una crítica prolija, como es exigible en la teoría recursiva, los fundamentos conducentes en que se apoya el pronunciamiento impugnado (Fallos: 325:1145).

Por lo demás los precedentes que invoca en apoyo de su pretensión no son aplicables al *sub lite*. En efecto, *in re* “Vilche, José Luis s/ tentativa de homicidio” (V. 466. XLII., causa 263C., sentencia del 9 de octubre de 2007) el Tribunal remitió a “Salto” (Fallos: 329:530). Allí se consideró aplicables al caso, *mutatis mutandi* las consideraciones vertidas en “Casal” (Fallos: 328:3399) y M.1451. XXXIX. “Martínez Areco, Ernesto s/ causa n° 3792”, sentencia del 25 de octubre de 2005. Surge del voto de la juez Argibay que en “Salto” la defensa había recurrido en casación la condena y el tribunal de juicio le denegó la vía. Al acudir en queja el Tribunal Superior de Justicia de Formosa también lo rechazó, lo cual motivó la interposición del recurso extraordinario federal y luego la presentación de la queja ante la Corte. Expuso la magistrada que la negativa del superior tribunal local de examinar aspectos de la sentencia condenatoria no se había fundado ni en la omisión de la parte de plantear esas cuestiones ni en que la revisión sea imposible de hecho, sino en que tales asuntos resultarían ajenos a la instancia casatoria, circunstancias que demostraban que el derecho de revisión de la condena no había sido debidamente garantizado.

La situación descripta es diferente a la suscitada en *sub judice* pues hubo revisión de su condena con resultado favorable para la imputada en la instancia

casatoria y luego, como consecuencia del recurso fiscal, se confirmó la condena dictada por el tribunal oral.

Por ello, aprecio que el planteo de la defensa incurre en el mismo déficit de fundamentación que V.E. atribuyó a las sentencias que se fundan en un precedente de la Corte sin advertir que las circunstancias fácticas resultaban disímiles, lo que impide trasladar el criterio allí sostenido (Fallos: 315:1370; 343:334).

Por lo demás tampoco la situación se asimila a la descripta en el dictamen de esta Procuración General que informó el precedente “C , Nicolás Guillermo” (C. 416 XLVIII). Allí, el tribunal superior había hecho lugar al recurso de casación de la parte acusadora y le atribuyó al hecho una significación jurídica diferente, que condujo a una pena mayor. En el dictamen se consideró que la condena era tan distinta de la primera e implicaba un agravamiento tan significativo de la pena que impedía describir a la decisión como una simple revisión, dando génesis a una nueva primera condena que, a los efectos del derecho al doble conforme, se hallaba en pie de igualdad con la dictada por un tribunal que conoce en el recurso contra la absolución que revoca. Con fecha 5 de agosto de 2014 V.E. resolvió que en el caso referido resultaban aplicables *mutatis mutandi* las consideraciones desarrolladas, en la misma fecha, en la causa D. 429. XLVIII "Duarte, Felicia s/ recurso de casación", a cuyos argumentos y conclusiones remitió en razón de brevedad.

En el *sub lite*, con motivo del recurso fiscal, el tribunal superior restableció la calificación de homicidio agravado por el vínculo y la pena de prisión perpetua ya impuesta por los jueces de mérito, por lo cual el supuesto de hecho también difiere del antes examinado.

3- Respecto del último agravio corresponde señalar que si bien la defensa invoca el principio de culpabilidad funda su planteo en la arbitrariedad en que habría



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

incurrido el *a quo* en cuestiones de hecho, prueba y derecho común por regla ajenas a la instancia federal intentada.

En ese sentido, advierto que la crítica del recurrente se limita a discutir la inteligencia asignada a una norma de derecho común (art. 80 *in fine* del C.P.) y su adecuación al caso, aspectos que, por regla, constituyen facultades propias de los jueces de la causa y resultan extraños al recurso extraordinario (del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema en Fallos: 327:1552), máxime cuando, como ocurre en el *sub lite*, la sentencia se sustenta en argumentos no federales que, más allá de su posible acierto o error, resultan suficientes para excluir la tacha de arbitrariedad (Fallos: 330:4770), reservada a desaciertos y omisiones de gravedad extrema, a causa de los cuales los pronunciamientos no pueden adquirir validez jurisdiccional (Fallos: 311:1950; 324:3421; 339:1066).

Pienso que ello es así pues, dentro del acotado margen que permite esta instancia, me limitaré a recordar que la doctrina ha sostenido que las circunstancias extraordinarias son aquellas inhabituales, fuera del orden o regla natural, graves e inusitadas que generan una situación excepcional en la relación entre la víctima y el victimario, que vuelve inexistentes las consideraciones que han llevado al codificador a agravar el homicidio en orden a la disminución del respeto hacia el vínculo, que determinan la conducta del sujeto activo, sin que se lleguen a dar los requisitos de la emoción violenta; reducen la culpabilidad y por ende el grado de reproche. La aplicación de la atenuación es facultativa y no beneficia a aquel cuya conducta sea producto de la inestabilidad emocional, susceptibilidad extrema, irascibilidad o intemperancia (cfr. D'Alessio, Andrés José, “Código Penal de la Nación: comentado y anotado”, Parte Especial (arts. 79 a 306), La Ley, 2004, págs. 23/24; Laje Anaya, Justo “Homicidio calificado por el vínculo y circunstancias

extraordinarias de atenuación” JA 1968 -V -819; Carrera, Daniel P. "¿Las circunstancias extraordinarias de atenuación -art. 80 últ. párr. C.P.- comprenden el hecho del intemperante?", nota a fallo, S.J. n° 936, p. 517, entre otros).

Por ello y dado que en el *sub lite* la inteligencia del tipo penal efectuada por los jueces de la causa no configura un supuesto de arbitrariedad normativa, en la medida en que no se aparta de la solución legal prevista para el caso mediante una exégesis irrazonable que la desvirtúe y la torne inoperante con serio menoscabo de garantías constitucionales (Fallos: 337:567), considero que no puede ser revisada en la instancia.

V

En definitiva, opino que corresponde rechazar la queja de la defensa.

Buenos Aires, 18 de marzo de 2024.